

Conf. univ. dr. Maria ORLOV

CURS DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Chişinău – 2009

Conf. univ. dr. **Maria ORLOV**

CURS DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Chişinău – 2009

CZU 342.9(075.8)
O 77

**Lucrarea a fost recomandată pentru publicare de Consiliul Științific
al Institutului de Științe Administrative din Republica Moldova.**

Descrierea CIP a Camerei Naționale a Cărții

Orlov, Maria

**Curs de contencios administrativ / Maria Orlov. Ch.: „Elena-VI” S.R.L.,
2009. – 158 p.**

500 ex.

ISBN 978-9975-106-32-0

342.9(075.8)

ISBN 978-9975-106-32-0

CUVÂNT ÎNAINTE

Ca orice profesor, care iubește cu adevărat această meserie, mă simt mândru de faptul că, foștii mei studenți continuă cu atâta pasiune să dezvolte știința dreptului public. Fiind obsedați de interesele materiale, care, astăzi au devenit prioritare în societatea noastră, prea puțini sunt cei preocupați de știință și de educația profesională a tinerei generații. În acest context, apariția unui nou curs de lecții, primul în materia contenciosului administrativ, este încă un prilej pentru care, autorul merită toate laudele.

Contenciosul administrativ nu este o simplă lege, ci, o întreagă epocă, un drapel al democrației, o dogmă a statului de drept. Dna conf. univ. dr. Maria Orlov, fiind unul din autorii textului acestei legi, adoptate la 10.02.2000, de asemenea, pentru prima dată în Țara noastră, a știut să *fină sus acest drepel*, ca un adevărat militar, după cum și este, având gradul de locotenent-colonel de poliție.

În acest „*Curs de contencios administrativ*”, autorul face o amplă analiză de sinteză, teoretico-practică, a justiției administrative din Republica Moldova, dând o deosebită importanță atât doctrinei în această materie, cât și jurisprudenței. Deoarece, dna Maria Orlov este și un apărător aprig al drepturilor omului, a promovat cu toată dăruirea această instituție juridică în numeroase lucrări științifice, la conferințe naționale și internaționale, prin îndrumarea doctoranzilor a căror lucrări coordonează, în instanțele de contencios administrativ, și, nu în ultimul rând, prin prelegerile ținute la Academia de Administrare Publică, Universitatea de Stat din Chișinău și alte instituții de învățământ din Țară. Acest „*Curs de contencios administrativ*” era așteptat cu nerăbdare, atât de studenții de la facultățile de drept și științe administrative, cât și de specialiștii din administrația publică.

Autorul examinează în acest curs toate problemele pe care le ridică implementarea unei noi instituții juridice, a unei noi forme de justiție în dreptul nostru, instituție, care constituie un instrument de apărare a drepturilor omului și este înal apreciată în Statul modern. Din citirea lucrării vedem că autorul stăpânește o amplă documentație și o bogată practică în această materie.

Nu putem trece cu vederea nic faptul că, tot în scopul promovării valorilor democratice ale statului de drept și a științei administrației publice, ca fundament al bunei guvernări, a fondat în anul 2006, împreună cu alți colegi și, foști studenți ai Academiei de Poliție (discipoli deja comuni, deoarece, am activat împreună la Catedra de Drept Public în anii 1992 -1997), - Asociația Obștească: **Institutul de Științe Administrative din Republica Moldova**, al cărui Președinte este.

Prof. univ. dr. Tudor ROȘCA

ACTIVITATEA AUTORITĂȚILOR ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

1. CONSIDERAȚII GENERALE

Din cele mai străvechi timpuri și până astăzi, administrația îndeplinește aceleași funcții de organizare a executării și de executare în concret a legilor. După instaurarea regimului constituțional și a principiului separației puterilor funcțiile administrației s-au contopit cu cele ale puterii executive. Analizând principiul separației puterilor, prof. Gheorghe Alexianu menționa: Statul are atribuțiuni distincte; națiunea delegă aceste atribuțiuni unor titulari diferiți și independenți unii de alții; fiecare din aceste atribuțiuni constituie o *putere*; Statul nu poate funcționa în bune condițiuni decât atunci când aceste atribuțiuni (*puteri*) sunt separate, având organe diferite, cu titulari deosebiți. În această concepție, corpul legislativ poate singur decreta regulile generale, sau, în orice caz, regulile de drept; autoritatea executivă poate singură să ia măsuri particulare de guvernare și de administrație; magistrații, în sfârșit, pot singuri să aplice legea în litigiile care se ivesc. La această concepție s-a ajuns însă cu timpul, concluzionează autorul, printr-o lungă elaborare și pasionată discuție, în special particular de interesantă pentru organizarea constituțională americană și pentru revoluția franceză.¹

În aceeași ordine de idei, prof. Eugen Popa menționa următoarele: în analiza funcțiilor statului – executivă, legislativă și judecătorească – un element important îl constituie modalitățile specifice prin care aceste funcții se îndeplinesc. Astfel, dacă funcția legislativă se îndeplinește cu preponderență prin intermediul actelor juridice normative, funcția judecătorească se realizează prin intermediul actelor individuale, respectiv a soluțiilor instanțelor de judecată pronunțate în cazuri de speță. În îndeplinirea activității executive – constând din organizarea executării și executarea în concret a legilor și a celorlalte acte normative –, intervin atât *acte juridice (actele administrative), fapte materiale și operațiunile materiale-tehnice*.² La rândul său, prof. Ilie Iovănaș, distinge două mari categorii de forme concrete prin care administrația publică își realizează funcțiile: a) formele concrete producătoare de efecte juridice. Acestea sunt actele administrative, contractele administrative, actele civile, actele de drept al muncii și faptele juridice materiale; b) formele de activitate care nu produc efecte juridice proprii. În această categorie se încadrează operațiunile tehnico-administrative și actele exclusiv politice ale organelor administrative.³ La fel, și prof. Verginia Vedinaș consideră că, activitatea administrației, ca orice tip de activitate umană, se poate exprima prin două forme: *prin acte și prin fapte*. Iar, actele juridice pe care le va efectua aceasta sunt de două categorii: a) **acte specifice administrației**, prin care se obiectivează esența acesteia, specificitatea ei – actele

¹ Gheorghe Alexianu, *Curs de drept constituțional, volumul II*, Editura Casei Școalelor, București, 1931, pag. 8

² Eugen Popa, *Mari instituții ale dreptului administrativ, curs universitar*, Editura LUMINA-LEX, București, 2002, pag. 240

³ Ilie Iovănaș, *Drept administrativ*, Editura SERVO-SAT, Arad, 1997, vol. II, pag. 9

administrative sau contractele administrative; b) **acte prin care administrația se comportă ca orice subiect de drept, în relație cu alte subiecte de drept**, acestea reprezintă actele juridice supuse dreptului comun, contracte civile, acte emise în regim de drept comun.⁴

După cum vedem din cele expus mai sus, principala formă de activitate a administrației publice, prin care aceasta își îndeplinește funcțiile este – actul administrativ. Actul administrativ constituie o categorie de acte juridice adoptate sau emise de autoritățile și persoanele care își desfășoară activitatea în administrația publică, fiind o modalitate de lucru a acestora, prin care se asigură realizarea puterii executive și îndeplinirea sarcinilor și obiectivelor ce revin administrației publice.

Buna funcționare a administrației publice depinde, în egală măsură, atât de calitatea actelor juridice emise sau încheiate, cât și de calitatea faptelor juridice sau a operațiunilor tehnico-materiale pe care aceasta le îndeplinește.

2. ACTUL ADMINISTRATIV. TRĂSĂTURILE CARACTERISTICE

Este greu de formulat într-o singură definiție noțiunea de *act administrativ*. Cu toate acestea, în *Legea contenciosului administrativ* (nr. 793/2000) găsim o tâlmăcire oficială a noțiunii de act administrativ, care formează obiectul acțiunii în contenciosul administrativ. Astfel, conform prevederilor art.2, *act administrativ* înseamnă "*manifestarea juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, a unei autorități publice, emis în vederea organizării executării sau executării concrete a legii*".

Actul administrativ poate fi exprimat sub diferite forme și denumiri: decizie, ordin, instrucțiune, regulament, dispoziție, hotărâre, permis, autorizație etc.

Fiind o categorie a actelor juridice, actul administrativ este acea manifestare de voință a unei persoane fizice sau juridice, prin care se creează, se modifică sau se sting raporturi juridice de drept administrativ. Rămânând a fi forma principală prin care se asigură realizarea puterii executive, actele administrative se practică, în același timp, și în cadrul celorlalte două puteri (legislativă și judecătorească), însă nu ca activitate de bază a acestora, ci doar ca activitate auxiliară, necesară pentru îndeplinirea activității de bază⁵.

Actului administrativ îi sunt proprii un șir de trăsături caracteristice, care îl deosebesc de celelalte acte juridice – lege, hotărâre judecătorească, contract de drept privat etc.

Actul administrativ este un act juridic, deoarece produce efecte juridice, adică dă naștere, modifică sau stinge anumite drepturi și obligații, în acest context, autorul sus-numit face unele precizări.

Prima vizează faptul că nu orice manifestare de voință este un act juridic, respectiv un act administrativ, ci numai aceea făcută în scopul de a produce efecte juridice. Este necesar să existe o deplină concordanță între voință, scopul manifestării de voință și efectele pe care legea i le recunoaște.

⁴ Verginia Vedinaș, *Drept administrativ, ediția a II revăzută și actualizată*, Editura Universul Juridic, București, 2006, pag.76.

⁵ Mircea Preda, *Curs de drept administrativ*, Casa Editorială « Calistrat Hogaș », București, 1995, p. 97.

A doua - arată că o manifestare de voință, pentru a fi considerată act juridic, trebuie să fie aptă de a produce efecte juridice proprii.

A treia — trebuie făcută în legătură cu caracterul de act juridic al actului administrativ; realizarea efectelor juridice recunoscute de lege e asigurată prin forța de constrângere a statului. De aici consecința că actele administrative, ca specie a actelor juridice, sunt întotdeauna licite. Cu alte cuvinte, manifestarea de voință făcută într-un scop contrar dispozițiilor legale nu este recunoscută și asigurată prin forța coercitivă a statului, deci nu are valoare juridică.

O altă precizare pe care o reclamă caracterizarea actelor administrative ca specie a actelor juridice este că ele sunt manifestări de voință declarate⁶.

Actul administrativ este o manifestare unilaterală de voință de putere. Manifestarea unilaterală de voință nu este în toate cazurile clar conturată. Astfel, actele emise la cererea celor interesați sunt, de asemenea, acte administrative care îi investesc pe beneficiari cu drepturi și obligații prevăzute de lege din momentul emiterii lor. În acest caz, este determinantă voința unilaterală a autorității publice, care poate satisface (prin emiterea actului administrativ) sau refuza cererea.

Sunt destul de numeroase și cazurile când la emiterea actului administrativ participă mai multe persoane (în cazul organului colegial) sau mai multe organe ale administrației publice în comun cu organizații obștești și particulare (Guvern - Patronat - Sindicate). Se pune întrebarea dacă în aceste cazuri nu suntem în prezența unui acord de voințe. Răspunsul este că, și în aceste cazuri avem o manifestare unilaterală de voință juridică (a autorității respective sau chiar a statului), deși la emiterea actului participă mai multe organe sau persoane.

Actul administrativ este forma principală de activitate a organelor administrației publice. Obiectul actului administrativ constă în executarea legii. Voința unilaterală a organelor administrației publice se manifestă în baza și în executarea legii.⁷

Actul administrativ este obligatoriu spre îndeplinire și respectare, atât de persoanele fizice și juridice cărora le este adresat, cât și de organul emitent. Această obligativitate a actului administrativ derivă din faptul că el este dat pe baza și în executarea legii și din această cauză se bucură de prezumția de legalitate.⁸

Actele administrative au o putere juridică inferioară legii, fiind la rândul lor aranjate într-o scară ierarhică de subordonare unul față de altul.

Fiind emise pe baza și în executarea legii, actele administrative nu pot conține dispoziții contrare legilor, nu pot modifica sau interpreta legea. Din subordonarea ierarhică rezultă că actele organelor superioare ale administrației publice sunt obligatorii pentru organele subordonate, iar organele superioare au dreptul de a modifica sau anula, în mod unilateral, actele organelor inferioare. În opinia prof. A. Negoită, autoritatea legii se întemeiază pe suveranitatea statului, pe când autoritatea actului administrativ derivă din lege. Emiterea și aplicarea actelor administrative se întemeiază pe organizarea executării legii. De aceea actul administrativ totdeauna se subordonează

⁶ Ibidem, p. 98

⁷ Alexandru Negoită, *Drept administrativ și știința administrației*, București, 1993, p. 112.

⁸ Mircea Preda, *op. cit.*, *Curs de drept...*, p. 99

dispozițiilor legii. Aceasta justifică multiplele norme de control la care sunt supuse actele administrative privind asigurarea legalității lor⁹.

Actul administrativ este, de regulă, executoriu imediat după ce a intrat în vigoare, fără nici o formalitate, fără a fi necesară întocmirea unor activități ulterioare.

3. COMPARAȚIE A ACTULUI ADMINISTRATIV CU ALTE ACTE JURIDICE

A. Actul administrativ și legea

Vom începe cu asemănările:

a) *Actele administrative*, asemenea *legilor*, sunt acte juridice, adică dau naștere, modifică sau sting anumite drepturi și obligații;

b) O altă asemănare este faptul că, *ambele* aceste categorii de acte juridice sunt o manifestare de voință de putere unilaterală;

c) *Ambele*, de asemenea, sunt obligatorii spre executare, fiind asigurată această obligativitate prin forța de constrângere a statului.

La capitolul deosebiri, vom menționa:

a) *Legea* are o putere juridică superioară *actelor administrative*;

b) *Actul administrativ* este forma principală de activitate a puterii executive, pe când *legea* este forma principală de activitate a puterii legislative;

c) *Actul administrativ* este executoriu imediat, iar *legea* este urmată de o procedură specială de punere în executare (promulgarea, publicarea, emiterea de acte administrative de organizare a executării);

d) *Actele administrative* pot avea, atât caracter individual, cât și normativ, iar *legea* este, de regulă, act normativ.

B. Actul administrativ și hotărârea judecătorească

Asemănări:

a) *Hotărârea judecătorească*, ca și *actul administrativ*, este un act juridic;

b) o manifestare unilaterală de voință de putere;

c) emisă în baza legii;

d) obligatorie spre executare.

Deosebiri:

a) *hotărârea judecătorească* este actul juridic prin care se realizează puterea judecătorească, iar, *actul administrativ* este forma de realizare a puterii executive;

b) prin *hotărârea judecătorească* se aplică legea la un caz concret, având ca scop fie sancționarea unui delict, fie soluționarea unui litigiu, iar, prin *actul administrativ* se execută legea, având drept scop organizarea executării și executarea efectivă a legii;

c) *actul administrativ* este executoriu imediat, din momentul emiterii, iar *hotărârea judecătorească* este urmată de o procedură de învestire cu formulă executorie prevăzută de normele de procedură penală, civilă, contravențională ș. a.

⁹ Alexandru Negoită, *op. cit.*, *Drept administrativ și știința...*, p. 116

C. Actul administrativ și contractul civil

Asemănări:

Contractele din dreptul privat, asemenea actelor administrative,

- a) sunt acte juridice care produc anumite efecte juridice;
- b) sunt obligatorii spre executare.

Deosebiri:

a) *actul administrativ* constituie o manifestare unilaterală de voință juridică, iar *contractul civil* este acordul a două sau mai multe voințe juridice în scopul producerii efectelor juridice;

b) după regimul juridic aplicabil acestor două categorii de acte juridice - *contractele*, de regulă, sunt supuse regimului juridic de drept privat, iar *actele administrative* - regimului juridic de drept public;

c) *contractele* au ca izvor juridic normele dreptului privat, pe când, *actele administrative* au ca izvor juridic, de regulă, normele dreptului public.

În prezent se vorbește tot mai des despre contractul administrativ, o excepție a contractelor în sensul clasic, care diferă de cel din dreptul privat, fiind o categorie a actelor administrative, în care una din părți este o autoritate publică, iar cealaltă — un subiect de drept privat (persoană fizică sau juridică) autorizat să presteze servicii publice (contractele de concesiune a serviciilor publice, de angajare în serviciul public, închiriere, împrumut etc.). Chiar dacă și în contractul administrativ este prezentă voința ambelor părți, autoritatea administrativă poate modifica sau rezilia, din proprie inițiativă, în condițiile legii, acest contract.

Legea contenciosului administrativ tălmăcește noțiunea de *contract administrativ* în felul următor: "*contract încheiat de autoritatea publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora*" (art.2 din Legea nr. 793/2000). Contractele administrative vor fi analizate într-un capitol aparte.

Drept criterii de comparație au fost luate doar trăsăturile actului administrativ, expuse mai sus, care nu constituie o listă exhaustivă a acestora. Prin urmare, pot exista și multe alte tangențe (imixțiuni sau deosebiri) ale actului administrativ cu celelalte acte juridice.

4. CATEGORIILE DE ACTE ADMINISTRATIVE

Pe baza caracteristicilor și comparațiilor făcute anterior putem defini actele administrative ca acte juridice unilaterale de putere publică, cu o putere juridică inferioară legii, obligatorii și executorii, prin care se organizează executarea sau se execută în concret legile și celelalte acte juridice ale autorităților publice.

Pomind de la varietatea și multitudinea atât a organelor administrației publice, cât și a domeniilor de activitate pe care le conduc acestea, actele administrative pot fi supuse mai multor clasificări, în funcție de criteriul ales.

Astfel, prof. V. Prisacaru consideră că actele juridice emise de serviciile publice administrative nu au toate aceeași natură, nici aceeași însemnatate și valoare juridică, nici același câmp de punere în lucru, desprinzând următoarele categorii:

- a) *acte administrative de autoritate*,
- b) *acte administrative de gestiune*
- c) *acte administrative cu caracter jurisdicțional*¹⁰.

Actele administrative de autoritate (sau acte administrative de putere publică) emană de la o autoritate publică (legislativă, executivă sau judecătorească) în mod unilateral, pe baza și în vederea executării legii, executarea lor fiind asigurată de puterea publică.

Acte administrative de gestiune sunt acte încheiate de serviciile publice administrative cu persoane fizice și juridice și privesc buna gestionare a domeniului public al statului sau al unității administrativ-teritoriale. Spre deosebire de prima categorie, care sunt acte de manifestare a voinței unilaterale a autorității publice, acestea din urmă presupun două manifestări de voință (a serviciului public și a persoanei fizice sau juridice).

Actele administrative cu caracter jurisdicțional sunt emise de organele de jurisdicție administrativă (investite prin lege cu atribuții jurisdicționale), în mod unilateral, prin care se soluționează conflictele, apărute între serviciul public și particulari, conform unei proceduri stabilite prin lege.

Alte criterii de clasificare:

După competența materială actele administrative se împart în:

- a) acte administrative cu caracter general (hotărârile Guvernului, deciziile consiliilor);
- b) acte administrative de specialitate (ordine, instrucțiuni ale ministerelor).

După competența teritorială actele administrative pot fi emise:

- a) de organele administrației publice centrale (au putere juridică pe întreg teritoriul țării);
- b) acte emise de organele administrației publice locale; (au putere juridică numai în unitatea administrativ-teritorială).

După numărul manifestărilor de voință pe care le conțin:

- a) acte administrative simple care conțin o singură manifestare de voință;
- b) acte administrative complexe, care conțin două sau mai multe manifestări de voință.

După natura efectelor juridice pe care le produc sunt:

- a) acte administrative care acordă drepturi;
- b) acte administrative care constată existența unui drept.

După autoritatea care le emite sunt acte administrative:

- a) emise de organe ale puterii executive;
- b) emise de aparatul Parlamentului;
- c) emise de instanțele judecătorești;
- d) emise de autorități publice autonome;
- e) emise de persoane de drept privat asimilate autorităților publice în condițiile

Legii contenciosului administrativ.

¹⁰ V. I. Prisacaru, *Tratat de drept administrativ român, partea generală*, Editura „Lumina Lex”, București, 1993., p. 196

Președintele Republicii emite decrete care poartă, de regulă, caracter individual, dar pot fi și normative de aplicabilitate directă (de exemplu: Decretul de instituire a stării excepționale din 02.03.1992).

Guvernul emite hotărâri, ordonanțe și dispoziții cu caracter, de regulă, normativ, dar dispozițiile pot avea și caracter individual.

Ministerele și departamentele emit ordine și instrucțiuni, iar autoritățile publice locale - decizii, dispoziții și ordine.

Unul din criteriile după care pot fi clasificate actele administrative este acela al întinderii efectelor pe care le produc. Din acest punct de vedere, putem distinge două tipuri de acte administrative: *normative și individuale*.

Actele administrative normative se caracterizează prin faptul că conțin reguli generale de conduită, sunt impersonale și de aplicabilitate repetată, la un număr nelimitat de subiecte, nu toate organele administrației publice au competența de a le emite, iar cerințele față de forma și procedura de emitere sunt mult mai severe decât la cele individuale.

Actele administrative individuale, se caracterizează prin faptul că manifestarea de voință a organului competent creează, modifică sau stinge drepturi subiective sau obligații în profitul sau în sarcina uneia sau mai multor persoane dinainte determinate¹¹.

În funcție de conținutul lor, prof. Ilie Iovănaș împarte actele individuale în patru categorii:

- acte prin care se stabilesc drepturi și obligații determinate pentru subiectele cărora li se adresează (de exemplu, actul prin care se atribuie un teren în vederea construcției unei locuințe);
- acte care conferă statut personal beneficiarilor (de exemplu, diplomele școlare și universitare, carnetele de conducere auto);
- acte administrative de sancționare administrativă (prin care se aplică constrângerea administrativă);
- acte administrative jurisdicționale care au trăsături specifice: soluționează litigii; sunt emise cu o procedură bazată pe contradictorialitate; organul emitent este independent în darea soluției atât față de părți, cât și față de orice persoană sau organ; se bucură de stabilitatea specifică autorității de lucru judecate și trebuie motivate¹².

O altă opinie găsim la prof. R. N. Petrescu, referitor la ultima trăsătură menționată de autorul precedent, în care se spune: Stabilitatea mai mare a actelor administrative nu este identică cu puterea de lucru judecat de care se bucură hotărârile judecătorești, ea se manifestă prin faptul că autoritatea administrativă care într-o anumită cauză a emis un act administrativ jurisdicțional nu-l mai poate revoca, modifica sau suspenda.¹³

¹¹ A se vedea mai pe larg în lucrările: Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept administrativ...*, p.21; Tudor Drăganu, *Actele de drept administrativ*, București, Editura științifică, 1959, p.86 și urm., Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Ed. *Cordial LEX*, Cluj-Napoca, 2001, p.257-261, Verginia Vedinaș, *Drept administrativ*, ediția a II revăzută și actualizată, Editura Universul Juridic, București, 2006, pag. 82-83.

¹² Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept administrativ...*, p. 22-24.

¹³ R. N. Petrescu, *op. cit.*, p. 259.

5. CONDIȚIILE DE LEGALITATE ȘI VALABILITATE A ACTELOR ADMINISTRATIVE

Pentru ca actele administrative să producă efecte juridice și să îndeplinească acel rol de punere în acțiune a prevederilor legislative, față de ele sunt înaintate mai multe cerințe sau condiții atât generale, cât și speciale (pentru unele categorii de acte). Nerespectarea acestor cerințe atrage după sine nevalabilitatea actelor administrative cu toate consecințele ce decurg din această situație.

Cu toate că numărul și varietatea cerințelor de valabilitate a actelor administrative este destul de mare, autorii de drept administrativ român se referă, în principal, la unele similare, dar fără o coincidență totală. Astfel, prof. R. Ionescu menționează următoarele condiții de valabilitate a actelor administrative:

- actul administrativ să fie emis în baza și în executarea legii;
- actul administrativ să fie emis în baza tuturor actelor organelor de stat care sunt superioare organului administrativ emitent;
- actul administrativ să fie emis de organul administrativ numai în limitele competenței sale;
- actul administrativ să fie conform scopului legii ca și al celorlalte acte normative ale organelor superioare organului administrativ emitent;
- actul administrativ să respecte cerințele legale referitoare la forma sa;
- actul administrativ să fie oportun¹⁴.

La rândul său, prof. I. Iovănaș înaintează următoarele condiții de valabilitate, inclusiv de legalitate a actelor administrative:

- actul să fie emis de organul competent în limitele competenței sale;
- conformitatea actului administrativ cu conținutul legii și al actelor cu forță juridică superioară;
- emiterea lor în forma și cu procedura prevăzute de lege;
- oportunitatea actelor administrative¹⁵.

Menționând rolul important al mobilului și motivului, precum și faptul că actele administrative trebuie să aibă întotdeauna o bază legală, prof. A. Negoită înaintează următoarele condiții de legalitate a actelor administrative:

- competența;
- subordonarea competenței față de o altă competență;
- supunerea competenței de emitere a actelor administrative unor reguli de procedură;
- forma actelor administrative¹⁶.

În continuare vom analiza cele mai importante, după părerea noastră, cerințe înaintate față de actele administrative, cerințe care constituie condiții incontestabile de legalitate și valabilitate ale acestora.

¹⁴ Romulus Ionescu, *Drept administrativ*. București, 1970, p. 250-251.

¹⁵ I. Iovănaș, *op. cit.*, *Drept administrativ*..., p.35-51.

¹⁶ A. Negoită, *op. cit.*, *Drept administrativ*..., p. 147-156.

1) Una din cele mai importante condiții de legalitate este **conformitatea actului administrativ cu conținutul legii și al altor acte cu forță juridică superioară**.

Actul administrativ este o modalitate juridică de organizare a executării și de executare a legii, de aceea între actul administrativ și lege există un raport de subordonare: *totdeauna actul administrativ trebuie să aibă o bază legală*. Legalitatea este o condiție esențială a actelor administrative. Legea nu poate și nici nu trebuie să stabilească totdeauna toate modalitățile în care trebuie să intervină organele administrației cu acte administrative. Punând în executare legea, care reglementează cele mai importante relații sociale, organele administrației publice pot emite, din oficiu, când consideră necesar, acte administrative cu caracter individual și normativ întemeiate pe dispozițiile legii.

Conformitatea cu conținutul legii, menționează prof. I. Iovănaș, trebuie privită prin prisma structurii trihotomice a normei juridice, în raport cu ipoteza normei juridice, organul administrativ are obligația să emită actul ordonat de lege, dacă sunt întrunite condițiile de fapt stabilite de ea, sau să nu emită actul în absența lor. Neîndeplinirea acestor obligații poate îmbrăca următoarele forme:

- organul administrativ nu emite actul, deși sunt întrunite condițiile de fapt pretinse de lege;
- organul administrativ emite un act administrativ, deși nu sunt întrunite condițiile de fapt, prevăzute de lege.

Acest act este ilegal, deoarece nu corespunde ipotezei. Este posibil ca organul administrativ să stabilească corect starea de fapt, dar să interpreteze greșit dispoziția normei juridice sau să aplice o altă dispoziție decât cea corespunzătoare situației de fapt. Actul administrativ respectiv este nevalabil ca și în cazul când s-a aplicat o altă sancțiune sau nu s-a aplicat sancțiunea prevăzută de lege¹⁷.

De asemenea, organele administrației publice au obligația de a acționa la cererea și sesizarea cetățenilor pentru realizarea drepturilor acestora.

2) O altă condiție de valabilitate a actelor administrative este aceea ca **actul să fie emis de organul competent în limitele competenței sale**.

Competența reprezintă ansamblul atribuțiilor conferite de lege persoanelor administrative.

Competența de a face acte administrative este legată de funcția pe care o îndeplinește autorul competenței, nu de persoana acestuia. Exercițiul competenței este, în același timp, un drept și o obligație a autorului actului administrativ.

Competența este permanentă, nu se epuizează prin exercitarea acesteia și poate fi *teritorială* sau *materială*. Competența teritorială poate fi națională sau locală. Cea materială, la rândul său, poate fi: competență materială generală și competență materială de specialitate.

Competența teritorială desemnează limitele în spațiu în care pot fi exercitate atribuțiile conferite de lege. Astfel, organele centrale își desfășoară competența pe întreg teritoriul țării, iar cele locale - în limitele unității administrativ-teritoriale deservite.

Competența materială constă din totalitatea atribuțiilor unui organ administrativ stabilite prin legi și alte acte normative. De competență materială generală dispune

¹⁷ I. Iovănaș, *op. cit.*, *Drept administrativ...*, p. 39-41

Guvernul, consiliile locale, iar de competență materială specială - ministerele, departamentele, inspecțiile și inspectoratele de stat.

Unii autori evidențiază și *competența personală* care desemnează sfera atribuțiilor conferite unei persoane ce ocupă o anumită funcție și *competență temporală* ce desemnează limitele de timp în care un organ administrativ își poate exercita atribuțiile legale (consiliile locale).¹⁸

În opinia aceluiași autor, noțiunea de *competență* poate fi înțeleasă mai corect, dacă este privită prin comparație cu noțiunea de *capacitate*.

Capacitatea administrației desemnează posibilitatea de a participa ca subiect independent (titular de drepturi și obligații) în raporturi de drept administrativ. Conceptul de capacitate nu trebuie confundat cu cel de competență care constituie ansamblul atribuțiilor unui organ administrativ (compartiment sau funcționar) și limitele exercitării lor.

dintre capacitate și competență, menționează autorul sus-numit, prezintă nu numai interes teoretic, ci și practic, din următoarele puncte de vedere:

- capacitatea de drept administrativ este proprie numai organelor administrative, iar competență au atât organele administrative, cât și structurile lor organizatorice și funcționale, precum și funcționarii;
- atribuțiile care formează conținutul categoriei de competență pot fi transmise spre exercitare altor compartimente sau funcționari, iar capacitatea nu poate fi transmisă altui subiect de drept¹⁹.

3) Nu mai puțin importantă este și condiția de *eficiență a actului administrativ*.

Criteriul general de apreciere a eficienței deciziei, ca act de conducere, îl constituie măsura în care ea răspunde unor necesități reale și oferă soluții cerute de viață, în concordanță cu evoluțiile dinamice ale societății. Pentru ca decizia să fie eficientă, este necesar ca ea să corespundă următoarelor cerințe:

- să fie fundamentată temeinic, bazată pe studierea și cunoașterea realității, a schimbărilor care au loc în evoluția fenomenelor și proceselor economice și sociale, pe existența unui fond informațional optim, pe o apreciere obiectivă a consecințelor acțiunilor preconizate;
- să fie rezultatul unei analize profunde (analiză pluridisciplinară, un volum intens de informație de mare varietate, care, de regulă, depășește sfera unui singur sector de activitate);
- să fie strict coordonată (aceasta este o cerință de tehnică juridică, coordonarea prevederilor în interiorul actului, precum și cu celelalte decizii);
- să fie luată operativ;
- să fie realizabilă.

4) *Oportunitatea actului administrativ*, fiind direct proporțională cu eficiența, poate fi privită doar ca o condiție de valabilitate, dar nu și de legalitate a actelor administrative. Din acest motiv, nu toți autorii de drept administrativ o enumerează printre condițiile de valabilitate.

¹⁸ Idem, p.38.

¹⁹ Ibidem, p. 35-37.

în condițiile crizei economice și politice, prin care trece țara noastră acum, nu ne putem permite luxul de a nu atenționa asupra condiției de oportunitate a actelor administrative. Prin oportunitate, menționează prof. I. Iovănaș, înțelegem realizarea sarcinilor și atribuțiilor legale în termen optim, cu cheltuieli minime de resurse materiale și spirituale, dar cu eficiență cât mai mare, precum și alegerea celor mai potrivite mijloace pentru realizarea scopului legii. Problema oportunității se poate pune doar în situația în care organele administrative sunt chemate să aducă la îndeplinire norme cu ipoteză, dispoziție sau sancțiune relativ determinate.

Un act administrativ inoportun, menționează autorul sus-numit, e posibil să fie legal, pe când un act ilegal nu poate fi emis ca oportun, pentru că ilegalitatea, într-un stat de drept, nu poate fi niciodată oportună.

Oportunitatea poate fi apreciată în baza mai multor criterii:

- momentul cel mai potrivit pentru adoptarea actului administrativ;
- locul și condițiile concrete în care urmează să se aplice actul administrativ;
- mijloacele materiale și spirituale pe care le angajează măsura administrativă;
- conformitatea actului administrativ cu nivelul condițiilor generale de viață și cultură;
- conformitatea actului administrativ cu scopul legii.²⁰

Făcând o analiză de valoare a condiției de oportunitate, prin prisma teoriei celor două mari Școli de drept public românesc, prof. Verginia Vedinaș menționează următoarele: Școala de la Cluj a conceput legalitatea și oportunitatea ca două condiții distincte de validitate a actului administrativ. Școala de la București, în schimb, a conceput legalitatea ca o sumă a tuturor condițiilor de validitate a unui act administrativ. Din această perspectivă, oportunitatea ne apare ca un element al legalității, nu ca o condiție de validitate de sine stătător. **Oportunitatea** actului administrativ derivă din **capacitatea pe care o are organul care emite actul de a alege, dintre mai multe soluții posibile și legale, în aceeași măsură, pe cea care corespunde cel mai bine interesului public care trebuie ocrotit.** Ea relevă astfel **calitatea actului administrativ de a satisface atât rigorile stricte ale legii, cât și o nevoie socială determinată, într-un timp și loc date.** Dacă legalitatea evocă faptul că actul corespunde *literii legii*, oportunitatea reprezintă conformitatea actului administrativ în mod prioritar cu *spiritul legii*, fără a se identifica cele două noțiuni.²¹

În opinia noastră, indiferent de faptul cum va fi privită oportunitatea actului administrativ, fie ca condiție aparte, fie ca un aspect al condiției de legalitate, important este ca administrația publică să aleagă de fiecare dată soluția cea mai optimă de realizare a scopului trasat de lege, asigurând prin aceasta oportunitatea întregii activități administrative.

5) Cerințe față de forma actului administrativ. Actul administrativ scris trebuie să conțină informație despre organul emitent, semnătura persoanei împuternicite să emită astfel de acte și contrasemnătura unui alt funcționar, în cazul când legea o cere. Textul actului administrativ trebuie să fie oficial, clar, precis și corect redactat, pentru a nu produce confuzii și interpretări diferite, stilul folosit în redactare să fie imperativ, iar conținutul bine sistematizat, înțelesul unor noțiuni și termeni utilizați să fie precizat,

²⁰ Ibidem, p. 49.

²¹ Verginia Vedinaș, *Drept admin. op. cit.*, p.85

dacă este cazul, în chiar conținutul actului, evitându-se noțiunile cu mai multe înțelesuri sau cele de maximă generalitate, de genul: „în conformitate cu legislația în vigoare”.

În opinia prof. Ioan Alexandru, condițiile de formă, a căror Nerespectarea poate atrage anulabilitatea, se referă la prevederile actelor normative privind procedura de emitere, forma, numerotarea, datarea și terminologia care se impune a fi respectată.²²

Privită prin teoria nulității actelor administrative, care le împarte în acte nule și anulabile,²³ încălcarea cerinței de formă a actului administrativ va declanșa cea de-a doua situație, adică, anulabilitatea, când actul lovit de vicii de formă poate fi anulat sau corectat, rămânând astfel în vigoare.

6. FAPTELE JURIDICE MATERIALE

Pe lângă forma principală de activitate a administrației publice (emiterea sau adoptarea de acte administrative), există și alte forme de activitate, cum ar fi: faptele materiale și operațiunile administrative sau tehnico-materiale ale autorităților administrației publice.

Faptele juridice materiale se împart în:

- **fapte materiale care produc efecte juridice** (care determină nașterea, modificarea sau stingerea unor raporturi juridice). După cum în dreptul civil, menționează V.I. Prisacaru, raporturile juridice civile se nasc, se modifică și se sting nu numai prin acte juridice, ci și prin fapte materiale - acțiuni sau inacțiuni -, tot așa și în dreptul administrativ, raporturile juridice de drept administrativ se nasc, se modifică sau sting, atât prin acte juridice, cât și prin fapte materiale care produc efecte juridice. Dacă în dreptul civil avem *fapte civile*, tot așa, și în dreptul administrativ avem *fapte administrative*. Aceste fapte, fără deosebire că sunt săvârșite – în cazul acțiunilor – ori nesăvârșite – în cazul inacțiunilor – ele aparțin atât funcționarilor publici, cât și particularilor și se împart în două categorii: a) *fapte administrative licite* și b) *fapte administrative ilicite*.²⁴
- **fapte materiale care nu produc efecte juridice prin ele însele**, dar în lipsa lor nu se pot adopta acte administrative.

Ținem să menționăm că nu toate actele întâlnite în administrația publică produc efecte juridice. Dintre actele neproducătoare de efecte juridice fac parte și actele cu caracter exclusiv politic (de exemplu, mesajele Președintelui Republicii adresate Parlamentului).

După cum am menționat mai sus, forma principală de realizare a puterii executive o constituie actul administrativ. Elaborarea, însă, a actelor administrative și realizarea sarcinilor administrației publice este de neconceput fără efectuarea unui număr impunător de fapte materiale și operațiuni administrative.

²² Ioan Alexandru, *Administrația publică, teorii, realități, perspective, ediția a IV, revăzută și adăugată*, Editura LUMINA LEX, București, 2007, p. 332

²³ A se vedea în acest sens, Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a III-a, Editura Nemira, București, 2000, p. 323-326

²⁴ Valentin .I. Prisacaru, *Contenciosul administrativ român, ediția a II-a revăzută și adăugată de autor*, Editura ALL BECK, București, 1998, p.158.

Dacă examinăm activitatea funcționarilor publici, menționa prof. Paul Negulescu, constatăm că cea mai mare parte nu fac acte juridice, adică manifestări de voință în scop de a produce efecte juridice. Un copist, o dactilografa, un factor poștal, un inginer care supraveghează o lucrare de construcție nu fac acte juridice; ei fac acte materiale, activități materiale, fapte, care au drept caracter de a produce rezultate de fapt.²⁵

În același context, prof. A. Iorgovan susține că, ponderea activității organelor administrației publice o reprezintă asemenea operațiuni, iar cea mai mare parte din personalul organelor administrației publice au ca sarcini de serviciu efectuarea diferitelor operațiuni administrative sau, după caz, a celor materiale.

Autorul, sus-numit, clasifică operațiunile (faptele) administrative, **sub aspectul naturii intrinseci**: a) operațiuni cu caracter administrativ (de administrație); b) de prestare a serviciilor publice; c) operațiuni cu caracter tehnico-productiv (de producție).

Operațiunile de administrație, la rândul lor, *din punct de vedere al regimului juridic aplicabil*, pot fi: a) operațiuni administrative realizate într-un regim juridic de putere; b) operațiuni tehnico-administrative, ce nu sunt realizate într-un regim de putere; c) operațiuni tehnice de birou, de rutină a muncii administrative, ce nu produc efecte juridice proprii. Precizând, că doar primele două subcategorii au valoare de fapte juridice, dintre care doar cele de la lit. „a” la raporturi juridice de drept administrativ, iar cele din ultima categorie nu au valoare de fapt juridic. De asemenea, operațiunile de prestare a serviciilor publice au valoare de fapt juridic.²⁶

Analizând mai multe clasificări ale operațiunilor și faptelor materiale administrative, făcute în literatura de specialitate de diferiți autori, Gh. Zaharia le ierarhizează pe acestea în felul următor: după acte, punem pe prim-plan operațiunile tehnico-materiale de care depinde elaborarea și executarea actelor administrative și, în strânsă legătură cu acestea - faptele materiale administrative, cu atât mai mult, cu cât unele din acestea se prezintă ca producătoare prin ele însele de efecte juridice, iar operațiunile tehnico-administrative, tehnico-materiale și tehnico-productive sunt, în fond, fapte: fie fapte de muncă, de serviciu, fie fapte personale, fie fapte ale funcționarilor publici, fie fapte ale celorlalți salariați sau ale oamenilor în general.²⁷

Întrebarea care se iscă este, dacă operațiunile și faptele juridice administrative pot face obiectul acțiunii în contenciosul administrativ în scopul verificării legalității lor. Răspunsul este negativ, deoarece art. 3 din Legea contenciosului administrativ (nr.793/2000) recunoaște ca obiect al acțiunii doar actul administrativ și nesoluționarea unei cereri în termenul prescris, însă, art. 25, alin. (2) din aceeași legi prevede că: *"Instanța de contencios administrativ este în drept să se pronunțe, în limitele competenței sale, din oficiu sau la cerere, și asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului administrativ contestat"*. Prin urmare, legalitatea lor poate fi verificată în același proces în care se verifică legalitatea actului administrativ (nesoluționarea în termenul legal a unei cereri) la emiterea căruia au contribuit.

²⁵ Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, București, 1934, p.297

²⁶ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a III-a, Editura Nemira, București, 2000, p.

261

²⁷ Gheorghe T. Zaharia, *Drept administrativ român*, Editura ANCAROM, Iași, 1996, vol. I, p. 191.

Operațiunile administrative constituie elementele de bază ale procedurii de emitere a actului administrativ, respectiv, ilegalitatea acestora poate atrage după sine nulitatea actului administrativ. În acest sens, art.26, lit. c) a legii sus-numite prevede ca temei de anulare a actului administrativ contestat faptul "*ca fiind emis cu încălcarea procedurii stabilite*".

La pregătirea emiterii deciziei se efectuează o serie de operațiuni tehnico-materiale pe care le întreprind funcționarii publici ai organului emitent. Astfel de operațiuni sunt:

- **Evidența actelor juridice, normative și individuale**, reprezintă o operațiune absolut necesară și importantă pentru a stabili competența organului ce trebuie să emită actul respectiv, a evita repetarea sau contradictorialitatea cu actele în vigoare, precum și pentru a asigura celelalte condiții de legalitate ale actului;

- **Statistica** este o altă operațiune de administrație, care se folosește mai ales la emiterea actelor cu caracter normativ, în aceste cazuri se utilizează statistici pentru a se vedea frecvența anumitor fenomene, studii și calcule statistice efectuate de servicii speciale și chiar de organe de specialitate;

- **Studiile** sunt operațiuni de administrație, folosite îndeosebi la emiterea actelor juridice importante (normative, dar și individuale), în acest scop, multe organe ale administrației publice au în structura lor servicii de studii și documentare;

- **Expertizele și unele procese-verbale** sunt, de asemenea, operațiuni folosite în procedura premergătoare emiterii, în mod deosebit, a actelor jurisdicționale cu caracter individual. Expertizele au, de regulă, un caracter individual tehnic și se fac de către servicii speciale compuse din specialiști tehnicieni. Procesele-verbale constată anumite situații de drept sau de fapt;

- **Referatele, rapoartele, informările și dările de seamă** sunt operațiuni foarte mult utilizate în pregătirea actelor administrative. Ele cuprind diferite date, aprecieri și uneori propuneri, care, fiind utilizate în cunoștință de cauză, conduc la realizarea eficientă a scopului trasat de actul administrativ.

- **Propunerile** sunt măsuri pregătitoare ale actului administrativ, prin care un organ al administrației publice sau un reprezentant al societății civile sesizează organul competent să emită un anumit act în vederea luării unor măsuri concrete de administrare. Sunt acte administrative care pot fi emise doar la propunere, spre exemplu, cele de numire în anumite funcții (viceprimar, viceministru, etc.);

- **Verificările, cercetările și anchetele** sunt, de asemenea, acte pregătitoare care se efectuează în vederea emiterii actului administrativ, menite să asigure o fundamentare în fapt a acestora.

Culegerea și prelucrarea informațiilor reprezintă, practic, activitatea care are cea mai mare pondere în desfășurarea etapei de pregătire a deciziei, ca act administrativ, întrucât informațiile culese stau la baza elaborării variantelor posibile de rezolvare a problemei.

Activitățile procedurale, enumerate mai sus, sunt operațiuni tehnico-materiale care nu produc prin ele însele efecte juridice, dar contribuie la emiterea de către autoritățile publice a actelor administrative legale, eficiente și oportune, asigurând prin aceasta buna guvernare.

7. PROCEDURA EMITERII ACTULUI ADMINISTRATIV

Pentru ca, manifestarea de voință a organului administrativ să producă efecte juridice, este necesar ca aceasta să îmbrace forma unui act administrativ, elaborat și adoptat cu respectarea unor reguli procedurale, precum și, să cuprindă elementele minim necesare pentru valabilitatea lui.

Stabilirea regulilor de procedură și a unor forme cărora trebuie să le corespundă actele administrative, nu înseamnă îngreunarea și complicarea procesului de elaborare a actelor. Ea are scopul să prevină luarea unor măsuri pripite și insuficient fundamentate. Prin aceasta se ocrotesc atât interesele legitime ale cetățenilor, cât și cele ale statului²⁸.

În literatura de drept comparat s-au făcut încercări de a stabili elementele minime pe care trebuie să le întrunească toate actele administrative. S-a susținut că "actul trebuie să fie scris, datat și semnat de către funcționarul de la care emană. Aceste condiții – se arată în continuare – sunt indispensabile pentru a putea preciza conținutul actului, dacă este făcut cu competență sau nu și pentru a putea stabili răspunderile"²⁹.

Deși nu întotdeauna legea prevede forma scrisă ca o condiție de valabilitate a actelor administrative, ea este preferabilă formei orale. Forma scrisă are avantajul că exclude posibilitatea contestării existenței și conținutului actului. Consemnarea în scris a drepturilor și obligațiilor pe care le consacră nu depinde de memoria oamenilor. De aceea și controlul asupra legalității și oportunității lor se poate face în condiții mai corespunzătoare.³⁰

După prof. T. Drăganu, mai multe sunt cazurile în care administrația poate proceda, fără să fie obligată să respecte o procedură prestabilită. Această libertate de mișcare se recunoaște uneori administrației de stat, ținând seama de varietatea sarcinilor care îi revin³¹.

În lipsa unui cod de procedură administrativă, care ar putea să reglementeze ordinea de emitere și intrare în vigoare a actelor administrative, nu ne rămâne decât să analizăm literatura de specialitate în acest domeniu.

Procedura emiterii actelor administrative cuprinde mai multe activități desfășurate de funcționarii autorității publice care emite actul. Toate aceste activități (care sunt, în esență, operațiuni sau fapte materiale administrative) pot fi raportate la trei faze :

- a) **activități ale fazei pregătitoare**, (pregătirea și elaborarea)
- b) **activități concomitente emiterii actului**, (emiterea/adoptarea)
- c) **activități posterioare emiterii actului**, (aducerea la cunoștință, punerea în executare)

a) Activități ale fazei pregătitoare

Fazele procedurii administrative se declanșează în două moduri:

- a) din oficiu;
- b) prin executarea dreptului la petiționare.

²⁸ A. Balogh, "Reglementarea procedurii administrative în dreptul socialist comparat", în "Studia Napocensia", seria drept, Editura Academiei, București, 1974, pag.73.

²⁹ Anibal Teodorescu, "Tratat de drept administrativ", vol. I, ediția a II-a, București, Institutul de Arte Grafice "Eminescu" S.A., 1929, pag.384.

³⁰ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, pag.41.

³¹ Tudor Drăganu, *op. cit.*, *Actele...*, p. 119

Ca în orice activitate umană, menționează prof. A. Negoită, activitatea organelor administrației publice trebuie să pornească sub forma unei intenții de a realiza ceva, această primă etapă autorul o denumesc *inițiativă a deciziei administrative*. Mai des această inițiativă pornește de la organul administrativ, dar poate veni și de la organul legislativ.³² Astfel, activitățile pregătitoare pornesc, de regulă, de la sesizarea necesității emiterii actului, în activitatea autorităților administrației publice de organizare a executării legii și de executare nemijlocită a acesteia, iar, în unele situații, din chiar prevederile legii, care dispune că pentru realizarea unor obiective ale conducerii sociale se vor emite acte decizionale de către autoritățile administrației publice centrale sau locale.

În alte cazuri autoritățile administrației publice emit astfel de acte din oficiu și din proprie inițiativă ori la sesizarea altor organe, fără să existe o sarcină expresă în acest sens, cuprinsă într-o dispoziție a legii.

Procedură administrativă din oficiu - procedura administrativă declanșată de persoana administrativă din proprie inițiativă sau în temeiul dispoziției organului ierarhic superior ce are ca obiect emiterea/adoptarea actelor cu caracter normativ și/sau a celor cu caracter individual ori luarea unei măsuri administrative în condițiile și cazurile legal prevăzute.

Procedura administrativă declanșată prin exercitarea dreptului la petiționare se inițiază prin cerere, reclamație, sesizare sau propunere formulată în scris ori prin poșta electronică adresată de cel interesat persoanei administrative competente, în vederea dobândirii, recunoașterii, exercitării, apărării sau restabilirii unui drept, ori a unui interes legitim personal sau public. Procedura data se poate declanșa atât în urma recursului grațios cât și a celui ierarhic.

Executarea dreptului la petiționare se face prin petiții formulate în nume propriu, cuprinse în scrisori, ori prezentate în audiențe și consemnate în scris sau transmise prin mijloace electronice, adresate de cei interesați persoanei administrative competente.³³

Petiția poate îmbrăca formă de cerere, reclamație, sesizare, propunere sau oricare formă specifică dreptului de petiționare, în condițiile legii. Petițiile necesită de a fi însoțite de acte doveditoare în susținerea lor. Prin cerere se solicită recunoașterea sau realizarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim cu caracter personal sau public. Prin reclamație se solicită restabilirea unui drept subiectiv sau interes legitim cu caracter personal care a fost încălcat. Prin sesizare se solicită restabilirea unui drept sau interes legitim, de ordin general, încălcat. Propunerea urmărește realizarea unor acțiuni de interes general de către persoana administrativă competentă.

Dintre operațiunile procedurale anterioare emiterii actului administrativ probleme teoretice și practice deosebite ridică *avizele și acordul prealabil*.³⁴

Avizul nu produce el însuși efecte juridice, dar fără el, atunci când se cere actul administrativ nu este valabil.

³² Alexandru Negoită, *op. cit.*, *Drept administrativ și știința...*, p. 125

³³ Reglementarea regimului juridic al petițiilor este stipulată în *Legea cu privire la petiționare*, nr. 190-XIII din 19.07.94, Monitorul Oficial al R. Moldova nr.6-8 din 24.01.2003 pag.5 ; Monitorul Oficial al R. Moldova nr.4/47 din 08.09.1994, despre care ne vom expune părerea în capitolul consacrat procedurii prealabile în contenciosul administrativ.

³⁴ A se vedea, în acest sens, Antonie Iorgovan, *op. cit.*, *Tratat de drept...*, vol. I, ediția a III-a, p.306; Ilie Iovănaș, *op. cit. Curs...* vol. II, p. 42; Valentin I. Prisacaru, *op cit. Cont. admin...*, p. 157

Avizele sunt opinii ale unei autorități a administrației publice, solicitate de o altă autoritate a administrației în legătură cu o anumită problemă asupra căreia; autoritatea care îl solicită urmează să se pronunțe prin emiterea unui act administrativ.

Avizele pot fi:

- **facultative** - atunci când organul emitent are dreptul de a hotărî să ceară sau nu părerea altui organ și, dacă a cerut-o, să țină sau nu cont de această părere;
- **consultative** - atunci când organul emitent are obligația să solicite avizul altui organ, dar nu este obligat să se conformeze acestuia;
- **conforme** - atunci când organul emitent are atât obligația de a solicita, cât și de a se conforma acestor avize.

Avizele sunt, de asemenea, manifestări unilaterale de voință, care condiționează sau, după caz, fundamentează manifestarea unilaterală de voință a organului emitent, dar, cu toate acestea, nu produc ele însele efecte juridice, deși fără ele, atunci când sunt din categoria celor **conforme**, actul administrativ nu este valabil .

Acordul constituie consimțământul unui organ administrativ, dat în vederea emiterii actului administrativ de un alt organ și, la rândul său, poate fi: *prealabil*, *concomitent* sau *posterior*.

Acordul prealabil se deosebește de un aviz conform prin faptul că efectul juridic, în cazul actului emis cu acordul prealabil al altui organ, este rezultatul manifestării de voință a mai multor organe, lucru caracteristic pentru actele administrative complexe³⁵.

În cazul **acordului posterior**, ne aflăm în situație asemănătoare cu cea a aprobărilor propriu-zise, adică a manifestărilor de voință a unui organ superior, stabilit de lege, prin care acesta se declară de acord cu actul emis de un organ inferior.

De regulă, organul al cărui acord se cere este unul ierarhic superior celui emitent sau este un organ care se situează, cel puțin, pe o treaptă similară.

Atât acordul, cât și aprobarea nu obligă organul care emite actul administrativ să-l pună în executare, nu acoperă viciile actului administrativ la care se referă, iar în cazul acțiunii de anulare, în litigiu va trebui să figureze ca pârât atât organul care l-a emis, cât și cel care și-a dat acordul.

După cum menționa prof. Antonie Iorgovan, aprobarea, acordul și confirmarea, fiind manifestări de voință a unor organe de stat, prin care acestea consimt emiterea unor acte administrative, condiționează caracterul executoriu al acestor acte, producând astfel, în mod nemijlocit, efecte juridice, fără a crea ele însele noi raporturi juridice. Asemenea raporturi juridice iau naștere numai prin actul juridic de bază al organului emitent, "întregit", însă și cu efectele aprobării acordului sau confirmării, după caz.

Fiind o unitate în diversitate, efectele nemijlocite ale acordului, aprobării sau confirmării întregesc efectele juridice ale actului administrativ propriu-zis, drept urmare, între teoria actelor administrative complexe³⁶ și teoria actelor complementare

³⁵ A se vedea: Tudor Drăganu, "Actele administrative și faptele asimilate lor..." *op.cit.*, p.96

³⁶ "Acordul, aprobarea, confirmarea și ratificarea conduc la acte administrative complexe care se caracterizează prin faptul ,că iau naștere prin două sau mai multe manifestări de voință care provin de la organe diferite, dar, deoarece converg spre producerea aceluiași efect juridic, formează o singură unitate juridică", Idem., în același sens a se vedea R. N. Petrescu, *Drept administrativ*, Cluj-Napoca, 2004, p. 302

este o interferență dialectică și nu o respingere totală, reciprocă³⁷.

Nu mai puțin importante sunt la această etapă pregătitoare a deciziei administrative (actului administrativ) și alte activități, cum ar fi: adunarea datelor, selectarea (filtrarea) și ordonarea (sistemizarea) datelor, analiza datelor și faptelor (informațiilor).³⁸

Etapă pregătirii deciziei administrative se încheie cu elaborarea variantelor de rezolvare a problemei. Decidentul nu trebuie însă să se limiteze numai la elaborarea variantelor de soluții, ci trebuie ca, pe baza informațiilor de care dispune, să evidențieze pentru fiecare variantă consecințele pe care aceasta le va produce asupra funcționării domeniului de activitate respectiv.

b) Activități concomitente emiterii actului administrativ

Etapă a doua este cea a adoptării sau emiterii propriu-zise a actului, denumită și *faza deliberării*.

Adoptarea actelor administrative de către autoritățile deliberative, colegiale se face în urma analizei în cadrul ședinței de lucru, la care trebuie să participe de regulă, cel puțin jumătate plus unu din numărul membrilor acestei autorități, Participanții la dezbateri pot fi de acord cu proiectul, pot propune modificarea lui sau îl pot respinge. După dezbateri, proiectul se pune la vot și dacă întrunește numărul necesar de voturi, el este adoptat.

Dintre condițiile procedurale concomitente o deosebită importanță prezintă *cvorumul, majoritatea cerută de lege pentru adoptarea actului și motivarea*.

Cvorumul reprezintă numărul de membri care trebuie să fie prezenți pentru adoptarea actului, număr raportat la totalul membrilor unui organ colegial.

Majoritatea necesară poate fi, după caz, *simplă, absolută* sau *calificată*. respectiv, jumătate din membrii prezenți, jumătate din membrii aleși sau 3/5, 2/3 din membrii organului colegial.

Motivarea este operațiunea administrativă prin care se expun considerentele de fapt și de drept care justifică emiterea/adoptarea unui act administrativ. Motivarea actului administrativ se face în temeiul notelor de fundamentare, rapoartelor, referatelor, avizelor sau alte asemenea cerințe procedurale, întocmite de inițiatorul actului ori de compartimentele de resort. Motivarea se aduce la cunoștința solicitantului la cererea acestuia, fie integral, fie în rezumat, ori se comunică din oficiu, în condițiile legii.

După cum menționează prof. Ioan Alexandru: Motivând decizia administrativă, convingem cetățenii despre legalitatea și oportunitatea ei, iar acest lucru sporește încrederea acestora în autorități, dezvoltă spiritul de inițiativă, diminuează folosirea diferitelor căi de atac prevăzute de lege în vederea protejării drepturilor cetățenilor împotriva unor eventuale abuzuri ale administrației.³⁹ În lipsa unui cod de procedură administrativă în țara noastră, care să consacre operațiunile administrative obligatorii de îndeplinit la emiterea actelor administrative, motivarea actelor administrative aproape că nu este practică de autoritățile publice.

³⁷ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, *Tratat de drept...*, vol. I, ediț. a III-a, p. 309

³⁸ A se vedea mai pe larg procedura și condițiile de emiterie a deciziei administrative în lucrarea prof. Ioan Alexandru, *Administrația publică... op. cit.* p. 328-344

³⁹ Ioan Alexandru, *Admin. publică, op. cit.* p. 332

Redactarea actelor administrative se face într-un stil concis, clar și neechivoc, cu respectarea strictă a regulilor gramaticale și ortografice.

Semnarea actului administrativ se face după caz, de conducătorul autorității administrative ori, de către împuternicitii acestuia, după care va avea loc înregistrarea, numerotarea, datarea și ștampilarea actului. Semnarea actelor administrative este condiția de formă obligatorie prin care se atestă autenticitatea acestora. Lipsa semnăturii atrage inexistența actelor administrative emise de organele unipersonale.

Procedura emiterii actului administrativ de către o singură persoană este mai simplă decât în cazul organelor colegiale, dar include totuși luarea avizelor necesare, de care trebuie să țină cont organul emitent.

Unii autori includ în procedura concomitență a emiterii actului, fie de autoritățile deliberative (colegiale), fie de o singură persoană, și: acordul conducătorului organului colegial, cum sunt, de exemplu, hotărârile Guvernului, cu acordul prim-ministrului; semnarea și, eventual, contrasemnarea actului adoptat sau emis; ștampilarea acestuia, darea unui număr de ordine și datarea (ziua, luna, anul emiterii)⁴⁰.

c) activități procedurale posterioare

Etapă posteroară adopării sau emiterii actelor administrative cuprinde anumite activități necesare intrării în vigoare a actului administrativ și producerii de efecte juridice.

Această etapă constă în aprobarea/ratificarea, comunicare sau aducerea la cunoștința generală a actelor normative și aducerea la cunoștința celor interesați, în cazul actelor individuale, precum și, rectificarea, reconstituirea și arhivarea.

Aprobarea/ratificarea reprezintă încuviințarea dată de organul ierarhic superior cu privire la un act administrativ emis/adoptat în mod valabil de către o autoritate administrativă, această procedură se aplică numai în cazurile expres prevăzute de lege.

Confirmarea reprezintă acțiunea de validare a unui act administrativ, realizat în scopul de a-i întări forța juridică, de ai acoperi eventualele vicii de fond sau de formă, ori în vederea repunerii sale în executare. Actele administrative supuse confirmării produc efecte juridice numai de la data confirmării lor. După cum menționa prof. Antonie Iorgovan, **noțiunea de confirmare**, în dreptul administrativ, este folosită și în sens de informare a subiectului de drept interesat, de către organul administrativ, că înțelege să-și mențină un act administrativ anterior, ori pentru a invoca manifestarea de voință a unui organ de stat ce urmărește să acopere un viciu de voință de care este lovit un act administrativ al său sau al unui organ inferior. **În prima ipoteză**, confirmarea nu poate fi calificată nici măcar o formă procedurală necesară emiterii actului și cu atât mai puțin un act complementar, pe când **în a doua ipoteză**, confirmarea este, menționează autorul sus numit, citându-l pe prof. Tudor Drăganu, „o manifestare de voință distinctă de cea care constituie substanța actului administrativ confirmat”, **este ea însăși act juridic**.⁴¹

Comunicarea este operația prin care actul administrativ este transmis persoanei sau organului interesat. Necesitatea comunicării se referă mai mult la actele individuale și anume de la data comunicării se nasc anumite drepturi și obligați

⁴⁰ A se vedea G.T. Zaharia, *op. cit.*, pag.163; V.I. Prisacaru, *Contencios administrativ român*, București 1998, p.81

⁴¹ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a III-a, pag.312

În cazul actelor administrative cu caracter normativ, legea prevede, de regulă, obligația publicării lor în *Monitorul Oficial* sau afișării într-un loc public, sau comunicarea lui prin alte mijloace de difuzare.

Uneori legea prevede publicarea și a actelor individuale (decretele Președintelui Republicii cu privire la acordarea sau retragerea cetățeniei).

Rectificarea este operațiune de îndreptare a erorilor materiale din înscrisurile administrative, rectificarea poate avea ca obiect erori materiale, omisiuni sau mențiuni greșite din înscrisurile administrative.

Reconstituirea este operațiunea de refacere a unui înscris administrativ.

Arhivarea reprezintă operațiunea de: evidență, inventariere, selecționare, păstrare și folosire a înscrisurilor administrative create sau deținute de persoanele administrative.

8. EFECTELE JURIDICE ALE ACTELOR ADMINISTRATIVE

Intrarea în vigoare a actelor administrative.

Actele administrative sunt emise în scopul de a produce efecte juridice, adică în vederea creării, modificării sau stingerii anumitor raporturi juridice⁴².

Împărtășim părerea mai multor autori de drept administrativ români că momentul producerii efectelor juridice este acela al comunicării actelor administrative individuale și al publicării actelor normative. Numai din acest moment, subiectele iau cunoștință de conținutul actului administrativ și drept urmare li se poate pretinde o anumită conduită⁴³. Excepție fac actele administrative care produc efecte retroactive (acte de anulare sau interpretare) și actele ce intră în vigoare de la o dată ulterioară stabilită în chiar actul administrativ.

Actele administrative cu caracter retroactiv constată (recunosc) existența sau întinderea unor drepturi și obligații ce au luat naștere anterior (se mai numesc și acte declarative sau recognitive) ori inexistența lor. Din categoria actelor administrative cu caracter retroactiv fac parte: actele de anulare (revocare) a unor acte administrative, care produc efecte juridice de la data intrării în vigoare a actului desființat sau de la data emiterii actului de desființare; actele administrative interpretative care emană de la același organ care a emis actul interpretat sau de la o autoritate ierarhic superioară și care au efect retroactiv de la data aplicării actului interpretat; actele administrative jurisdicționale care au efect retroactiv deoarece se recunosc părților situații juridice preexistente emiterii actului⁴⁴.

Încetarea efectelor juridice ale actelor administrative.

La rândul său, încetarea efectelor juridice ale actelor administrative poate avea loc din mai multe motive, în cazurile în care actele administrative au fost emise cu încălcarea cerințelor expuse mai sus sau, cu abateri de la procedura stabilită de lege. În general, actele administrative produc efecte juridice până la momentul scoaterii lor din vigoare printr-un alt act juridic, care aparține, de regulă, organului emitent, organului

⁴² R. N. Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, pag. 318.

⁴³ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 52

⁴⁴ R. N. Petrescu, *op. cit.*, pag. 318; a se vedea în același sens, Tudor Drăganu, *op. cit.*, *Actele...* p. 172-174; I. Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...* p. 53

ierarhic superior acestuia sau instanțelor judecătorești. De asemenea, menționa prof. Ilie Iovănaș, este posibil ca un act administrativ să înceteze a mai produce efecte juridice nu prin acte ale organelor de stat amintite, ci datorită unor fapte materiale, de producerea cărora legea leagă asemenea efecte. Iar, încetarea efectelor actelor administrative prin acte juridice, susținea autorul, este posibilă numai prin acte de putere nu și prin renunțarea beneficiarului dreptului conferit de actul administrativ, pentru că acesta este o manifestare unilaterală de voință a organului executiv.⁴⁵

Actele administrative pot fi abrogate, anulate, revocate, suspendate, modificate ori completate.

Abrogarea reprezintă situația de încetare definitivă a efectelor actului administrativ prin emiterea/adoptarea unui nou act administrativ. După modul în care se dispune, abrogarea poate fi expresă sau implicată iar, după întinderea efectelor pe care le produce aceasta poate fi totală sau parțială. Este interzis ca prin abrogarea unui act administrativ să se repună în vigoare actul administrativ inițial anterior desființat.

Anularea reprezintă sancțiunea aplicată actelor administrative emise/adoptate cu încălcarea legii și constă în lipsirea acestora de efectele juridice în vederea cărora au fost emise/adoptate. Anularea poate privi actele administrative cu caracter normativ cât și cu caracter individual. Cauzele anulării pot viza legalitatea și/sau legalitatea actului administrativ. Anularea e dispune de persoana administrativă ierarhic superioară, de autoritățile de inspecție sau control, de cele cu activitate administrativ-jurisdicțională stabilite de lege, ori de instanțele judecătorești, în condițiile și în cazurile prevăzute de lege.

Retragerea sau revocarea. Actul administrativ nu trebuie înțeles ca ceva fix, neschimbat. Organele care emit acte pot să vadă greșit lucrurile când fac aceste acte. De aceea trebuie admisă posibilitatea modificării și retragerii actului administrativ de către însuși organul emitent. Cauza revocării poate fi ilegalitatea sau inoportunitatea actului administrativ.

După cum menționa prof. E. D. Tarangul, un act material care și-a produs efectele nu mai poate fi revocat (dărâmarea unei case insalubre), actele juridice însă sunt de așa natură încât ele pot să fie revocate, fie în sensul că se anulează toate efectele juridice pe care le-au produs, deci cu efect retroactiv, *ex tunc*, fie în sensul că ele să nu mai producă în viitor nici un efect juridic, adică *ex nunc*.⁴⁶

Revocarea se deosebește atât de suspendare, cât și de anulare prin mai multe momente:

- revocarea este ca regulă, pe când suspendarea ca excepție;
- suspendarea se hotărăște când există un dubiu în privința legalității sau oportunității actului, pe când revocarea se dispune când există certitudinea că acesta este ilegal sau inoportun;
- revocarea duce la încetarea definitivă a efectelor actelor administrative, pe când suspendarea la încetarea temporară;
- revocarea se deosebește de anulare, pentru că intervine nu numai pentru ilegalitatea, dar și pentru inoportunitatea actului administrativ;

⁴⁵ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 53-54

⁴⁶ E. D. Tarangul, *op. cit.*, *Tratat...*, p. 517.

- revocarea poate fi dispusă numai de organul emitent și organul ierarhic superior, pe când anularea poate fi dispusă de organul ierarhic superior sau de instanța de judecată;
- revocate pot fi atât actele ilegale, cât și cele legale; anulate pot fi doar cele ilegale;
- revocarea se deosebește și de abrogare prin faptul că, poate avea ca obiect acte individuale și normative, pe când abrogate pot fi doar actele normative;
- revocarea produce efecte **ex tunc** sau **ex nunc**, iar abrogarea produce întotdeauna efecte **ex nunc**.⁴⁷

După cum menționa prof. Antonie Iorgovan, **principiul revocabilității** actelor administrative ne apare ca un efect firesc al trăsăturilor administrației publice, care trebuie să dea dovadă în permanență de receptivitate atât față de legea care-i formulează sarcina, obiectivul, cât și față de social, de viața reală, cu alte cuvinte, administrația publică trebuie să dea dovadă de elasticitate și nu de închistare. Însă, de la principiul revocabilității, menționează autorul, sunt mai multe excepții care privesc numai actele administrative individuale, deoarece actele administrative normative sunt întotdeauna și oricând revocabile, identificând și analizând următoarele categorii de excepții: „a) acte administrative declarate irevocabile de o dispoziție expresă a legii; b) acte administrative cu caracter jurisdicțional; c) actele administrative de aplicare a sancțiunilor corespunzătoare formelor răspunderii din dreptul administrativ; d) acte administrative de punere în executare a actelor procedurale penale; e) actele administrative care au dat naștere la al contracte civile (în sensul larg al termenului); f) actele administrative care sunt emise ca urmare a existenței unor contracte civile; g) acte administrative care dau naștere la drepturi subiective garantate de lege sub aspectul stabilității; h) acte administrative ce au fost executate material”.⁴⁸

⁴⁷ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 55-56

⁴⁸ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a III-a, pag. 335. O analiză amplă a opiniilor științifice, uneori contradictorii, referitoare la revocabilitatea actelor administrative, găsim în această lucrare la pag. 332-343. Suntem într-un tot de acord cu concluziile făcute la acest capitol de distinsul Profesor Antonie Iorgovan, deoarece și la noi autorii lucrărilor și specialiștii în dreptul civil desconsideră teoria contractelor administrative și existența unui regim juridic de drept public, distinct de cel comun, aplicabil bunurilor ce aparțin domeniului public sau unui serviciu public. Chiar și în condițiile noului Cod civil, care nu consacră prevederi referitoare la Contractul de concesiune, lăsând să se înțeleagă că aceasta nu este un contract tipic civil, instanțele de contencios administrativ își declină competența, în cazurile litigiilor ce au ca obiect un asemenea Contract, în favoarea instanțelor economice sau a celor de drept comun. Spre exemplu, Contractul de concesiune a serviciului de aprovizionare cu apă potabilă încheiat între Primăria or. Cimișlia și SRL „Făclia”, în anul 2000, este contestat de către Primar în 2008 (la cererea consilierilor noi aleși) în instanța de drept comun, aceasta își declină competența în favoarea celei economice, iar demersul pârâtului de a fi examinat litigiul de instanța de contencios administrativ este respins. Primăria cere declararea nulității acestui Contract din momentul încheierii lui, motivul fiind lipsa confirmării de către Guvern și aprobării de către Parlament a serviciului public concesionat prin Decizia Consiliului orașenesc, după cum obligă prevederile art. 9, alin. (3) din Legea cu privire la concesiune, nr. 534-XIII din 13.07.95. Adică, invocând propriile erori, concedentul cheamă în judecată pe concesionar, cerând declararea nulității absolute (a inexistenței) unui contract administrativ care a produs efecte juridice ireversibile și a făcut să funcționeze un serviciu public timp de 8 ani.

Este extrem de importantă teoria nulității actelor administrative (revocarea fiind o specie a acesteia), în mod special, pentru instituția contenciosului administrativ, fie că organul emitent revocă actul, fie că instanța anulează actul administrativ contestat, efectele anulării se răsfrâng asupra tuturor activităților administrative anterioare și concomitente în baza cărora a fost emis actul administrativ, precum și asupra actelor juridice ulterioare care au fost condiționate, sub aspectul legalității, de existența actului administrativ anulat.

Suspendarea este operațiunea de întrerupere temporară a efectelor juridice ca o garanție a legalității. Suspendarea poate fi făcută de organele ierarhic superioare sau de alte organe dacă este prevăzut de lege, sau chiar de organul emitent care are și dreptul de revocare a acestora. Suspendarea poate fi făcută printr-un act juridic în temeiul legii.

Suspendarea actelor administrative poate deveni necesară din mai multe motive: contestarea legalității lor de către un cetățean (de exemplu, în cazul actelor de sancționare contravențională sau în ordinea contenciosului administrativ); schimbarea condițiilor de fapt după emiterea actului și punerea sub semnul întrebării a legalității din considerente de oportunitate; necesitatea de a pune de acord actul cu actele emise de organele ierarhic superioare; clarificarea unor îndoieli asupra legalității actului constatat din oficiu de către organul emitent.

Modificările pot surveni în urma aceluiași condiții și pot fi săvârșite de organul emitent, de cel ierarhic superior sau din afară. Modificările nu pot fi făcute de organul ierarhic superior sau din afara în cazul în care emiterea actului administrative este în competența exclusivă a organului emitent. Spre exemplu, deciziile adoptate de consiliile locale pot fi modificate doar de acestea.

Completarea actelor administrative constă în introducerea unor dispoziții noi, cuprinzând soluții normative și ipoteze suplimentare, exprimate în texte, care se adaugă elementelor structurale existente, de asemenea, de către organul emitent.

Atât modificările, cât și completările se fac prin acte similare, cu aceeași putere juridică.

CONTRACTELE ADMINISTRATIVE

1. NOȚIUNI GENERALE PRIVIND CONTRACTELE ADMINISTRATIVE

Teoria contractelor administrative

După 1991 atât legislația Republicii Moldova, cât și teoria dreptului au fost modernizate printr-o încercare de a fi aduse în concordanță cu cele existente în țările democratice. Teoria contractelor administrative o considerăm absolut nouă pentru știința juridică din țara noastră, deoarece nu a existat în toată perioada sovietică. Prin urmare, cercetarea acestui subiect în doctrina națională este extrem de importantă. Pentru o mai bună înțelegere a esenței contractelor administrative vom analiza, în aspect comparat, originea și dezvoltarea acestora ca activitate a autorităților administrației publice.

Teoria contractelor administrative în dreptul francez

Noțiunea contractelor administrative este intim și indisolubil legată de categoriile juridice ale proprietății publice, domeniului public, serviciilor publice și ale autorităților publice.

După cum menționa prof. Ilie Iovănaș, contractul administrativ – ca o instituție juridică – a fost o noțiune controversată în literatura juridică. Teoria contractelor administrative s-a conturat datorită jurisprudenței Consiliului de stat francez și apoi cristalizată ca teorie pentru prima dată de G. Jeze, apoi însușită de numeroși doctrinari. În opoziție cu orientarea doctrinei franceze, în literatura germană, actele de genul concesiunii erau considerate acte unilaterale de putere publică, la perfectarea actului de concesiune neparticipând și voința concesionarului.⁴⁹

Originea contractelor administrative, menționează un alt autor, trebuie căutată, în esență, în necesitățile imperioase de ordin financiar ale autorităților publice care aveau în administrare bunuri proprietate publică, de a le valorifica în interesul comunităților locale sau în interes național, în funcție de proprietatea asupra acestor bunuri. În literatura juridică franceză de la sfârșitul secolului XIX și începutul secolului XX, autori ca E. Perrignet (în lucrarea “Les contrats de l’Etat, 1890”) și mai ales Gaston Jeze (în “Les contrats administratifs de l’Etat, des departements, des communes et des etablissements publics”, 1927-1934), conturează teoria potrivit căreia, în afară de contractele caracteristice dreptului privat, există o categorie specială de contracte specifice dreptului public, cu un regim juridic diferit, și anume contractele administrative.⁵⁰

Teoria Consiliului de Stat asupra contractelor administrative are la bază existența instanțelor de contencios administrativ ca instanțe judiciare și, respectiv, existența “dreptului exorbitant”, adică a dreptului administrativ ca regim derogatoriu de la dreptul comun, aplicabil administrației de stat. Astfel, prin jurisprudența lor, instanțele de contencios administrativ din Franța, în primul rând Consiliul de Stat, au calificat drept contracte administrative numai acele contracte în care, în afară de simpla

⁴⁹ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 74

⁵⁰ Iulian Avram, *Contractele de concesiune*, București: Editura Rosetti, 2003, p. 5.

participare a unei administrații publice, se mai întâlnește un anumit scop – asigurarea funcționării unui serviciu public, respectiv un anumit regim juridic de drept public.⁵¹

Astfel, întreaga doctrină a contractelor administrative are la bază distincția între contractele încheiate de administrațiile publice ca autorități publice și contractele civile (sau contractele de drept privat) încheiate de administrațiile publice în aceleași condiții și cu aceleași efecte ca atunci când acestea sunt încheiate de către particulari.

Plecând de la aceste aspecte, Gaston Jeze considera că, “de câte ori părțile au înțeles să se supună unor astfel de reguli – care alcătuiesc așa zisul regim de Drept public – ne găsim în fața unor contracte administrative”. “Co-contractantul – spune Jeze – nu se găsește față de un alt particular; obligațiunile sale vor trebui să fie interpretate ca și cum s-ar întinde la tot ceea ce este absolut necesar pentru asigurarea funcționării regulate și continui a serviciului public la care el consimte să colaboreze. De partea ei administrația va fi obligată să-l despăgubească pe co-contractant pentru cazul când întinderea acestor obligații i-ar pricinui un prejudiciu anormal, pe care el nu putea să-l prevadă în mod natural în momentul contractării”⁵².

De asemenea, întemeietorul teoriei contractelor administrative reține că, pentru existența contractului administrativ sunt necesare următoarele condiții: “1) un acord de voințe între administrație și un particular; 2) acordul de voințe să aibă de obiect crearea unei obligațiuni juridice de prestare de lucruri materiale sau de servicii personale, în schimbul unei remunerații (în numerar sau altfel); 3) prestațiunea particularului să aibă drept scop asigurarea funcționării unui serviciu public; 4) părțile să fi înțeles să se supună regimului apărat de Dreptul public printr-o clauză expresă prin înșoși forma dată contractului, sau prin oricare altă manifestare de voință”⁵³.

Referitor la regimul juridic aplicabil contractelor administrative s-a subliniat, în aceeași părere, că regulile de ordin tehnic privitoare la formarea, executarea și desfacerea contractelor administrative diferă, în mare măsură, de regulile dreptului privat pentru contractele determinate de el.

Teoria lui Jèze a fost urmată de o teorie importantă consacrată în 1945 de către Georges Peigniot în lucrarea sa “*Téorie générale du contrat administratif*”, în care se face o analiză generală a tuturor contractelor administrative, atât a celor numite, cât și a celor nenumite.

Un alt studiu complet, care unifică concepțiile lui Jèze și Pequinot, a fost publicat în 1957 de către André de Laubadère (“*Traité théorique et pratique des contrats administratifs*”), și reeditat în 1983-1984 de către profesorii F. Moderne și P. Devolvé.⁵⁴

Referitor la importanța acestei lucrări se reține că: “Acest tratat despre contractele administrative rămâne până astăzi lucrarea de referință în materie, dar

⁵¹ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, București: Editura ALLBECK, 2002, p.109-110

⁵² Gaston Jèze, *Les contrats administratifs de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics*, 1927, 1934, p. 14; citat de Jean H. Vermeulen, *Evoluția Dreptului Administrativ Român*, București: Institutul de Arte Grafice “Vremea”, 1943, p. 232.

⁵³ Gaston Jèze, *op. cit.*, p. 16.

⁵⁴ Laurent Richer, *Droit des contrats administratifs*, LGDJ, Paris, 1995, p. 19; citat de I. Avram, *op. cit.*, p.8.

dezvoltarea procedurii contractuale în acțiunea administrativă a suscitată apariția a numeroase lucrări asupra unor anumite tipuri de contracte”.⁵⁵

Alți autori francezi abordează problematica contractelor administrative prin prisma diversității contractelor pe care le încheie administrația publică pe de o parte, iar, pe de altă parte, a elementelor specifice contractelor administrative, care le deosebesc de cele de drept comun.⁵⁶

În felul acesta, deși limitată la început, teoria contractelor administrative s-a dezvoltat mereu, ea fiind intim legată de dezvoltarea contenciosului administrativ, de practica jurisdicțională a Consiliului de Stat, care a fost calificat drept “unicul ghid în această materie”.⁵⁷

Literatura franceză este foarte bogată în această materie, teoria contractelor administrative fiind preluată și în numeroase țări străine. În orice caz, perioada statului liberal de la sfârșitul secolului al XIX-lea și începutul secolului al XX-lea a fost de neconceput fără teoria și mai ales practica, inclusiv contencioasă, în materia contractelor administrative. Marile echipamente de infrastructură ale Franței din acea perioadă și până la ora actuală sunt intim legate de teoria contractelor administrative, fiind vorba de căile ferate, de drumuri, de electricitate, de aprovizionare cu gaze și apă etc., dar contractele administrative au penetrat și în sfera “socialului”, fiind considerat contract administrativ, de exemplu, convenția dintre casa națională de asigurare medicală și organizațiile naționale ale medicilor, sens în care s-a pronunțat și Consiliul de Stat în 1974.⁵⁸

Important de reținut că, doctrina și jurisprudența franceză, atât de bogată în domeniul contractelor administrative, a avut și are un rol deosebit de important în conceptualizarea doctrinei în materie de contracte administrative.

Teoria contractelor administrative în dreptul român.

În dreptul român din perioada interbelică, teoria contractelor administrative nu a avut aceeași amploare ca și în dreptul francez și nu s-a ajuns la formarea unui regim juridic diferențial în aceeași măsură ca în Franța deoarece a lipsit jurisdicția unui tribunal administrativ de importanța Consiliului de Stat, iar pe de altă parte, litigiile referitoare la toate contractele administrative erau judecate tot de instanțele puterii judiciare.⁵⁹

În literatura juridică din perioada interbelică s-au exprimat trei mari opinii cu privire la contractul administrativ:

⁵⁵ Laurent Richer, *op. cit.*, p. 20; citat de I. Avram, *op. cit.*, p. 9.

⁵⁶ A se vedea J. Rivero, J. Waline, *Droit administratif*, 9-ieme edition, Dalloz Paris, 1980; A. de Laubadère, J. C. Venezia et Y. Gaudement, *Traité de droit administratif*, 14 edition, LGDJ, Paris, 1996.

⁵⁷ J. Rouviere, *Les contrats administratifs*, Paris, 1930, p. 104-105, unde se recunoaște că pentru o serie de contracte care se află la limita dintre dreptul civil și dreptul administrativ este foarte dificil să fie învederate caracterele administrative, implicit tribunalul competent a soluționa litigiul. Tocmai de aceea “jurisprudența singură poate servi ca ghid”. (A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, București, 2002, p. 112).

⁵⁸ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, București, 2002, p. 99-100.

⁵⁹ C. G. Rarincescu, *Contenciosul administrativ român*, Editura Universală “ALCALAY” & Co., 1937, p. 206; citat de Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, 2004, p. 338.

- De acceptare a teoriei contractelor administrative;
- De respingere a oricărei teorii a contractelor administrative;
- De considerare drept contracte administrative a tuturor contractelor încheiate de administrația publică.

Prima opinie a avut cei mai mulți adepți fiind promovată de juriști reputați ca J. Vermeulen⁶⁰, E. D. Tarangul⁶¹ și I. Vântu. În această opinie se considera că actele juridice încheiate de administrație cu particularii în scopul de a “colabora” în vederea realizării unui serviciu public sau a unui interes general sunt contracte de drept public.

În susținerea teoriei contractelor administrative, prima opinie pleacă de la ideea după care concesiunea este un contract de drept public, un contract de servicii publice sau pur și simplu un contract administrativ (propriu-zis).

Astfel, menționează prof. R. N. Petrescu, au fost evidențiate principalele trăsături caracteristice ale acestui contract administrativ, și anume:

- concesiunea de servicii publice se realizează printr-un *acord* ce intervine între concesionar și administrație, dar, cu toate acestea, nu ne găsim în prezența unei contract de drept comun, deoarece administrația are dreptul și obligația de a *controla și reglementa* exploatarea serviciului public pentru a-l putea adapta intereselor generale publice;

- actul de concesiune nu poate fi considerat un act unilateral de putere publică pentru că interesele concesionarilor ar fi lăsate la discreția administrației, ceea ce nu ar conveni particularilor;

- actul de concesiune este un *act juridic complex* alcătuit dintr-o parte *reglementară* stabilită pe cale unilaterală și o parte *contractuală*, stabilită printr-un acord de voință intervenit între administrația concedentă și concesionar;

- administrația are dreptul de a *retrage concesiunea* ori de câte ori va constata că, de fapt, concesionarul nu îndeplinește condițiile prevăzute în contractul de concesiune sau dacă apreciază că serviciul public concesionat trebuie să primească o altă organizare; în consecință, administrația poate să rezilieze contractul de concesiune pe cale unilaterală, dar cu obligația de a-l despăgubi pe concesionar;

- administrația *este responsabilă* de buna funcționare a serviciului public concesionat, având posibilitatea de a controla activitatea concesionarului;

- în materie de concesiune a serviciilor publice s-a admis *teoria impreviziunii*. Impreviziunea avea loc atunci când se produceau evenimente excepționale și anormale, independent de părțile contractante, care nu puteau fi prevăzute în momentul încheierii contractului și care făceau ca executarea acestuia să fie prea oneroasă. În aceste situații administrația era obligată să restabilească echilibrul financiar al concesiunii.⁶²

⁶⁰ J. Vermeulen, *op. cit.*, p. 209; J. Vermeulen, *Contractul de concesiune de serviciu public*, în Revista de drept public, 1928, p. 108, precum și *Contractul de concesiune de serviciu public*, Scrisul Românesc, Craiova, 1930.

⁶¹ E. D. Tarangul, *Tratat de drept administrativ român*, Cernăuți, Tipografia “Glasul Bucovinei”, 1944, p. 411 și urm.

⁶² R. N. Petrescu, *op. cit.*, p. 338.

Se reține că jurisprudența din România prin diferite decizii, în deosebi ale Curții de casație, a admis teza după care administrația poate încheia cu particularii, în vederea realizării unui serviciu public, fie un contract de drept privat, supus regimului juridic al codului civil, fie un contract de drept public sau contract administrativ, guvernat de regimul dreptului public, cu condiția ca părțile să consimtă, fie în mod expres, fie în mod tacit, că vor să se supună regimului juridic special al dreptului public.

Opinia de respingere a teoriei contractelor administrative a fost susținută de profesorii A. Teodorescu⁶³ și P. Negulescu⁶⁴, sprijiniți și de faptul că după adoptarea în 1929 a Legii cu privire la concesiunile publice, jurisprudența a impus teza potrivit căreia, contractele de concesiune sunt acte de autoritate de competența instanțelor de contencios administrativ, de la curțile de apel.

Argumentele esențiale invocate de A. Teodorescu sunt următoarele:

- statul se manifestă în dreptul public nu numai “sub față de stat suveran, ci sub aceea de stat - persoană juridică, în care calitate stăpânește un patrimoniu ce-i aparține în propriu și este subiect de drepturi și de obligațiuni ca orice particular”;

- în actul de gestiune, statul nu comandă și nu interzice nimănui nimic, și face cu privire la patrimoniul său acte juridice pe care și simplii particulari le-ar putea face cu privire la patrimoniul lor propriu; el face acte patrimoniale;

- spre deosebire de actul de autoritate care are caracter unilateral, actul de gestiune este un act bilateral, contractual, căci el constă întotdeauna într-un acord de voințe; “din această cauză îmbracă întotdeauna forma obișnuită a actelor contractuale de drept privat”;

- prin actul de gestiune administrația poate să urmărească satisfacerea a unui interes public, “cu alte cuvinte, uneori actul (de gestiune) nu se referă numai decât la domeniul privat, ci și la domeniul public, a cărui pază și administrare o are tot ea (administrația), sau chiar la interese publice...”;

- numai actele de autoritate sunt diferite contenciosului administrativ și judecate după principiile și procedura specială prevăzute de Legea din 23 decembrie 1925, pe când actele de gestiune sunt “justifiabile de tribunale și curți, după principiile și procedura dreptului comun (afară numai de cazurile când acestea ar fi contrazise de legi speciale)”.⁶⁵

Prof. P. Negulescu susținea că, teoria după care concesiunea este un contract, promovată de jurisprudența franceză, apare “dăunătoare interesului general, pe care serviciul concedat este menit să-l satisfacă, căci face ca serviciul public să urmeze mai mult interesele concesionarului decât să satisfacă interesul public, ne realizând astfel îmbunătățiri în serviciu; pe când din contră, serviciile publice trebuie să fie dominate de grija interesului public, iar concesiunea nu poate transforma serviciul public într-o afacere privată”. În consecință, concesiunea era calificată un act mixt, o combinație de dispozițiuni regulamentare și de contract⁶⁶

⁶³ A. Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, 1929, p.294-298.

⁶⁴ P. Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, București, Institutul de arte grafice “E. Marvan”, 1934, p. 154-169.

⁶⁵ A. Teodorescu, *op. cit.*, p. 294-298.

⁶⁶ P. Negulescu, *op. cit.*, p. 155, 160

În cea de-a treia părere, se consideră că toate contractele încheiate de administrația publică sunt contracte administrative, supuse unui regim de drept administrativ.

Susținătorul acestei opinii considera că toate contractele încheiate de administrația publică erau supuse, în primul rând, principiilor generale ale contractelor din dreptul privat, din care cauză ele rămân contracte, și în al doilea rând, unor principii și norme de drept administrativ, din care cauză ele devin administrative. "De aceea, socotim că denumirea de contracte administrative pe care o propunem pentru toate aceste contracte este potrivită, pentru că este revelatoare și corespunde exact conținutului noțiunii așa cum se desprinde din principiile și normele dreptului nostru pozitiv".⁶⁷

De asemenea, trebuie avut în vedere și faptul că în activitatea lor tribunalele erau înclinate, în lipsa unor reguli precise și în lipsa unor clauze contractuale corespunzătoare (prevăzute în contractele administrative) să caute în dreptul privat analogii pentru judecarea și interpretarea acestora.⁶⁸

În perioada regimului comunist, teoria contractelor administrative a fost total abandonată, datorită dispariției noțiunilor de proprietate publică și privată a statului ori a comunităților locale, a înlocuirii acestora cu proprietatea socialistă de stat, precum și a imposibilității existenței unor raporturi juridice de natură contractuală între stat și particulari, în scopul exploatării unor bunuri proprietatea statului.

Totuși, în pofida tuturor impedimentelor de ordin politic și legislativ, unii autori de drept administrativ din perioada regimului comunist, ca prof. Valentina Gilescu⁶⁹ sau Antonie Iorgovan⁷⁰ de la facultatea de drept din București, au încercat să aducă argumente pentru fundamentarea teoriei contractelor administrative.

Perioada de după decembrie 1989 poate fi calificată ca o nouă etapă în evoluția teoriei contractului administrativ, prima în istoria României în care ar fi trebuit să se regăsească fundamentată legal și doctrinar existența ei, pornind de la faptul că însăși Constituția din 1991 o recunoaște fără a o califica expres cu denumirea de "contract administrativ". Este vorba de art. 135 (5) care declară, pe de o parte proprietatea publică inalienabilă, iar pe de altă parte recunoaște posibilitatea existenței unor mijloace juridice de valorificare a bunurilor proprietate publică, este vorba de trei tipuri de contracte administrative și anume: *darea în administrare*, care nu se poate face decât către o regie autonomă sau instituție publică; *concesiunea*; *închirierea*.⁷¹

După cum spunea prof. Ilie Iovănaș, "în doctrina românească, ținând seama și de reglementările legislative din țara noastră, s-a admis și azi se reia ideea că, contractele administrative reprezintă o entitate specifică dreptului administrativ, distinctă atât față de actul unilateral de putere, cât și de actul juridic civil sau comercial".⁷²

⁶⁷ P. Strihan, *Contractele administrative în dreptul român. Contribuții la o teorie generală*, București: Tipografia Curierul judiciar, 1946, p.7

⁶⁸ C. G. Rarincescu, *op. cit.*, p. 26.

⁶⁹ V. Gilescu, *Natura juridică a contractului de specializare universitară*, în *Revista Română de Drept nr. 7/1970*, p. 122 și urm.

⁷⁰ A. Iorgovan, V. Gilescu, *Drept administrativ și știința administrației*, Tipografia Universității din București, 1986, p. 247-262.

A. Iorgovan, *Drept administrativ*, 1983, p. 214.

⁷¹ V. Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, editura Lumina Lex, București, 2002, p. 126.

⁷² I. Iovănaș, *Drept administrativ*, Arad: Editura Servo-Sat, 1997, vol. II, p. 74 -75.

Cei care susțin și dezvoltă teoria contractelor administrative în lucrările lor sunt: prof. Antonie Iorgovan, prof. Ioan Alexandru⁷³, prof. Verginia Vedinaș, prof. Ilie Iovănaș, prof. Rodica Narcisa Petrescu, prof. Ion Corbeanu⁷⁴, prof. Corneliu Manda⁷⁵, prof. Dana Apostol Tofan⁷⁶, prof. Eugen Popa⁷⁷, prof. Emil Balan⁷⁸, ș. a.

Însă, noul sens al reglementărilor din România pune din nou față în față tezele tradiționale referitoare la contractele administrative cu tezele clasice referitoare la contractele civile.

Prin urmare, rămâne în sarcina doctrinei de a stabili trăsăturile contractelor administrative, care trebuie să le delimiteze atât de contractele civile, cât și de celele administrative ori de operațiunile administrative.

Astfel, Prof. A. Iorgovan menționa următoarele trăsături ale contractelor administrative :

- reprezintă un acord de voință între o autoritate a administrației publice sau alt subiect de drept autorizat de o autoritate a administrației publice și un particular;
- presupune efectuarea de lucrări, prestarea de servicii etc., de către particulari în schimbul unei remunerații(caracter oneros);
- este destinat a sigura funcționarea aceleiași serviciu public, a cărui organizare reprezintă obligație legală a autorității administrației publice co-contractante (are ca scop un serviciu public) sau după caz, punerii în valoare a aceleiași bun public;
- părțile trebuie să accepte unele clauze de natură reglementară stabilite prin lege, sau în baza legii, prin hotărâre a Guvernului(clauze reglementare);
- autoritatea administrației publice (cel autorizat) nu poate ceda interesele, drepturile sau obligațiile sale decât altei autorități a administrației publice, în condițiile legii, iar particularul le poate ceda oricărei persoane, dar numai cu aprobarea administrației publice;
- când interesul public o cere sau când particularul nu și-a îndeplinit din culpă obligațiile din contracte, ori când executarea apare prea împovârătoare pentru particular, autoritatea administrației publice poate modifica sau rezilia unilateral contractul, fără a mai recurge la justiție;
- părțile, prin clauză expresă sau prin simpla acceptare a clauzelor prestabilite au înțeles că se vor supune, inclusiv cu privire la soluționarea litigiilor, unui regim juridic de drept public;
- soluționarea litigiilor este de competența instanțelor naționale de contencios administrativ, dacă legea nu dispune altfel.⁷⁹

La rândul său, prof. Ilie Iovănaș, distinge, în baza anumitor trăsături specifice, contractul administrativ de actul unilateral, de contractul civil și de contractele de gestiune. De actul unilateral de putere: a) actul administrativ este o manifestare

⁷³ Ioan Alexandru, *Drept administrativ*, Ed. Omnia, Brașov, 1999, p. 458-465.

⁷⁴ Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 108-119.

⁷⁵ Corneliu Manda, *Drept administrativ*, Ed. Victor, București, 2000, p. 143-148.

⁷⁶ Dana Apostol Tofan, *Unele considerații privind legislația în domeniul parteneriatului public-privat*, în Revista de drept public nr. 2/2004, p. 91-102.

⁷⁷ Eugen Popa, *Mari instituții ale dreptului administrativ*, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 293-360.

⁷⁸ Emil Balan, *Introducere în studiul domeniului administrației*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 101.

⁷⁹ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, București, 2002, p. 115.

unilaterală de voință, contractul administrativ îmbracă forma unui acord de voință între serviciul public și o persoană fizică sau juridică. În consecință, dacă actul administrativ este revocabil, contractul administrativ nu poate fi revocat pe cale unilaterală; b) Spre deosebire de actele de autoritate a căror executare este asigurată de puterea publică, fiind executorii de drept, garanția executării contractelor administrative o constituie clauza penală și despăgubirile pentru neexecutarea sau executarea necorespunzătoare celor convenite, stabilite prin hotărâre judecătorească. Deosebirea contractului administrativ de contractele civile și comerciale: a) esențial pentru contractele civile și comerciale este faptul că la baza lor stă principiul egalității părților contractante. Acest principiu nu se poate aplica **tale quale** când este vorba de un contract administrativ. Contractul administrativ nu poate fi identificat nici cu actul de gestiune. Gestionarea patrimoniului statului poate îmbrăca forma contractelor administrative, dar și a unor acte și fapte proprii de gestionare, care îmbracă alte forme: contracte civile, contracte de drept al muncii, fapte juridice materiale și chiar operațiuni tehnico-materiale. Deci, gestionarea poate fi înfăptuită atât prin acte de gestionare **proprie**, cât și prin acte de concesiune sau alte forme de contracte administrative, prin care, **temporar și condiționat**, se transmite concesiionarului gestionarea domeniului public.⁸⁰

În fine, prof. Verginia Vedinaș definește contractul administrativ ca fiind un acord de voință, dintre o autoritate publică, aflată pe o poziție de superioritate juridică, pe de o parte, și alte subiecte de drept, pe de altă parte (persoane fizice, persoane juridice sau alte organe ale statului subordonate celorlalte părți), prin care se urmărește satisfacerea unui interes general, prin prestarea unui serviciu public, efectuarea unei lucrări publice sau punerea în valoare a unui bun public, supus unui regim de putere publică.⁸¹

Teoria contractelor administrative în Republica Moldova.

În Republica Moldova teoria contractelor administrative a penetrat o dată cu dezvoltarea raporturilor juridice dintre firme, mai cu seamă, cele cu capital străin și administrația publică ce aveau ca obiect concesiunea diferitelor lucrări publice sau, după caz, a diferitor servicii publice. În perioada sovietică, dar chiar și în primii ani de independență în Moldova nu se discuta despre contractele administrative, deoarece nu se făcea distincție între proprietatea publică a statului și proprietatea privată a acestuia.⁸²

Potrivit altei opinii, apariția în dreptul moldovenesc a noțiunii de contract administrativ este nu altceva decât o influență a doctrinelor teoretice existente în țările europene și adoptarea unor legi noi ce determină existența unor astfel de contracte.⁸³

Actualitatea recunoașterii contractelor administrative este dictată și de acele schimbări politice, economice și legislative care au avut loc după 1991 și anume: recunoașterea proprietății private, privatizarea bunurilor care au aparținut statului socialist, dezvoltarea relațiilor de piață, antrenarea particularilor la realizarea serviciilor publice, etc. Aceste schimbări au generat un șir de raporturi juridice noi

⁸⁰ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 75-77

⁸¹ Verginia Vedinaș, *op. cit.*, *Drept admin. și instituții...* p. 127.

⁸² Șt. Stamatin, *Scurte referiri privind contractele administrative*, în *Analele Științifice ale Academiei "Ștefan cel Mare"* a MAI al Republicii Moldova, seria *Drept privat* nr. 4/2004, p. 25-30.

⁸³ Ion Creangă, *Curs de drept administrativ*, Chișinău, Editura Epigraf, 2003, p. 239-242.

dintre administrație și cei administrați. Astfel, administrația, recurgând la antrenarea particularilor în prestarea de servicii de interes public, n-o poate face nici dictându-le toate condițiile, adică prin acte de putere publică, nici prin contracte de drept privat unde s-ar cere negocierea voințelor ambelor părți de fiecare dată când situația cere modificarea clauzelor, negociere care poate dura prea mult timp sau se poate finaliza fără un acord de voințe, fapt ce poate dăuna celorla cui este adresat serviciul în cauză, comunității în întregime. Necesitatea dezvoltării teoriei contractelor administrative a fost dictată și de instituirea contenciosului administrativ, o materie de asemenea nouă pentru legislația și știința dreptului din Republica Moldova.⁸⁴

Alături de alți autori⁸⁵, considerăm că teoria contractelor administrative începe să se dezvolte mai mult sub imboldul legislației, care deja a pus temelie unor asemenea categorii de contracte, doctrina urmând încă să-și spună cuvântul în această materie. Principalele acte normative, care consacră direct sau indirect noțiunea de contract administrativ sunt:

- Legea cu privire la concesiuni, nr. 534-III din 13.07.1995;⁸⁶

- Hotărârea Guvernului nr. 102 din 27.02.1996 despre măsurile pentru executarea Legii cu privire la concesiuni;⁸⁷

- Un contract cu natură juridică administrativă este cel de achiziții publice, reglementat de Legea achiziției de mărfuri, lucrări și servicii pentru necesitățile statului nr. 1166-XIII din 30.04.1997;⁸⁸

- Legea serviciilor publice de gospodărie comunală, nr. 1402-XV din 24.10.2002;⁸⁹

- Hotărârea Guvernului nr. 1006 din 13.09.2004 cu privire la concesionarea serviciilor publice de gospodărie comunală;⁹⁰

- Aportul cel mai mare în materie de contracte administrative îl are Legea contenciosului administrativ, nr. 793-XIV din 10.02.2000,⁹¹ care constă în consacrarea noțiunii de contract administrativ cu exemplificarea acestora. Astfel, art. 2, alin. 5 consacră următoarea semnificație a acestui act juridic: „*contract administrativ – contract încheiat de autoritatea publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora*”.

⁸⁴ M. Orlov, *Contractul administrativ*, în Caietul Științific, nr. 1 al ISA „Paul Negulescu, Sibiu, 1999, p. 116-120.

⁸⁵ I. Trofimov, *Drept civil. Contracte civile*, Chișinău: 2004, p. 14-15.

⁸⁶ Legea cu privire la concesiuni, nr. 534-III din 13.07.1995, a fost publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 67 din 30.11.1995.

⁸⁷ Monitorul Oficial al R. Moldova, nr.32-33/221 din 30.05.1996;

⁸⁸ Legea achiziției de mărfuri, lucrări și servicii pentru necesitățile statului nr. 1166-XIII din 30.04.1997 a fost publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 67-68 din 30.04.1997.

⁸⁹ Monitorul Oficial al R. Moldova, nr. 14-17/49 din 07.02.2003;

⁹⁰ H. G. nr. 1006 din 13.09.2004 prin care s-a aprobat Regulamentul cu privire la concesionarea serviciilor publice de gospodărie comunală a fost publicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 171-174 din 17.09.2004.

⁹¹ Legea contenciosului administrativ nr. 793-XIV din 10.02.2000 a fost publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 57-58 din 18.05.2000.

În ceea ce privește doctrina, tot mai des întâlnim în literatura de specialitate de la noi opinii sau chiar lucrări consacrate contractelor administrative.⁹²

2. CARACTERELE GENERALE ALE CONTRACTULUI ADMINISTRATIV

Prof. J. Rivero, abordând problematica contractelor administrative,⁹³ menționa: “Două probleme apar, aparent distincte, dar confuze în practică: după ce criterii recunoaștem că un contract este administrativ? Dacă un contract este administrativ, prin ce trăsături fundamentale a regimului său se distinge de un contract de drept

⁹² M. Orlov, *Contractul administrativ*, în Caietul Științific, nr. 1 al ISA „Paul Negulescu, Sibiu, 1999, p. 116-120; M. Orlov, Șt. Belecciu, *Drept administrativ*, Chișinău, Editura “Elena V. I.”, 2005, p. 199-208; Ion Creangă, *Curs de drept administrativ*, Chișinău, Editura Epigraf, 2003, p. 239-242; A.Climova, *Raporturile juridice administrative*, Chișinău: 2001; I. Trofimov, *Drept civil. Contracte civile*, Chișinău: 2004, p.14-15; Șt. Stamatîn, *Scurte referiri privind contractele administrative*, în Analele Științifice ale Academiei “Ștefan cel Mare” a MAI al Republicii Moldova, seria Drept privat nr. 4/2004, p. 25-30; M. Orlov, Sv. Dogotaru, *Public-private partnership in reforming public services of special interest*, în „IMPLICAȚIILE TRATATULUI INSTITUIND O CONSTITUȚIE PENTRU EUROPA ASUPRA DREPTULUI PUBLIC ȘI A SERVICIILOR PUBLICE, Secțiunea pentru științe economice și administrative”, Caietul Științific nr. 8 al ISA “Paul Negulescu”., Editura Burg, Sibiu, 2006, p. 275-285; M. Orlov, Sv. Dogotaru, Șt. Belecciu, L. Belecciu, *Comentariu la Legea serviciilor Publice de Gospodărie Comunală*, Tipar: Combinatul Poligrafic, Chișinău, 2004, p. 52-71; Sv. Dogotaru, M. Orlov, I. Povar, A. Paladi, Șt. Belecciu, *Ghid de urbanism și amenajare a teritoriului*, Tipogr. „Sinectica-Com” SRL, Chișinău, 2006, p. 169-245; Liliana Belecciu, *Contractul de concesiune*, Teză de doctorat, susținută la 19.02.2007 în cadrul Consiliului Specializat al Institutului de Istorie și Drept al Academiei de Științe din Moldova.

⁹³ Potrivit concepției lui J. Rivero , contractele încheiate de administrația publică se împart în două mari categorii: contractele **administrației** și contractele **administrative**.

Contractele administrației sunt contractele identice cu cele ale particularilor, așa cum sunt definite și reglementate de Codul civil.

Drept exemplu sunt aduse: contractele de vânzare-cumpărare(de exemplu, cele pentru achiziționarea unui teren sau cele pentru vânzarea produselor din domeniul privat al autorităților publice), contractele de închiriere(de exemplu închirierea unui imobil a administrației publice), contractul de asigurare(ca de exemplu cel pentru asigurarea unor bunuri mobile ori imobile ale administrației publice).

Am putea spune că, ori de câte ori administrația publică apare într-un contract pe o poziție de egalitate cu celălalt contractant, și aceasta credem că este diferența esențială față de contractele administrative, ne aflăm în fața unui contract civil de administrație. La fel, ori de câte ori prin contractul încheiat, administrația încredințează unui particular (persoană fizică ori juridică) executarea unei lucrări publice sau efectuarea unui serviciu public, ne aflăm în fața unui **contract administrativ** numit sau nenumit, încheiat de administrație.

Interesul distincției dintre cele două categorii este că, în primul rând, **contractele administrative** sunt supuse regulilor speciale ale dreptului administrativ, diferite de regulile dreptului civil, ceea ce determină în sistemul judiciar din Franța de exemplu, competența judiciară diferită în soluționarea litigiilor apărute în legătură cu executarea acestor contracte. Astfel, cum este firesc litigiile generate de modul de îndeplinire a obligațiilor din contractele administrative sunt soluționate, în Franța, de tribunalele administrative sau curțile administrative de apel, instanțe supremă în materie administrativă fiind Consiliul de Stat, iar contractele civile încheiate de administrație sunt de competența instanțelor de drept comun.(J. Rivero, *Droit administratif*, Dalloz, 9-ieme edition, 1980, p. 114-115).

privat ?,, În această ordine de idei, inspirați de doctrina franceză și cea română în această materie, vom încerca în continuare să analizăm contractele administrative.

Criterii de distincție a contractelor administrative. Prof. E. D. Tarangul susținea că: "Contractele încheiate de administrație cu particularii în scopul de a colabora împreună în vederea unui serviciu public sau a unui interes general și care din această cauză sunt supuse regimului administrativ, sunt contracte de drept public sau contracte administrative. Așa de exemplu, sunt considerate contracte administrative concesiunea de servicii publice, concesiunea domeniului public, contractul de lucrări publice, concesiunea de lucrări publice, contractele prin care se angajează un funcționar, împrumuturile, etc."⁹⁴

Consiliul de Stat și celelalte instanțe franceze de contencios administrativ au considerat că sunt contracte administrative acele contracte la care una din părți este o autoritate a administrației publice, scopul acestuia este asigurarea funcționării unui serviciu public și căruia i se aplică un regim juridic distinct, regimul de drept public.⁹⁵

În opinia întemeietorului teoriei contractelor administrative, prof. G. Jeze, elementele caracteristice ale contractului administrativ sunt următoarele:

- existența unui caiet de sarcini și condiții generale care cuprind și reguli exorbitante de drept comun;
- angajamentul de cooperare activă și personală a furnizorului la funcționarea serviciului public;
- contractul încheiat în legătură cu funcționarea unui serviciu public implică aplicarea unui regim de drept public;
- inserarea unei clauze, prin care părțile declară că sunt de acord să se supună jurisdicției administrative.⁹⁶

Pentru a marca distincția dintre regimul contractelor administrative (propriu-zise) și cel al contractelor civile, prof. E. D. Tarangul menționa că: "regimul juridic special căruia sunt supuse contractele administrative, se caracterizează prin forme speciale necesare pentru încheierea lor cum și prin principii speciale cu privire la executarea lor".⁹⁷ În acest sens se evocă următoarele aspecte:

- pentru încheierea contractelor administrative sunt necesare *caietele de sarcini* care cuprind toate clauzele contractului, ce urmează a fi încheiat, și indică drepturile și obligațiile ambelor părți contractante, precum și modul în care urmează să se execute contractul. Caietul de sarcini devine parte integrantă a contractului administrativ;
- alegerea co-contractantului se face prin *licitație publică* care are la bază principiul ca administrația să-și aleagă particularul cu care urmează să încheie un contract administrativ, pe cale de concurență și nu prin bună învoială;
- contractele administrative odată încheiate în baza unei licitații publice, trebuie aprobate de autoritățile superioare, dacă valoarea lor depășește o anumită sumă;

⁹⁴ E. D. Tarangul, *op. cit.*, p. 478.

⁹⁵ I. Alexandru, I. Popescu, M. Cărașan, D. Dincă, *Drept administrativ*, București: Editura Economică, 2002, p. 283.

⁹⁶ Gaston Jeze, *op. cit.*, p. 297 și urm., citat de C. G. Rarincescu, *op. cit.*, p. 201.

⁹⁷ E. D. Tarangul, *op. cit.*, p. 478-481.

- pomind de la faptul că contractele administrative sunt încheiate *intuitu personae*, particularul care a încheiat un contract administrativ cu administrația, nu va putea să-l cedeze întreg sau în parte altei persoane, decât cu aprobarea administrației;
- unele clauze din contractul administrativ sunt de natură reglementară, și anume cele cu privire la organizarea și funcționarea serviciilor publice sau cu privire la interesele generale;
- administrația își rezervă dreptul, dacă interesul general ar pretinde sau când concesionarul nu și-a îndeplinit obligațiile stipulate în actul de concesiune, să poată rezilia contractul, fie direct, fie din oficiu, prin decizie administrativă dată pe cale unilaterală, fie pe cale judecătorească;
- contractelor administrative li se aplică teoria impreviziunii, care nu se aplică contractelor de drept comun.

Într-adevăr, prof. E. D. Tarangul a reușit să evidențieze caracteristicile de bază care delimitează contractele administrative de contractele din dreptul comun, ceea ce ne determină să afirmăm că perioada interbelică, dominată de guvernări liberale, este de o necontestată valoare și la acest început de veac.

În dreptul francez, în analiza noțiunii de contract administrativ se pornește de la teza că nu toate contractele încheiate de administrație sunt contracte administrative⁹⁸. Pentru a ne afla în prezența acestui tip de contract se impun următoarele criterii: a) contractul este administrativ prin determinare legală, când legiuitorul însuși l-a calificat ca atare; b) criteriul jurisprudențial, adică contractul întrunește elementele stabilite de jurisprudență ca fiind de esența unui asemenea tip de contract. Prof. J. Rivero arată că, deși există asemănări notabile față de contractele civile, în sensul că ambele categorii de contracte sunt manifestări de voință generatoare de situații juridice subiective, totuși există cel puțin trei caracteristici care individualizează contractele administrative: *părțile, obiectul și clauzele exorbitante de drept comun*.⁹⁹

Părțile contractului. Prima caracteristică este aceea că în contractele administrative cel puțin unul din subiecte este o autoritate a administrației publice sau alt subiect autorizat de o autoritate a administrației publice. Excepția de la această regulă a fost creată de jurisprudența franceză în cauza din 13 decembrie 1963 soluționată de tribunalul de Conflict, între Sindicatul practicienilor artei dentare din Departamentul de Nord și Casa de asigurări sociale.¹⁰⁰

O altă excepție, menționa prof. Antonie Iorgovan, este în cauza din 8 iulie 1963, prin care Tribunalul de Conflict a decis că “Societe Entreprise Peyrot”, trecând unei societăți de economie mixtă (persoană privată) executarea unei lucrări publice, a încheiat un contract administrativ, deoarece “construcția drumurilor naționale, având caracter de lucrări publice, aparține prin natură statului”. Acestea tradițional sunt executate de stat în regie proprie (directă), ca atare afacerile încheiate de “maitre de l’ouvrage” pentru

⁹⁸ A. de Laubardère, J. C. Venezia, Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 735-737; J. Rivero, J. Waline, *op. cit.*, p. 119-120.

⁹⁹ J. Rivero, *op. cit.*, p. 118.

¹⁰⁰ M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Devolvè, B. Genevois, “Les *grands arrêts de la jurisprudence administrative*”, Dalloz, Paris, 1996, . p. 606; citat de I. Avram, *op. cit.*, p. 12.

executarea acestora sunt supuse regulilor de drept public; neavând relevanță dacă construcția este asigurată în manieră normală direct de stat sau cu titlu excepțional printr-un comisionar (persoană morală de drept public sau de drept privat).¹⁰¹

În ambele spețe, Tribunalele de Conflict franceze au decis că, în cazul unui contract dintre două persoane fizice sau juridice private, dacă una din acestea acționează în scopul executării unui serviciu public, atunci contractul dobândește un caracter administrativ.

Obiectul contractului. Sunt administrative acele contracte care au ca obiect realizarea unui interes general, a unui interes public, fie prin prestarea unui serviciu public, fie prin executarea unei lucrări publice.

La început, susține autorul sus numit, practica Consiliului de Stat a fost, fără distincție, axată pe ideea serviciului public. După 1912 s-a pus și problema clauzelor, dacă acestea sunt stabilite de părți, potrivit dreptului comun, ori sunt "clauze exorbitante", problema fiind soluționată abia prin hotărârea Consiliului de Stat din 20 aprilie 1956 (Bertin et Guimourid G. A.), care a precizat foarte clar că nu este necesar ca în contract să se prevadă clauze exorbitante, de vreme ce el are ca obiect realizarea unui serviciu public.¹⁰²

Clauzele contractelor administrative sunt totdeauna **clauze exorbitante** de drept comun. Criteriul clauzelor exorbitante constituie așa cum s-a spus "criteriul decisiv al contractului administrativ, iar clauzele contractuale sunt derogatorii de la dreptul comun". Deși, este destul de dificil de spus care sunt clauzele derogatorii, prof. J. Rivero afirmă că "sunt cu certitudine clauze derogatorii cele care exced principiul libertății contractuale, fiind nesusceptibile de a figura într-un contract dintre particulari, deoarece pun interesul general mai presus decât cel particular".¹⁰³

Un alt autor francez menționează că "sunt calificate ca și contracte administrative, contractele care comportă cel puțin o clauză exorbitantă dreptului comun și care are o legătură suficientă cu serviciul public".¹⁰⁴

Din cele expuse, putem trage concluzia că doctrina juridică a elaborat teze convingătoare și criterii suficiente, menționate mai sus, prin care contractul administrativ este deosebit atât de contractele civile, cât și de alte contracte încheiate de administrația publică în activitatea sa.

Regimul juridic al contractului administrativ. Pornind de la faptul că, prin aceste contracte administrația își realizează o parte din sarcinile sale, regimul juridic aplicabil contractului administrativ este unul exorbitant, de drept public în special, având și clauze negociate, ceea ce îi conferă un regim mixt, atât de drept public, cât și de drept privat. Prerogativele de drept public aflate la îndemâna administrației constau în faptul că administrația încheie contractul pentru realizarea unor sarcini de interes public ceea ce o pune în situație privilegiată, cu posibilitatea de a impune clauze exorbitante în contract, de a controla modul de executare a contractului și, nu în ultimul rând, de a dispune unilateral rezilierea contractului.

¹⁰¹ A. Iorgovan, op. cit., vol. II, București, 2002, p. 113.

¹⁰² Idem

¹⁰³ J. Rivero, op. cit., p. 121.

¹⁰⁴ Laurent Richer, op. cit., p. 77.

Contractelor administrative, comparativ cu cele de drept privat li se aplică reguli mai tehnice, administrația are limite de acțiune, are o competență legată, fiind ținută de dispozițiile legale și de satisfacerea interesului general, iar particularul este ținut de clauzele exorbitante, derogatorii, propuse și impuse de administrație.¹⁰⁵

După cum menționa prof. Eugen Popa, regimul juridic al contractului administrativ – decurgând din clauzele exorbitante, din dispoziția legii sau din soluțiile jurisprudențiale – împrumută unele caractere din dreptul privat – spre exemplu, condițiile de validitate ale contractului -, dar se distinge prin două elemente esențiale: a) are la bază inegalitatea juridică a părților și b) autoritatea publică, parte în contract, nu dispune de o libertate de voință identică cu cea reglementată de dreptul privat.

Referindu-se la primul element, autorul sus numit concretizează că, contractul administrativ urmărește o mai bună funcționare a serviciului public și, de aceea, nu presupune un echilibru perfect de interese caracteristic contractelor civile și comerciale. Acordul de voințe apare astfel pe fondul unei inegalități juridice între co-contractanți, ce decurge din poziția de superioritate a autorității publice.¹⁰⁶

În același context, prof. Ilie Iovănaș menționa necesitatea de a făuri un regim juridic deosebit, care să asigure – prin derogare de la normele dreptului civil – anumite drepturi mai largi autorității administrative în ceea ce privește controlul executării contractului și chiar în privința modificării contractului pe cale unilaterală, potrivit cerințelor serviciului public.¹⁰⁷

La rândul său, competența autorităților publice sau persoanelor juridice de drept public este determinată de lege, este circumscrisă realizării interesului general și din acest motiv este expres determinată prin actul constitutiv sau actul normativ de organizare și funcționare a autorității respective. Prin urmare, autoritatea publică, parte într-un contract administrativ, nu dispune de o libertate de voință identică cu cea reglementată de dreptul privat.

Competența de soluționare a cauzelor privind încheierea și executarea contractelor administrative, în opinia prof. Eugen Popa, revine judecătorului administrativ – Tribunalului administrativ. Acest element este de ordine publică, de aceea este interzis co-contractanților să insereze clauze privind atribuirea competenței de soluționare a unor asemenea litigii altor instanțe sau arbitraje.¹⁰⁸

Susținem pe deplin opiniile acestor autori în ce privește regimul juridic de drept public aplicabil încheierii și executării contractelor administrative. În ce privește competența de soluționare a litigiilor izvorâte din acestea, Legea nr.793/2000, asimilând contractele respective actelor administrative,¹⁰⁹ o conferă pe deplin și fără rezerve instanțelor de contencios administrativ.

¹⁰⁵ J. M. De Forges, *Droit administratif*, PUF Paris, 1991, p. 71, citat de I. Corbeanu, op. cit., p. 110.

¹⁰⁶ În acest sens a se vedea Eugen Popa, op. cit., *Mari instituții...*, p. 295-296; J. Rivero, op. cit., p. 121-122.

¹⁰⁷ I. Iovănaș, op. cit., *Drept admin.*, vol. II, p. 75-76.

¹⁰⁸ Eugen Popa, op. cit., *Mari instituții...*, p. 296;

¹⁰⁹ „Actului administrativ, în sensul prezentei legi, este asimilat contractul administrativ, precum și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri”, art.2, alin. 4 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

3. DELIMITAREA CONTRACTELOR ADMINISTRATIVE DE ALTE ACTE JURIDICE

Locul contractului administrativ în cadrul formelor concrete de realizare a activității executive. Profesorul Ilie Iovănaș menționa că, în cadrul formelor concrete de realizare a activității administrației publice se pot distinge două mari categorii. O primă categorie o formează formele concrete producătoare de efecte juridice, și anume actele administrative, contractele administrative, actele civile, actele de drept al muncii și faptele juridice materiale. A doua categorie o formează formele de activitate care nu produc efecte juridice proprii – operațiunile tehnico-administrative și actele exclusiv politice ale organelor administrative.¹¹⁰

Pornind de la multitudinea de sarcini pe care le comportă orice guvernare, rezultă că autoritățile administrației publice își concretizează activitatea în mai multe categorii de acte juridice; majoritatea autorilor români actuali apreciază că este vorba de două categorii: a) actele administrative și b) actele contractuale. Această teză a fost formulată, în principal, de distinsul Profesor Tudor Drăganu, care arată că, “actele de drept administrativ” sunt făcute de organele administrației de stat în calitatea lor de organe investite “cu atribuții ale puterii de stat, ca autoritate”, pe când “actele de drept civil” sunt făcute de aceste organe în calitatea lor de “persoane juridice”, încredințate cu administrarea operativă directă a unei părți determinate din fondul proprietății de stat.¹¹¹

La rândul său, prof. R. Ionescu, include în sfera actelor juridice ale administrației de stat următoarele acte: a) actul administrativ; b) actul juridic unilateral ce nu realizează puterea de stat (sesizări, oferte de încheieri de contracte, adevăruri de comunicări de acte, acte de imputație bănească, acte de aplicare a sancțiunilor disciplinare, desfaceri unilaterale de contracte de muncă etc.); c) actul juridic contractual.¹¹² Iar, prof. Valentina Gilescu susține că sfera actelor juridice ale administrației de stat include și contractele administrative, categorie distinctă de actul administrativ și, respectiv, de actul contractual în sensul dreptului civil.¹¹³

Analizând opiniile exprimate în literatura de specialitate, prof. Antonie Iorgovan, trage următoarea concluzie: fiecare proiectează o construcție teoretică specifică gradului de evoluție a gândirii juridice din momentul elaborării sale. Dezvoltarea fenomenului administrativ statal, implicit a formelor juridice de activitate ale organelor administrației de stat, a reclamat o permanentă “mișcare” de idei în cadrul doctrinei juridice administrative, reținând, la rândul său, două genuri de acte juridice, pornind de la modul în care se manifestă voința organului administrației publice:

a) actul juridic unilateral, care la rândul său cuprinde două specii: 1) actul de drept administrativ și 2) actul juridic ce nu realizează puterea publică (actul juridic unilateral ce aparține altor ramuri de drept);

¹¹⁰ I. Iovănaș, *op. cit.*, *Drept admin...*, vol. II, p. 9.

¹¹¹ Tudor Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Ed. Științifică, București, 1959, p. 37.

¹¹² Romulus Ionescu, *Drept administrativ*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 209.

¹¹³ A. Iorgovan, V. Gilescu, *op. cit.*, p. 247-262.

b) actul juridic bi sau multilateral, care, la rândul său, cuprinde: 1) contractul de drept civil (în sensul de drept comun – contracte civile, contracte economice, contracte de dreptul muncii etc.) și 2) contractele de drept administrativ (sau, mai simplu, contractele administrative).¹¹⁴

După cum am menționat mai sus, perioada interbelică a fost marcată de lucrările monumentale ale unei generații întregi de mari profesori de drept public. Pasiunea acestora pentru știință, râvna și asiduitatea cu care s-au dedicat carierei profesionale este astăzi de invidiat, iar noțiunile și caracteristicile făcute diferitor instituții de drept public sunt, pe cât de originale, pe atât de actuale. Spre exemplu, această noțiune de maximă generalizare, făcută de J. Vermeulen, - Contractul administrativ reprezintă o instituție care, *îndepărtându-se de la principiile călăuzitoare ale dreptului privat, a contribuit la autonomia dreptului administrativ*.¹¹⁵

Delimitarea contractului administrativ față de actele de autoritate și actele de gestiune. Un mare autor din perioada interbelică, prof. Paul Negulescu, face o distincție, mai întâi, între actele “puterii executive” în raporturile cu Parlamentul și actele “făcute de puterea executivă”, în raporturile cu cetățenii ori care au “intervent în diversele servicii publice ale statului”.¹¹⁶

La rândul lor, actele “puterii executive” în raporturile cu cetățenii erau divizate în două categorii:

actele administrative de autoritate, care erau înțelese ca fiind manifestări de voință făcute de un organ administrativ competent, prin care se creează o “situațiune juridică generală sau individuală, guvernată de norme de drept public, în care găsim ideea de dominațiune și comandament”;

actele administrative de gestiune, care reprezentau tot o manifestare de voință făcută de un organ competent, însă el “tinde să creeze unui organism administrativ o situațiune juridică de caracter patrimonial, reglementată de dreptul privat”.¹¹⁷

Această deosebire a fost formulată și dezvoltată atât de literatura de specialitate din Franța (Laferrière, Berthélemy), cât și de autori români (P. Negulescu, A. Teodorescu, C. G. Rarinescu). De asemenea, delimitarea actelor administrative în acte de autoritate și de gestiune a fost lung timp adoptată de jurisprudența Consiliului de stat din Franța.¹¹⁸

¹¹⁴ A. Iogovan, *op. cit.*, vol. II, București, 2002, p.259-260.

¹¹⁵ J. Vermeulen, *op. cit.*, p. 202.

¹¹⁶ P. Negulescu, *op. cit.*, p. 290; citat de A. Iogovan, în *op. cit.*, vol. I, București 2000, p. 269.

¹¹⁷ P. Negulescu, *op. cit.*, p. 304.

¹¹⁸ Această deosebire a fost întrebuințată mai întâi pentru a determina responsabilitatea administrației pentru daune. Dacă daunele erau cauzate printr-un act administrativ de autoritate, s-a pus principiul iresponsabilității statului. Numai daunele cauzate prin acte de gestiune au angajat într-un timp responsabilitatea statului.

În al doilea rând jurisprudența franceză s-a folosit de deosebirea dintre actele de autoritate și de gestiune, pentru a determina competența tribunalelor administrative și pe aceea a tribunalelor judecătorești. Actele administrative de autoritate au fost date în competența tribunalelor administrative, pe când actele de gestiune în competența tribunalelor de drept comun. În fine distincția între actele de autoritate și de gestiune s-a mai luat ca bază pentru a se face deosebirea între contenciosul subiectiv și obiectiv, astfel actele de autoritate fac obiectul contenciosului obiectiv

Contrar acestora, prof. L. Duguit și prof. Gaston Jeze critică împărțirea actelor administrative în acte de autoritate și de gestiune pentru considerația că nu ar oferi un criteriu sigur și precis de distincție.¹¹⁹ De asemenea, această distincție a dat loc în practică la mari neînțelegeri, până ce Consiliul de stat din Franța a abandonat-o. Același motiv, credem, a determinat și literatura de specialitate actuală s-o respingă.

În opinia noastră, odată ce legislația în vigoare prevede și reglementează, pe lângă actele unilaterale de putere, și actele de gestiune, vom încerca să le analizăm pe fiecare, delimitându-le în același timp.

Delimitarea contractului administrativ față de actul unilateral de putere

După cum am menționat mai sus, articolul 2 din Legea contenciosului administrativ, nr. 793-XIV din 10.02.2000, consacră atât noțiunea de act administrativ unilateral, cât și cea de contract administrativ:

Actul administrativ este o manifestare juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii (art. 2, alin. 4).

Contractul administrativ este contractul încheiat de autoritatea publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora (art.2, alin. 5).

Comentând prevederile similare din legislația română, prof. Antonie Iorgovan menționa, noua Lege a contenciosului administrativ asimilează, sub aspectul naturii juridice a litigiului, actelor administrative și anumite contracte administrative, expres nominalizate. În felul acesta, în legislația românească s-a impus instituția contractelor administrative, cu toate consecințele de ordin teoretic și practic. Este de neconceput, referindu-ne la bunurile proprietate publică, de pildă, care trebuie conservate și transmise generațiilor viitoare, ca punerea acestora în valoare să se facă prin contracte de concesiune guvernate de regulile dreptului comercial, care au ca fundament ideea de profit. Profitul concesionarului în cazul bunului public sau al serviciului public nu este un scop în sine, ci un mijloc de realizare a interesului public, care înseamnă și interesul generațiilor viitoare.¹²⁰ Acest comentariu este deopotrivă valabil și pentru prevederile Legii noastre, expuse mai sus.

Deși, atât actul administrativ, cât și contractul administrativ sunt forme de realizare a activității administrației publice, totuși locul central îl ocupă actele administrative, iar delimitarea acestora se poate face în baza următoarelor criterii.

O primă deosebire constă în aceea că, în timp ce actul administrativ este o manifestare unilaterală de voință, contractul administrativ îmbracă forma unui acord de voință între serviciul public și o persoană fizică sau juridică¹²¹. Spre exemplu, contractul de concesiune se încheie, prin negocierea părților, cu respectarea

în anulare, pe când actele de gestiune comportă un contencios subiectiv și de plină jurisdicție. (E. D. Tarangul, op. cit., p. 454)

¹¹⁹ P. Negulescu, op. cit., p. 320.

¹²⁰ Antonie Iorgovan, *Noua Lege a contenciosului administrativ, geneză, explicații și jurisprudență*, Ediția a II-a, Editura KULLUSIS, București, 2006, p.138

¹²¹ I. Iovănaș, op. cit., p. 75..

elementelor caietului de sarcini aprobat de autoritatea publică administrativă, care a aprobat încheierea contractului. În consecință, dacă actul administrativ este revocabil, contractul administrativ nu poate fi revocat pe cale unilaterală.

În opinia prof. V. I. Prisacaru, dacă actul administrativ de autoritate determină nașterea, modificarea sau stingerea unui raport juridic, precum și recunoașterea ori suprimarea unui drept al particularilor (persoane fizice sau persoane juridice), contractul administrativ cuprinde drepturi și obligații pentru ambele părți, care participă la încheierea acestui act.¹²²

Un șir de alte criterii au fost aduse în capitolul anterior.

Contractul administrativ și actul de gestiune al administrației publice.

Dacă în definirea contractului administrativ nu există dificultăți deoarece, este definit în Legea nr.793-XIV din 10.02.2000, atunci referitor la actele de gestiune legiuitorul se rezumă doar să le excepteze de la controlul judecătoresc al actelor administrative¹²³, fără a le defini sau măcar a arăta câteva trăsături caracteristice. Prin urmare, în elucidarea acestei probleme vom recurge la dreptul comparat și la literatura de specialitate din domeniu.

O prevedere similară a existat și în Legea contenciosului administrativ nr. 29/1990 din România, în art. 2 lit. d) se menționa printre actele administrative care nu pot fi atacate la instanțele de contencios administrativ, *actele de gestiune, săvârșite de stat în calitate de persoană juridică și pentru administrarea patrimoniului său*. În noua Lege nr. 554/2004 nu a fost menținută această prevedere. Motivul îl putem deduce și din opinia prof. Theodor Mrejeru, care menționează că, această categorie de acte a creat o problemă deosebită în practica de aplicare a Legii nr. 29/1990 a instanțelor de contencios. În jurisprudența Secției de contencios administrativ a Curții Supreme de Justiție, susține autorul, în cadrul excepției prevăzute de art.2 lit. d) din Legea nr. 29/1990, noțiunea actului de gestiune are o interpretare foarte largă, restrângând, în aceeași măsură, sfera actului administrativ.¹²⁴

Aceste prevederi legale i-au determinat pe unii autori din literatura de specialitate ca Valentin I. Prisacaru¹²⁵, A. Trăilescu¹²⁶ să susțină teoria autorilor din perioada interbelică cu privire la împărțirea actelor administrative în acte de autoritate (care sunt dominate de principii de drept public) și acte de gestiune (reglementate de dispozițiunile dreptului privat).

¹²² Valentin I. Prisacaru, *Actele și faptele de drept administrativ*, Ed. Lumina Lex, București, 2001, p. 190.

¹²³ „actele de gestiune emise de autoritatea publică în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat», art. 4, lit. g) din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000;

¹²⁴ Theodor Mrejeru, *Contenciosul administrativ. Doctrină. Jurisprudență*, Editura ALL BECK, București, 2003, p.95-97

¹²⁵ Valentin I. Prisacaru, op. cit., p. 184-256; Valentin I. Prisacaru, *Contenciosul administrativ român*, Ed. ALL, București, 1994, p. 120-134.

¹²⁶ A. Trăilescu, *Competența instanțelor judecătorești în exercitarea controlului de legalitate al actelor de gestiune ale administrației publice locale și pentru soluționarea litigiilor născute din încheierea și executarea acestora*, în revista Dreptul nr. 8/1997, p. 39; *Momentul încheierii actelor de gestiune ale administrației publice*, în revista Dreptul nr. 10/1999.

În acest sens, credem că este importantă de reținut opinia prof. Ilie Iovănaș, care menționa: "Contractul administrativ nu poate fi identificat cu actul de gestiune, cum e înțeles acesta din urmă de Legea nr. 29/1990. În acest sens, actul de gestiune are - după părerea noastră - o sferă mai largă decât cea a noțiunii de contract administrativ.

Gestionarea patrimoniului statului sau unității administrativ-teritoriale - poate îmbrăca forma contractelor administrative, dar și a unor acte sau fapte proprii de gestionare, care îmbracă alte forme: contracte civile, contracte de drept al muncii, fapte juridice materiale și chiar operațiuni tehnice materiale.

De pildă, trotuarele dintr-o localitate urbană aparțin domeniului public de interes local. Dacă, însă, un local de alimentație publică dorește să își extindă spațiul de desfășurare pe o terasă prin care s-ar restrânge spațiul domeniului public, el va încheia un contract de concesiune a unei suprafețe din domeniul public.

În schimb dacă municipalitatea afectează un spațiu pentru instalarea unor locuri de afișaj electoral, ea își gestionează, nu printr-un contract administrativ, propriul patrimoniu, ci printr-un act administrativ."¹²⁷

Opinie la care ne aliniem, deoarece, fiind elaborată la momentul când era în vigoare prevederile referitoare la actele de gestiune în legea nr. 29/1990 din România, este valabilă pentru noi în prezent.

Probleme deosebite creează și va crea instanțelor de contencios administrativ prevederile art. 4, lit. g) din Legea nr. 793/2000 prin care sunt exceptate de la controlul pe calea contenciosului administrativ „*actele de gestiune emise de autoritatea publică în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat*”.

Având drept argument susținerea prof. Ilie Iovănaș, menționată mai sus, credem că în această categorie pot fi incluse atât actele unilaterale cât și cele bi sau multilaterale emise de autoritatea publică în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat, deoarece actele administrative emise de autoritatea publică în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului public sunt supuse controlului instanțelor de contencios administrativ.

Această împărțire, credem că se aseamănă mai mult cu delimitarea actelor juridice făcute de M. Hauriou, care susținea că, “activitatea administrației se manifestează sub trei modalități: prin *acte de autoritate*, prin *acte de gestiune publică* și prin *acte de gestiune privată*”.¹²⁸

Problemele pe care le provoacă actele de gestiune nu au la bază doar divergențele teoretice ci, mai mult, aspectele practice de delimitare clară a bunurilor domeniului public de bunurile domeniului privat ale statului (unității administrativ-teritoriale). Deoarece, legislația în vigoare nu conține prevederi clare în acest domeniu, nici autoritățile publice administrative nu au întocmit registre ale bunurilor distincte pe categoriile respective. În această situație, este inevitabil ca instanțele să interpreteze în mod diferit actele de gestiune a patrimoniului public.

În ce privește contractul administrativ, deoarece este asimilat actului administrativ (în sensul Legii nr. 793/2000) și, are ca obiect administrarea și folosirea bunurilor

¹²⁷ I. Iovănaș, *op. cit.*, p. 76-77.

¹²⁸ P. Negulescu, *op. cit.*, p. 319.

proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, acesta reprezintă o formă concretă de realizare a activității administrației publice, care, se deosebește de actul unilateral de putere, cel mai des poate să facă parte din categoria actelor de gestiune, dar nu se identifică cu acesta, așa cum susțineau unii autori în literatura interbelică, deoarece litigiile izvorâte din încheierea și executarea lor, potrivit legii menționate mai sus, sunt supuse soluționării de către instanțele de contencios administrativ.

4. PRINCIPALELE CONTRACTE ADMINISTRATIVE

Deși, o parte din profesorii de drept civil nu recunosc existența contractelor administrative nici după ce a fost definită această noțiune în Legea contenciosului administrativ, vom încerca să enumerăm contractele administrative pornind de la clasificarea făcută în doctrina franceză¹²⁹, doctrina română¹³⁰, precum și în Republica Moldova.

În funcție de diversitatea obiectului, J. Rivero menționează, ca fiind principale, următoarele contracte administrative :

- Contractele de lucrări publice, prin care administrația încredințează unui antreprenor privat construirea și exploatarea unei lucrări în interes public.

- Contractele de furnituri, care au ca obiect achiziția de către administrație a bunurilor mobile de toate tipurile.

- Contractele de transport a căror denumire definește și obiectul contractului (exemplu: contractul încheiat cu o companie de navigație în vederea transportării pe mare a persoanelor sau bunurilor cu caracter public).

- Contractul de concesiune de servicii publice, prin care administrația conferă unui particular sarcina de a face să funcționeze un serviciu public, remunerându-se de la beneficiarii serviciului. Dacă particularul se angajează să construiască infrastructura necesară funcționării normale a serviciului(spre exemplu. o rețea de tramvai), ne aflăm în prezența unei concesiuni de lucrări publice.

- Contractul de împrumut public, prin care un particular împrumută o sumă de bani statului sau unei alte persoane publice.

¹²⁹ După J. Rivero, contractele administrative pot fi clasificate în două mari grupe: *contracte administrative determinate de lege* și *contracte administrative prin natura lor*. Din prima grupă fac parte contractele de lucrări publice, contractele de vânzare a imobilelor de stat, contractele de ocupare a domeniului public și convențiile dintre diferite organisme de securitate socială și sindicatele din medicină (conform legii franceze din 20 iulie 1975, art. 4 și 7). În Franța, toate contractele administrative determinate de lege au fost grupate în anul 1964 într-un "Cod al convențiilor publice". În grupa contractelor administrative prin natura lor, intră contractele calificate de către jurisprudență pornind de la cele trei caractere de bază ale contractelor administrative: părțile contractului, obiectul contractului și clauzele contractului. (J. Rivero, op. cit., p. 117-118).

¹³⁰ Profesorul Antonie Iorgovan clasifică contractele administrative după mai multe criterii: după subiecte(contracte încheiate între două autorități ale administrației publice sau contracte încheiate între o autoritate publică și un particular); după natură(contracte încheiate pentru realizarea de servicii publice destinate punerii în valoare a bunurilor din domeniul public și contracte pentru realizarea altor servicii publice), după modalitățile de încheiere etc.(A. Iorgovan, op. cit., *Tratat...*, vol. I, ediția a III-a, București, 2000, p. 370).

- "L'offre de concours", care reprezintă angajamentul pe care și-l asumă un particular în vederea susținerii financiare sau materiale a realizării unei lucrări publice.¹³¹

În literatura juridică română¹³², în funcție de obiectul contractelor administrative, se face următoarea clasificare a acestora:

- Contractul de concesiune (a activităților și a serviciilor publice, precum și a bunurilor din domeniul public sau privat) este contractul prin care o autoritate publică (administrativă), numită concedent, transmite pentru o perioadă determinată, de cel mult 49 de ani, unei alte persoane numită concesionar, care acționează pe riscul și răspunderea sa, dreptul și obligația de exploatare a unui bun, a unei activități sau a unui serviciu public în schimbul unei redevențe.

- Contractul de achiziții publice (a bunurilor și investițiilor publice) reprezintă dobândirea definitivă sau temporară, de către o autoritate publică achiziitoare, de bunuri sau investiții publice prin cumpărare, închiriere sau antrepriză, precum și servicii publice finanțate integral sau parțial din bugetul public sau din fonduri extrabugetare.

Contractul de achiziție publică, la rândul său, are mai multe variante:¹³³

- contractul de furnizare de produse care are ca obiect furnizarea unuia sau mai multor produse, pe baza cumpărării, inclusiv în rate, sau a închirierii, acesta din urmă cu sau fără opțiune de cumpărare a acestor produse;
- contractul de executare de lucrări publice care are ca obiect execuția sau, după caz, atât proiectarea, cât și execuția uneia sau mai multor lucrări de construcții;
- contractul de prestare de servicii care are ca obiect prestarea unuia sau mai multor servicii, așa cum sunt acestea cuprinse în clasificările statistice oficiale;
- contractul de concesiune de lucrări prin care o autoritate publică, în calitate de achizitor, remunerează concesionarul, în totalitate sau în parte, în contrapartida lucrărilor executate, prin cedarea dreptului de a exploata (administra) rezultatul lucrărilor, în totalitate sau în parte.

- Contractul de împrumut public este contractul prin care statul sau unitățile administrativ-teritoriale obțin sau garantează împrumuturi de pe piețele interne sau externe pentru realizarea de investiții publice, precum și pentru refinanțarea datoriei publice;

- Contractul de grant este acel contract încheiat între Fondul Român de Dezvoltare Socială și reprezentanții comunităților rurale și grupurilor dezavantajate în temeiul căruia Fondul transmite beneficiarilor sau, după caz, organizațiilor intermediare, cu titlu gratuit, sume de bani denumite granturi, în scopul exclusiv al executării proiectelor aprobate.

- Contractul de transport are ca obiect transportul de persoane sau bunuri cu caracter public, în beneficiul și în contul statului.

¹³¹ J. Rivero, op. cit., p. 115.

¹³² Anton Trăilescu, *Drept administrativ. Tratat elementar*, București: Editura ALLBECK, 2001, p. 204-205; Ion Corbeanu, op. cit., p. 112-114; Ioan Alexandru, Ion Popescu, Mihaela Cărăușan, Dragoș Dincă, op. cit., p. 286-287.

¹³³ A se vedea în acest sens, Rodica Narcisa Petrescu, op. cit., p. 341.

În literatura de specialitate din Republica Moldova nu se găsește o enumerare a contractelor administrative. În continuare vom încerca să le identificăm pe cele reglementate prin acte normative, cu mențiunea că se pot întâlni și altele.

Astfel, pornind de la obiectul contractelor administrative consacrat în art.2, alin.5 din Legea nr. 793/2000 : „*administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora*”, putem distinge câteva categorii de asemenea contracte, chiar dacă în actele normative ce le reglementează nu este utilizat termenul de „contract administrativ”.

- Contractul de concesiune¹³⁴ este un contract prin care statul cesează (transmite) unui investitor (persoana fizică sau juridică, inclusiv străină), în schimbul unei redevențe, dreptul de a desfășura activitate de prospectare, explorare, valorificare sau restabilire a resurselor naturale pe teritoriul Republicii Moldova, de a presta servicii publice, de a exploata obiecte proprietate de stat (municipală) care conform legislației sunt scoase integral sau parțial din circuitul civil, precum și dreptul de a desfășura anumite genuri de activitate, inclusiv cele care constituie monopolul statului, preluând gestiunea obiectului concesiunii, riscul prezumtiv și răspunderea patrimonială.

- Contractul de achiziții publice¹³⁵ este un contract, încheiat între grupul de lucru pentru achiziții și ofertantul câștigător conform rezultatului procedurii de achiziție și prevederile legii, prin care furnizorul (antreprenorul) se obligă să transmită grupului de lucru pentru achiziții marfa, lucrarea, serviciul, iar grupul de lucru se obligă să le recepționeze și să plătească pentru ele prețul stabilit.

- Contractul de achiziții publice are următoarele variante:
- contractul de achiziție de mărfuri care are ca obiect procurarea de mărfuri de orice tip și cu orice aspect, inclusiv materii prime, în stare solidă, lichidă sau gazoasă, electricitate;
- contractul de achiziție de lucrări care are ca obiect executarea de lucrări legate de construcția, reconstrucția, demolarea, reparația clădirilor sau încăperilor de producție;
- contractul de achiziție de servicii care are ca obiect achizițiile de orice alte obiecte, în afară de mărfuri și lucrări.

- Contractul de închirieri de bunuri are ca obiect darea în chirie a bunurilor proprietate publică sau privată a statului sau unității administrativ-teritoriale.¹³⁶

¹³⁴ Vezi, Legea cu privire la concesiuni, nr. 534-III din 13.07.1995, Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 67 din 30.11.1995;

¹³⁵ Vezi, Legea achiziției de mărfuri, lucrări și servicii pentru necesitățile statului nr. 1166-XIII din 30.04.1997, Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 67-68 din 30.04.1997.

¹³⁶ A se vedea Regulamentul cu privire la modul de dare în arendă și cuantumul arendeii patrimoniului de stat aprobat prin Ordinul Ministerului Economiei și reformelor nr. 41 din 28.12.1998 și Ministerul Finanțelor nr. 148 din 24.12.1998, publicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.5-6 din 21.01.1999.

Mai mult ca atât, considerăm ca fiind un contract administrativ și contractul prin care este angajat un funcționar public, opinie asupra căreia am insistat în lucrările anterioare, fiind astăzi confirmată de legiuitor prin adoptarea noii Legii¹³⁷ cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public.

În concluzie putem spune că, atât teoria contractelor administrative, cât și practica dezvoltării lor în țara noastră, începe să se manifeste deși întâmpină mari piedici atât de ordin teoretic, cât și de ordin legislativ.¹³⁸ În opinia noastră, administrația publică, după cum și societatea în general, ar avea doar de câștigat gestionând domeniul public prin contracte administrative. În acest mod, bunurile domeniului public vor fi conservate pentru generațiile viitoare și utilizate cu maximă eficiență în prezent.

¹³⁷ Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr. 158-XVI din 04.07.2008, Monitorul oficial nr. 230-232/840 din 23.12.2008. Această lege, într-o variantă de proiect, discutată la începutul anului 2004, conținea prevederi conform cărora funcționarul public, după ce este numit în funcție, încheie cu administrația un „contract de muncă”. Ne-am expus atunci părerea precum că, acesta este un „contract de serviciu”, adică o categorie a contractelor administrative, supus unui regim de drept public, nu unui regim de drept privat ca orice contract de muncă. Ne bucură acum faptul că, Legea adoptată nu a menținut noțiunea de „contract de muncă” și nici pe cea de „raporturi de muncă”, în schimb, este consecvent utilizată noțiunea de „raporturi de serviciu”.

¹³⁸ Ne referim la prevederile art. 9, alin. (3) din Legea cu privire la concesiuni: „*Lista obiectelor propuse pentru concesiune și clauzele obligatorii ale contractului de concesiune, confirmate de Guvern, sunt aprobate de Parlament*”, fiind obligată autoritatea publică, inclusiv cea locală, să se supună acestei proceduri anevoioase chiar și în cazul concesiunii unui serviciu public de interes local dintr-un sat sau comună. Acest fapt scade din operativitatea activității APL și, chiar afectează principiul autonomiei locale. Din aceste motive nu avem astăzi încheiat nici un contract valabil de concesiune a serviciilor publice. Autoritățile publice din satul Pelenia au parcurs această procedură de aprobări, timp de 2 ani, pentru a nu avea problemele orașului Cimișlia, expuse mai sus, ca în final, să nu mai rămână agenți economici doritori de a lua în concesiune.

CONTROLUL EXERCITAT ASUPRA ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

1. CONTROLUL CA MIJLOC DE ASIGURARE A LEGALITĂȚII ÎN ADMINISTRAȚIA PUBLICĂ

Legalitatea este o condiție obligatorie și un principiu de bază al statului de drept și, constă în respectarea strictă a prevederilor normelor de drept stabilite în statul dat de către toți membrii societății.

După cum autoritățile administrației publice desfășoară o vastă activitate în stat, având ca angajați un număr mare de funcționari, este absolut necesar ca statul să instituie și un sistem adecvat de organe investite cu atribuții de control capabile să asigure legalitatea în procesul de administrare, adică respectarea normelor de drept de către toți angajații (funcționarii) săi.

Pentru ca toți membrii societății să respecte normele de drept este necesar ca acestea să treacă prin conștiința lor, să devină o necesitate vitală. În acest sens un rol deosebit îl are exemplul propriu. Numai în cazul când însuși funcționarul public respectă normele prescrise de stat, are dreptul moral să ceară și subordonaților săi respectarea acestora.

Republica Moldova, potrivit art.1 din Constituție, este stat de drept (mai bine zis edifică statul de drept), prin urmare, este foarte important de a asigura buna funcționare a tuturor principiilor democratice care stau la baza unui astfel de stat: separația puterilor, legalitatea, justiție echitabilă, ș. a.

Importanța și necesitatea asigurării legalității în administrația publică se manifestă cu o deosebită intensitate în condițiile statului de drept. După cum statul de drept este – statul domniei legii, - aceasta din urmă trebuie să domine, fără rezerve, în cadrul administrației publice.

Într-un stat democratic concepția statului de drept constituie un principiu fundamental al societății politice, fiind singurul care permite o veritabilă protecție a celor administrați împotriva abuzurilor și a acțiunilor ilicite ale administrației. În statul de drept administrația trebuie să respecte normele de drept la fel ca și particularii. Iar raporturile dintre aceștia sunt supuse acelorași exigențe de legalitate ca și raporturile dintre doi particulari. După cum o persoană particulară își poate apăra drepturile încălcate de un alt particular, cei administrați pot să se apere la fel și în cazul încălcării drepturilor lor de către administrație. Într-un stat democratic administrația nu este atotputernică, deținătorii puterii administrative nu pot acționa după bunul lor plac. Administrația aici este sub control și eventual sancționată.

În acest context, este firesc să se ridice tot mai des întrebarea: care sunt mijloacele și modalitățile de asigurare a legalității în administrația publică, pentru a optimiza procesul de administrare în perioada tranziției și democratizării, pentru a îmbunătăți imaginea guvernării și a asigura respectarea drepturilor și libertăților cetățenilor, pentru a ocroti persoana de orice abuz, inclusiv, în cazul când acesta vine din partea administrației.

Deși este valabilă și astăzi opinia lui Montesquieu: „Orice om căruia i s-a dat putere este tentat să abuzeze de ea”, ne dorim cu toții ca aceste abuzuri să fie contra-

carate în mod eficient. Fiecare stat își instituie un sistem propriu de organe de control, inclusiv control reciproc între cele trei puteri, care are drept scop menținerea echilibrului puterilor în stat, printr-un ansamblu de frâne și contragreutăți. Prin urmare, în orice țară în care există separația puterilor, indiferent de forma de organizare statală sau regimul politic existent, controlul asupra activității administrației este inevitabil. Controlul poate fi mai mic sau mai mare, în raport cu sistemul adoptat de fiecare constituție, iar natura acestuia depinde de scopul pe care-l urmărește statul.

După cum menționează Pierre Sandevair, acest scop poate avea două aspecte: fie buna activitate a administrației *în favoarea puterii politice și a aparatului de stat*, fie buna activitate a administrației *în favoarea tuturor celor administrați, persoane fizice sau juridice*.¹³⁹

În dependență de regimul de guvernământ din țară predomină una din aceste două forme de manifestare a controlului sau ambele cu diferit grad de intensitate, exigențe și amplitudini diferite.

Pentru Franța, susține autorul sus numit, este caracteristic al doilea aspect, și anume controlul administrației în scopul protecției drepturilor și libertăților particularilor, organizat sub forma unei instituții foarte caracteristice dreptului francez – Justiția administrativă.¹⁴⁰

Această instituție, în forma sa clasică, a evoluat anume în Franța ca o derivată a principiilor fundamentale care s-au înrădăcinat în societate după Revoluția franceză din 1789, funcționând în baza tehnicilor jurisdicționale elaborate și perfecționate pe parcursul secolelor și care se mai perfecționează și astăzi.

În sistemul autorităților publice administrația cuprinde ansamblul autorităților, care, dirijat de puterea executivă a statului, activează întru executarea legilor, adoptarea și aplicarea propriilor reglementări normative, subordonate legii, în vederea determinării și realizării interesului general.

Această funcție devine din ce în ce mai importantă în țările dezvoltate, în mod special în cele care trec de la un regim politic totalitar la unul democratic, cuprinzând instituții specializate, diferite de cele private, care utilizează metode, procedee și împuterniciri ce întrec cu mult limita dreptului comun.

Pentru îndeplinirea acestor misiuni de interes general administrația trebuie să dispună de un sistem, uneori destul de dezvoltat, de organe (autorități administrative) ce activează în mod centralizat, desconcentrat sau descentralizat prin modalități specifice de intervenție (acte unilaterale, contracte, poliție și servicii publice de diferite nivele), mijloace de acțiune (personalul administrativ, mijloace financiare, mijloace materiale, lucrări de interes public), care ar permite parcelarea (împărțirea administrativ-teritorială) a teritoriului statului în așa mod încât să asigure întreaga țară cu activități ce se consideră de interes general.

În procesul de exercitare a atribuțiilor cu care sunt investite, autoritățile administrative de multe ori aduc atingere intereselor anumitor cetățeni sau, chiar le încalcă drepturile fundamentale ale acestora. La rândul lor, cetățenii intră adeseori în

¹³⁹ Pierre Sandevair, *Le controle de l'action administrative en France*, Cooperation Technique française, 1994, p.1

¹⁴⁰ Idem

anumite raporturi cu administrația, adresează anumite cereri sau demersuri în legătură cu activitatea lor individuală sau colectivă. De asemenea, între autoritățile administrative tot pot apărea anumite divergențe sub formă de conflict de competență sau tratare diferită a acelorași acte normative.

Pentru a asigura corectitudinea rezolvării litigiilor dintre diferite autorități administrative și pentru a proteja cetățenii de erori, încălcări, injustiție sau de posibile excese de putere a administrației, este necesar de a institui un control al întregii activități administrative. Deținătorii de putere administrativă, indiferent de nivelul autorității și responsabilității de care dispune, trebuie să se conformeze anumitor principii și reguli de comportament personal pentru a asigura legalitatea și eficacitatea procesului de administrare. În același timp acestea trebuie să fie supuse unui sistem de control capabil să depisteze și să identifice persoanele vinovate de anumite erori sau acțiuni ilicite și, în măsura posibilităților, să le impună la despăgubirea persoanelor vătămate în mod suficient și convenabil.

Concepția acestui control va depinde, de altfel, de tipul de stat și de administrația acestuia, care poate fi diferită. Spre exemplu într-un stat de tip polițienesc, caracteristic statelor totalitare, dar care se mai întâlnește sporadic și în unele sectoare de activitate a statelor democratice, administrația se subordonează doar regulilor interne. În acest caz, abuzurile sau acțiunile ilicite ale funcționarilor publici pot fi sancționate de către autoritățile ierarhice din cadrul aceluiași sistem, în schimb, va fi foarte dificil ca însăși persoana vătămată să poată cere sancționarea acestora. Dimpotrivă în concepția unui stat de drept, autoritățile administrative nu sunt supuse doar unor proprii reglementări interne, ci administrația în întregime este supusă unui veritabil sistem de drept, adică anumitor norme pe care guvernanții trebuie să le respecte cu strictețe în toate cazurile și pe care guvernații pot să le invoce cu ușurință în cazul când sunt vătămați pentru a fi repuși în drepturi și despăgubiți.

Administrația include **putere, forță și acțiune**, menționează P. Sandevair, pe când cei administrați sunt **individualiști, diverși și independenți**. Administrația mai înseamnă **organizare, continuitate și servicii publice**, pe când cetățenii dispun de **suveranitate, necesități și surse financiare**. Cei administrați sunt **beneficiarii** administrației, însă ei sunt de asemenea **stăpânii lucrurilor**. De aici rezultă că într-un stat de drept administrația dispune de **prerogative legale**, dar cetățenii, la rândul lor, trebuie să aibă posibilitatea efectuării unui **control al exercitării acestora** care este necesar și indispensabil.¹⁴¹

Controlul activității administrației, sub orice formă, constituie un instrument de asigurare a legalității ca principiu de bază al statului de drept. Legalitatea, la rândul său, este o condiție necesară și importantă a statului de drept. Prin legalitate se înțelege respectarea strictă a prevederilor normelor de drept atât de către stat, cât și de toți membrii societății. Prof. Duguit, face deosebire între principiul legalității din punct de vedere formal și principiul legalității din punct de vedere material¹⁴².

¹⁴¹ Sandevair Pierre, op. cit. P. 3

¹⁴² L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, Vol. II, Paris, 1923 pag. 151 și urm. și vol. III, Paris, 1923, pag 681 și urm.

Principiul legalității, din punct de vedere material, constă în regula ca toate dispozițiile pe care le ia statul trebuie să fie date pe cale generală și impersonală, și toate actele individuale ale statului trebuie să fie făcute în baza și în conformitate cu dispozițiile luate anterior pe cale generală și impersonală. În opinia autorului citat mai sus, pentru ca un act juridic individual să fie legal, adică să fie în conformitate cu toate dispozițiile generale și impersonale în vigoare, este necesar ca toate elementele actului să fie în conformitate cu aceste dispoziții. Elementele unui act juridic sunt motivele, forma, obiectul și scopul actului juridic. Deci, pentru a ști dacă un act juridic individual este legal, trebuie să cercetăm și să ne convingem că nici unul din aceste elemente nu este în contradicție cu legea sau alt act normativ.

Din punctul de vedere formal principiul legalității este analizat prin prisma organului de la care emană actul administrativ. Conform acestui principiu, orice dispoziție pe cale generală, trebuie să emane de la un organ anumit, altul decât acela care acționează pe cale individuală. În organizarea statelor moderne, organul care stabilește reguli generale și impersonale este parlamentul, iar organele care acționează pe cale individuală sunt autoritățile administrative.

Acest principiu însă suferă și unele excepții, ca de exemplu, cele condiționate de puterea regulamentară a administrației. Prin constituție, prin diferite legi s-a atribuit administrației un domeniu în care și ea poate să dispună pe cale generală și impersonală. Autoritățile administrative însă pot să acționeze pe această cale numai în cazul și în limita în care li s-a atribuit această competență în modul arătat mai sus. Orice dispoziție, luată de administrație pe cale generală și impersonală în afară de competența ei, constituie o violare a principiului legalității formale¹⁴³.

În continuare vom analiza modalitățile de control la care este supusă administrația întru asigurarea legalității.

2. FORMELE DE CONTROL APLICATE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Formele de control susceptibile aplicării administrației publice sunt variate și depind adeseori de gradul de liberalism politic atins de anumite state, iar uneori de tradițiile juridice ale acestora.

De obicei, se distinge **controlul politic, controlul administrativ și controlul judecătoresc**. Pentru ca controlul să-și atingă scopul iar aceste forme de control să fie eficient utilizate, este necesar un element indispensabil care constituie punctul de pornire a oricărui control – **transparența în activitatea administrației**.

Controlul politic al administrației este înfăptuit de către cei care dețin în mod direct suveranitatea (adică poporul) sau organele reprezentative ale statului care, conform Constituției, o exercită. De regulă, acestea din urmă sunt parlamentul și autoritățile publice locale.

Controlul parlamentar vizează întreaga activitate statală a tuturor autorităților publice, realizându-se prin căi și mijloace adecvate, fără a se substitui controlului

¹⁴³ Erast Diti Tarangul, *Principiul legalității în dreptul administrativ român și francez*, Scrisul românesc, Craiova, 1930 . pag. 4.

exercitat de diferite autorități ale administrației publice, cu atât mai mult celui exercitat de puterea judecătorească, constituind un control reciproc al puterilor.

După cum menționează prof. T. Drăganu, controlul parlamentului asupra activității executive este sortit să aibă prin excelență un caracter politic sub două aspecte principale.

În primul rând, nota politică dominantă a activității parlamentului este determinată de modul lui de formare. Fiind ales din sânul corpului electoral fără nici o deosebire de pregătire sau profesie, membrii lui nu au o calificare specială pentru a verifica legalitatea actelor administrative, ceea ce face ca aprecierile acestui organ să fie inevitabil inspirate, mai mult sau mai puțin profund, de motivații politice și, în orice caz, să nu ofere garanția unor hotărâri bazate exclusiv pe considerente de ordin juridic.

În al doilea rând, ca organ politic, parlamentul poate să verifice atât legalitatea, cât și oportunitatea actelor administrative, bineînțeles în limitele în care constituția îi recunoaște această competență. Tot pentru că este un organ prin excelență politic, parlamentul nu poate sancționa ilegalitatea unui act administrativ decât tot prin mijloace politice.

Întrucât, concluzionează autorul, se înfăptuiește în aceste condiții, controlul parlamentului asupra legalității actelor administrative nu poate satisface decât parțial interesele indivizilor, dornici să-și vadă apărute situațiile lor subiective cu obiectivitate și maximă eficacitate.¹⁴⁴

Parlamentul exercită controlul asupra activității Președintelui Republicii Moldova, a Guvernului, a unor servicii publice care nu fac parte din structura Guvernului și asupra activității administrației publice locale.

Controlul parlamentar, în mod practic, este exercitat sub următoarele aspecte: *Controlul exercitat de Parlament asupra activității Președintelui Republicii*, care se realizează în baza prevederilor constituționale, cu respectarea principiului separației și colaborării puterilor în stat, prin trei modalități:¹⁴⁵

a) O primă modalitate este a controlului de plină competență reglementat de art.87 alin.(2) al Constituției Republicii Moldova, conform căruia, Președintele Republicii poate declara, cu aprobarea prealabilă a Parlamentului, mobilizarea parțială sau generală.

Tot un control de plină competență este și cel asupra măsurilor luate de Președintele Republicii Moldova, în caz de agresiune armată îndreptată împotriva țării. În această situație Președintele Republicii ia măsuri pentru respingerea agresiunii, declară stare de război și le aduce, neîntârziat, la cunoștința Parlamentului. Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de drept în timp de 24 de ore de la declanșarea agresiunii pentru a se pronunța asupra măsurilor luate de Președinte (art.87, alin.(3)).

b) O altă modalitate a controlului Parlamentului asupra Președintelui Republicii este cea a sesizării, urmând ca decizia finală să fie luată de corpul electoral sau de justiție, după caz. Astfel, conform art.89 din Constituție, în cazul săvârșirii unor fapte prin care încalcă prevederile Constituției, Președintele Republicii Moldova poate fi

¹⁴⁴ Tudor Drăganu, *Introducere în teoria și practica statului de drept*, Cluj, 1992, p.170

¹⁴⁵ A se vedea, Tudor Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice, vol. II*, Univ. Ecologică "Dimitrie Cantemir", Facultatea de Drept Tg. Mureș, 1995, pp.179-185

demis de către Parlament, cu votul a două treimi din numărul deputaților aleși. Propunerea de demitere poate fi inițiată de cel puțin o treime din deputați.

Tot un control de sesizare este exercitat de Parlament în ipoteza prevăzută de art.81, alin.(3), prin care, Parlamentul poate hotărî punerea sub acuzare a Președintelui Republicii, cu votul a cel puțin 2/3 din deputații aleși, în cazul în care săvârșește o infracțiune. Competența de judecată aparține Curții Supreme de Justiție, în condițiile legii. Președintele rămâne demis de drept la data rămânerii definitive a sentinței de condamnare.

c) Controlul Parlamentului asupra Președintelui Republicii se realizează și prin avize sau aprobări prealabile. Astfel, potrivit art. 98, alin.(1) din Constituție, după consultarea fracțiunilor parlamentare, Președintele Republicii desemnează un candidat pentru funcția de Prim-ministru. Punctul de vedere al Parlamentului are natura unui aviz consultativ.

Controlul parlamentar asupra activității Guvernului. După cum menționează prof. Ilie Iovănaș, acest control este esențialmente posterior.¹⁴⁶

Astfel, conform prevederilor din art.104 al Constituției, Guvernul este responsabil în fața Parlamentului și prezintă informațiile și documentele cerute de acesta, de comisiile lui și de deputați.

Fiecare membru al Guvernului răspunde politic solidar cu ceilalți membri pentru activitatea și actele Guvernului. În cazul demisiei Prim-ministrului, demisionează întreg Guvernul (art.101, alin.(3)). Această răspundere se poate stabili fie la inițiativa Guvernului care declară că-și angajează răspunderea politică în fața Parlamentului (în condițiile art.106¹ din Constituție), fie la inițiativa organului legiuitor. În cel de-al doilea caz, Parlamentul, la propunerea a cel puțin o pătrime din deputați, își poate exprima neîncrederea în Guvern cu votul majorității deputaților (art.106, alin.(1)).

Principalele procedee de control parlamentar asupra Guvernului sunt: întrebarea, interpelarea, moțiunea și ancheta parlamentară.

Întrebarea vizează un aspect concret sau orientarea Guvernului într-o problemă determinată a politicii sale. Guvernul și fiecare dintre membrii săi sunt obligați să răspundă la întrebările sau la interelările formulate de deputați (art.105, alin.1 din Constituție). Întrebarea se formulează verbal, iar cel chestionat poate să răspundă pe loc sau poate indica ziua când va comunica răspunsul. Întrebările nu sunt urmate de dezbateri.

Interpelarea conține cererea adresată Guvernului ca acesta să dea explicații asupra unui act al său, sau asupra politicii sale într-un domeniu de activitate. Ea se face numai în scris și asupra răspunsului au loc dezbateri finalizate printr-o moțiune parlamentară.

Moțiunea este modalitatea parlamentară de a reacționa la răspunsurile date interelărilor. Astfel, Parlamentul poate adopta o moțiune prin care să-și exprime poziția față de obiectul interelării (art.105, alin.(2) din Constituție), precum și o moțiune de cenzură în cazul angajării răspunderii Guvernului în fața Parlamentului asupra unui program, unei declarații de politică generală sau unui proiect de lege (art.106¹ din Constituție).

¹⁴⁶ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, vol. II, p.102

Ancheta parlamentară este organizată fie prin intermediul unei comisii ad-hoc, fie a unei comisii permanente, fiind întotdeauna inițiată pentru un obiectiv determinat, purtând un caracter temporar și specializat în raport cu mandatul stabilit. Statutul juridic al celor audiați este similar cu cel al martorilor. Comisia de anchetă nu se substituie unui organ de jurisdicție și nici Procuraturii. Raportul prezentat de comisia de anchetă este dezbătut în Parlament.

Constituția Republicii Moldova reglementează atât controlul parlamentar tradițional, sub forma informărilor prezentate de Guvern și celelalte organe ale administrației publice, a întrebărilor și interpelărilor, a dezbaterilor rapoartelor și declarațiilor Primului-ministru, a dezbaterii rapoartelor unor organe centrale autonome, a analizelor în comisiile permanente sau în comisiile de anchetă etc., cât și un control parlamentar modern prin intermediul unor autorități publice autonome, instituite în mod special pentru înfăptuirea controlului, după cum este Curtea de Conturi, care, conform art.133 din Constituție *“exercită controlul asupra modului de formare, de administrare și de întrebuințare a resurselor financiare publice”*.

Cu toate acestea, în condițiile legislației în vigoare, înfăptuirea controlului parlamentar asupra legalității actelor administrative suferă importante limitări și întâmpină serioase piedici.

O primă asemenea limitare este consecința faptului că Parlamentul nu poate utiliza arma votului de neîncredere decât în raporturile lui cu Guvernul sau cu membrii acestuia. Ce-i drept, atât Guvernul cât și fiecare ministru poate fi făcut răspunzător nu numai pentru activitatea proprie, ci și pentru aceea a organelor subordonate ierarhic, fie că este vorba de actele lor normative, fie de cele individuale. Dar, în sistemele bazate pe principiul descentralizării administrative, aceste organe centrale nu pot fi făcute răspunzătoare pentru activitatea unui mare număr de organe inferioare, înzestrate cu autonomie administrativă. Aceste ultime organe nu răspund din punct de vedere politic în fața Parlamentului, dar întrucât se bucură de autonomie, nici Guvernul nu poate fi făcut răspunzător pentru activitatea lor.

După cum menționa prof. Gheorghe Alexianu, „Parlamentul exercită un puternic drept de control pe calea interpelării și a votului de încredere. În afară de acest control, Parlamentul poate pune în mișcare acțiunea în responsabilitate împotriva miniștrilor”.¹⁴⁷

În această ordine de idei, ținem să menționăm că, o piedică greu de depășit pentru țara noastră în activitatea de control a Parlamentului asupra Guvernului (a miniștrilor) este provocată de lipsa unei legi a răspunderii ministeriale care să reglementeze procedura de pornire a acțiunilor de răspundere (civilă, penală etc.) a miniștrilor pentru daunele aduse prin erorile de guvernare. Astfel, fiecare Guvern care vine la putere dă vina pe cel precedent pentru nenorocirile aduse acestui popor, dar nici un ministru nu a fost tras la răspundere juridică concretă pe tot parcursul existenței acestui stat, din 1991 încoace.¹⁴⁸

Controlul Parlamentului asupra Administrației Publice exercitat prin instituția Avocatului Parlamentar. Ținând seama de aceste limitări și piedici inerente

¹⁴⁷ Gheorghe Alexianu, *op. cit. Drept const..., vol. II*, București, 1931, p. 22

¹⁴⁸ Abstracție fac doar acțiunile pornite împotriva unor ex -miniștri pe motiv de răfuială politică, de exemplu cazul lui V. Pasat, ex-ministru al apărării.

controlului parlamentar asupra legalității actelor administrative, dar și de nevoia de a implica în cea mai mare măsură și în condiții optime prestigiul organului reprezentativ al întregului popor la asigurarea legalității în administrația de stat în unele țări a fost introdus așa numitul sistem *ombudsman*.

Ombudsman-ul a fost reprezentantul regelui, cu menirea de a veghea la aplicarea legilor și statutelor regale de către administrația publică. Aplicat pentru prima dată în 1809 în Suedia, iar apoi în Finlanda, Norvegia și Danemarca, după care s-a răspândit în numeroase țări. Sistemul "ombudsman" constă în alegerea unor comisari (împuterniciți, delegați) parlamentari, având o competență generală, abilitați să primească și să ancheteze orice plângere a cetățenilor împotriva abuzurilor și exceselor de putere săvârșite de organele administrației publice atât centrale, cât și locale.

În traducere, sensul noțiunii "ombudsman" înseamnă puterea, autoritatea, persoana ce reprezintă alți oameni. În sens juridic, "ombudsman" este o persoană independentă, împuternicită de către Parlament pentru protecția drepturilor și libertăților constituționale ale cetățenilor. Ombudsman-ul completează și lărgeste funcțiile parlamentare tradiționale de control față de organele puterii executive.

În anii 1995-1996 misiuni speciale ale Programului Națiunilor Unite pentru dezvoltare (PNUD) au studiat situația în domeniul drepturilor omului în Republica Moldova. În rezultat, au ajuns la concluzia privind raționalitatea creării instituției naționale de protecție a drepturilor omului. O concluzie analogică, în contextul experienței internaționale, a fost prezentată la cea de-a doua Conferință internațională privind problemele instituțiilor protecției drepturilor omului, desfășurată la Chișinău în primăvara anului 1996. Pe baza concluziilor rezultate din anchetele făcute, ombudsman-ul (pe care legiuitorul din Moldova l-a denumit cu un termen pe care nu-l are nici o țară, *avocatul parlamentar*), a fost introdus prin Legea cu privire la Avocatul Parlamentar, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova în octombrie 1997.¹⁴⁹

În baza acestei Legi, în februarie 1998, Parlamentul a desemnat trei avocați parlamentari, egali în drepturi și cu atribuții egale, independenți față de deputații din Parlament, de Președintele Republicii, de autoritățile publice centrale și locale, precum și de persoane cu funcții de răspundere de toate nivelurile. În activitatea lor, avocații parlamentari se călăuzesc de principiile legalității și transparenței. Personalitatea avocaților parlamentari este inviolabilă pe toată durata mandatului. Garantarea independenței, stipulată în legislație, le permite să-și organizeze activitatea la nivel profesionist.

În opinia prof. Ioan Santai, avocatul poporului (după cum este denumit ombudsman-ul în România) se deosebește de toți ceilalți funcționari din sistemul autorităților publice prin următoarele:

În primul rând, activitatea avocatului poporului are drept scop apărarea drepturilor și libertăților cetățenilor, astfel cum sunt formulate de Constituție și de legislația în vigoare, întemeiată pe ea, iar nu simple interese, fie ele chiar legitime, aparținând acestora.

În al doilea rând, această apărare se exercită în legătură cu raporturile dintre cetățeni cu autoritățile publice, cu precădere cele administrative, iar în acest din urmă caz indiferent de nivelul lor (ierarhic), de competența exercitată (generală sau

¹⁴⁹ Legea cu privire la avocații parlamentari, nr.1349_XIII din 17.10.1997, Monitorul Oficial al R. Moldova nr. 82-83/671 din 11.12.1997

specială), de modul lor de alcătuire (alese sau numite) ori de natura funcționării acestora (permanente sau temporare).

În al treilea rând, activitatea de verificare a modului de respectare a drepturilor și libertăților cetățenilor are ca obiect doar acte și fapte de putere ale autorităților, iar nu acțiuni de drept privat ale acestora, cu condiția ca ele să fie ilegale, nu neoportune sau cu caracter politic.

În al patrulea rând, prin exercitarea acestei apărări, avocatul poporului nu poate obliga autoritățile publice la luarea măsurilor necesare restabilirii legalității încălcate și nici nu se poate substitui în atribuțiile acestora, emițând măsura legală ori anulând-o pe cea ilegală.

În al cincilea rând, ca regulă generală, activitatea avocatului poporului are un caracter public, cu excepția situațiilor de confidențialitate instituite la cerere sau din motive întemeiate.

În al șaselea rând, activitatea acestuia se desfășoară sub controlul parlamentar, existând obligația prezentării de rapoarte forului legislativ.¹⁵⁰

Această caracteristică corespunde pe deplin instituției Avocatului Parlamentar consacrată în legislația Republicii Moldova și chemată să asigure legalitatea în administrație. Întreaga activitate a Avocatului Parlamentar este în interesul respectării legii de către administrația publică. În caz contrar, existența formală a acestei instituții nu contribuie cu nimic la edificarea statului de drept, mai mult ca atât, face un serviciu prost societății acceptând tacit proasta guvernare și încălcarea drepturilor cetățenilor de către autoritățile administrației publice.

Controlul din partea poporului (cărui i se mai spune din partea opiniei publice) este de asemenea un control politic și se manifestă mai pronunțat în timpul scrutinelor electorale (fie locale, fie generale) când poporul poate sancționa eficacitatea sau calitatea activității reprezentanților săi, după caz, fie prin realegerea sau nerealegerea lor pentru un nou mandat. De asemenea, poate fi inițiat un referendum pe parcursul mandatului pentru revocarea aleșilor locali.

În statele totalitare, unde puterea aparține unui singur partid politic, controlul politic se înfăptuiește doar din partea acestuia asupra întregii activități a administrației, protejându-și interesele politice și scoțând în evidență doar erorile oponenților, asigurând poporul că administrația este supusă unui control riguros.

Într-un stat de drept controlul politic asupra administrației este, de regulă, foarte general și puțin dezvoltat. Acest control se limitează mai des la o supraveghere asupra orientării generale a activității administrației sau a câtorva operațiuni politice de importanță deosebită dar nu asupra întregii activități a acesteia. El ne apare mai mult ca un control al calității decât al tehnicității sau legalității. În același timp, acest control este dominat de hazardul politic, de incertitudinea acestuia, iar într-un anumit raport de forțe politice este uneori posibil riscul injustiției.¹⁵¹

¹⁵⁰ Ioan Santai, *Caracteristicile, condițiile și efectele activității exercitate de avocatul poporului asupra încălcărilor săvârșite de administrația publică vizând drepturile și libertățile cetățenilor*, revista Dreptul, nr. 8/1997, pag.19-20

¹⁵¹ Sandevor Pierre, *op. cit.* p. 6;

Controlul administrativ. Fiind foarte variat în modalitățile de aplicare, această formă de control se exercită în interiorul administrației de însuși autoritățile administrative, îmbrăcând următoarele forme: supravegherea superiorilor ierarhici, control specializat din partea inspecțiilor și inspectoratelor de stat, controlul asupra autorităților publice locale (tutela administrativă), recursul grațios, instituirea de proceduri de reglementare și conciliere a conflictelor cu administrația, etc.

Controlul intern. După cum menționa prof. Ilie Iovănaș, controlul intern se caracterizează prin aceea că se exercită de către funcționari din interiorul organului administrativ, de către conducătorul acestuia sau de alți funcționari și poate avea un caracter general sau unul specializat. Controlul intern general se exercită atât asupra actelor, cât și asupra faptelor subordonaților și urmărește atât legalitatea, cât și oportunitatea măsurilor luate de aceștia. Controlul intern specializat este un control financiar preventiv și un control de gestiune.¹⁵²

Controlul intern este unul permanent, nu necesită a fi prestabilit de anumite acte normative, se exercită din oficiu, cât de frecvent consideră necesar conducerea organului administrației publice, sau la cererea unei persoane fizice sau juridice, îmbrăcând forma unui recurs grațios.

Controlul ierarhic superior. Este evident că unul din rolurile de bază a persoanelor de conducere din autoritățile administrative de orice nivel este supravegherea legalității, calității și eficienței activității efectuate de fiecare din subordonații săi. Calitatea unei administrații rezidă din calitatea fiecărei subdiviziuni, fiecărui funcționar și fiecărui conducător. În activitatea de toate zilele a autorităților administrative sarcina controlului pusă pe seama oricărui conducător sau superior ierarhic este de o importanță primordială și decisivă pentru instituirea unei „bune administrații”.

Puterea superiorilor ierarhici se exercită asupra tuturor subordonaților în mod normal și necondiționat. Aceasta include în sine un control de legalitate, de oportunitate și de eficacitate. Ea comportă atât dreptul de a da ordine și indicații, cât și de a modifica sau anula deciziile emise de subordonați.

Controlul ierarhic, menționează prof. R. N. Petrescu, se poate efectua fie din oficiu, acest gen de control reprezentând un element component al activității de conducere exercitată de superior asupra inferiorului, fie la cererea unei persoane fizice sau juridice, situație în care controlul se numește recurs ierarhic.¹⁵³

Inspecții și inspectorate de stat. Controlul ierarhic efectuat de către conducători asupra subordonaților săi este în mod organic completat cu controlul corpului de inspectori. Practic în cadrul sau pe lângă fiecare minister sau departament de stat activează inspecții sau inspectorate de ramură. Astfel, în cadrul Ministerului Finanțelor activează Inspectoratul Fiscal Principal, în cadrul Ministerul Afacerilor Interne – Inspecția de Stat Auto etc.

Îndeplinind o misiune generală sau una de inspecție specializată, fiind investit sau nu cu competență de gestiune directă în domeniul încredințat, inspectoratele de nivel ministerial au drept scop verificarea legalității, eficacității atât din punct de

¹⁵² Ilie Iovănaș, *op. cit.*, vol. II, p.108-109

¹⁵³ Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit.*, *Drept admin...*, p.351

vedere al calității activității administrative, cât și din punct de vedere al administrării financiare, contabile și chiar economice.¹⁵⁴

Controlul autorităților de tutelă administrativă. În cadrul autonomiei și descentralizării autorităților publice locale se desprinde un tip specific de control, numit tutela administrativă. Acesta presupune supravegherea exercitată de către organele de Stat asupra activității autorităților publice locale. Spre deosebire de controlul ierarhic, controlul de tutelă este un control excepțional și condiționat: principiile, domeniul și formele lui trebuie să fie prevăzute de lege. Fiind limitat, în mod normal, doar la un control de legalitate, puterea tutelară poate, în același timp, să lase loc și altor forme de control de oportunitate. Însă, tutela administrativă nu admite dreptul de a da ordine (indicații) organului controlat, acest drept este caracteristic doar pentru controlul ierarhic. Controlul de tutelă spre deosebire de cel ierarhic nu are ca părți un superior și un inferior, ci un controlor de stat și un controlat descentralizat subordonat dar autonom.

Formele de control, expuse mai sus, au o caracteristică comună, și anume, sunt înfăptuite de însuși autoritățile administrative la propria lor inițiativă.

În cazurile în care, controlul este înfăptuit tot de autoritățile administrative, însă la inițiativa celor administrați, aceasta din urmă poartă denumirea de recurs administrativ care urmează a fi examinat după o procedură distinctă de conciliere sau de rezolvare a conflictului.

Recursul administrativ. Un administrat, victimă a abuzului administratorului, rezultat dintr-un act administrativ vătămător sau din refuzul de a-i soluționa o cerere referitoare la un drept prevăzut de lege, se poate adresa oricând direct conducerii autorității administrative respective pentru a cere modificarea sau anularea deciziei prin care i se aduce un anumit prejudiciu.

Este evident faptul că administrația înfăptuiește un control permanent al activității sale, dar, este important de menționat că acesta pornește din inițiativa administratorilor. În această activitate de control administrația este tentată să dea prioritate propriului său punct de vedere, fără a recunoaște, sau pur și simplu uitând de interesele concrete ale administraților.

Recursul administrativ le permite acestora din urmă să-și exprime propria lor situație și să-și apere drepturile lezate și interesele legitime vătămăte.

Procedura de reglementare și conciliere. În practica franceză,¹⁵⁵ în cazul unui conflict între administrator și cei administrați greu de rezolvat, o soluție poate fi transmiterea cauzei spre rezolvare unei terțe autorități administrative, de preferat una cu caracter colegial, care să organizeze dialogul între administrație și cei administrați cu propunerea unei soluții amiabile. Acest organ de conciliere urmează să aprecieze argumentarea pretențiilor celui administrat și poziția administrației și să încerce a formula o decizie care ar îndepărta (exclue) toate neregulile și abuzurile. Se are în vedere un tip de recurs administrativ indirect, care lasă la latitudinea administrației dreptul de a decide singură ieșirea din situația de litigiu, dar în același timp acordă celui administrat garanția unei examinări cauzei, fără îndoială, mai imparțială și o publicitate mai largă a comportamentului administrației.

¹⁵⁴ Sandevour Pierre, *op. cit.* p. 6;

¹⁵⁵ A se vedea mai pe larg, Sandevour Pierre, *op. cit.* p. 7 și urm.

Controlul judecătoresc asupra administrației se deosebește de cel politic și administrativ, în primul rând, prin faptul că *se referă doar la legalitatea actelor administrative*, emise de autoritățile publice, și nici într-un caz la oportunitatea sau eficiența acestora, iar în al doilea rând, după efectele acestui control, care *implică anularea actului administrativ ilegal*, sau *obligarea autorității publice de a emite actul solicitat* de către persoana vătămată printr-un refuz nejustificat.

În Republica Moldova controlul judecătoresc se înfăptuiește, în baza articolului 53, alin. (1) din Constituție și a Legii contenciosului administrativ (nr.793-XIV din 10.02.2000), de către instanțele judecătorești specializate. Anume această formă de control, denumită și justiție administrativă, face obiectul lucrării noastre și ne vom expune pe larg asupra lui în capitolele următoare.

Pentru ca controlul (sub orice formă) asupra activității administrației să asigure legalitatea și buna funcționare a acestui sistem, este necesar ca procesul de modernizare (reformare) a administrației să fie însoțit și de modernizarea formelor de control.

3.OBIECTIVELE ȘI CONDIȚIILE DE EFICIENȚĂ ALE CONTROLULUI

Obiectivele controlului. Controlul este un element complex și important al actului de conducere socială care urmează, în mod firesc, celui de aplicare a deciziei, indiferent de natura acesteia - politică, economică, administrativă etc. Scopul controlului este de a orienta, corecta și îndruma activitatea organelor administrației publice în realizarea executării conforme a legii. Obiectivele controlului sunt analizate în literatura de specialitate cu precădere la capitolul controlul administrativ, deși acestea sunt valabile la înfăptuirea oricărei forme de control, descrise mai sus.

În opinia prof. Rodica Narcisa Petrescu, controlul administrativ poate fi caracterizat ca fiind controlul înfăptuit de administrația publică în conformitate cu legea asupra propriei sale activități. Controlul administrativ are ca obiective respectarea legii în activitatea autorităților administrației publice, verificarea mijloacelor folosite pentru realizarea scopului legii, constatarea rezultatelor pozitive și abaterilor de la normele prescrise precum și stabilirea măsurilor pentru înlăturarea deficiențelor evidențiate.¹⁵⁶

Orice persoană, menționa prof. Ilie Iovănaș, angajată într-o activitate socială recunoaște utilitatea controlului. Cu toate acestea, de cele mai multe ori, situația de persoană controlată nu este dorită, de unde consecința că uneori controlul dă naștere unor tensiuni și chiar resentimente ale celui controlat față de cel ce controlează. Cauza acestei stări de lucru se găsește în neînțelegerea conținutului exact și științific al sensului și semnificației activității de control. Este foarte răspândită concepția potrivit căreia controlul are ca obiect, și, drept urmare se reduce la descoperirea abaterilor de la linia de conduită prescrisă de actele decizionale de conducere. Urmare a acestei optici, controlul se limitează la anchete în cursul cărora cel ce controlează este în căutare de greșeli, iar consecința este că cel controlat, situându-se pe o poziție defensivă, este în căutare de scuze și motive "obiective".¹⁵⁷

¹⁵⁶ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, vol.2, Cluj, 1996, p.5

¹⁵⁷ Ilie Iovănaș, *Drept administrativ*, vol. II, editura Servo-Sat, Arad, 1997, p.95

Această concepție este pe cât de greșită pe atât de dăunătoare, deoarece controlul nu este un scop în sine, el se înfăptuiește în scopul constatării rezultatelor aplicării actului decizional - atât a celor pozitive cât și a celor negative, precum și în scopul prevenirii erorilor în aplicarea deciziilor, înlăturării lor, când acestea există, și, în consecință, organul de control, făcând o analiză a acestora împreună cu organul controlat, să stabilească măsurile necesare pentru îmbunătățirea activității administrației publice.

Pentru a atinge aceste rezultate știința administrației înaintează următoarele obiective pe care trebuie să le urmărească controlul:

- a) **Respectarea legii** în activitatea autorităților administrației publice. Realizarea competenței unui organ al administrației publice, presupune ca esență, transpunerea în practică a dispozițiilor legii sau, după caz, prestarea celor mai diverse servicii publice, dar numai în limitele îngăduite de lege. Tocmai de aceea, menționa prof. Antonie Iorgovan, “funcționarea” administrației publice, în spiritul exigențelor principiului legalității, reclamă existența unor factori cu caracter autoreglator;¹⁵⁸
- b) **Verificarea mijloacelor folosite** pentru realizarea scopului legii. Mijloacele materiale și financiare sunt supuse controlului atât sub aspectul existenței lor, cât și a felului în care sunt folosite;
- c) **Constatarea rezultatelor** pozitive și a abaterilor de la normele prescrise. În constatarea rezultatelor trebuie să se pună un accent deosebit pe desprinderea cauzelor și condițiilor care au determinat neajunsurile depistate, în caz contrar ele se vor repeta;
- d) Controlul administrativ trebuie **să stabilească măsurile pentru înlăturarea deficiențelor** evidente ca o condiție necesară a îmbunătățirii activității administrative.

Realizarea acestor obiective este o garanție de eficiență a controlului administrativ și poate spulbera într-o oarecare măsură „frica” celui controlat de declanșarea unei proceduri de control, transformând controlul dintr-o „sperietoare” într-o măsură obișnuită a procesului de administrare.

Condițiile de eficiență a controlului. După cum am menționat anterior, controlul activității desfășurate de autoritățile administrației publice urmărește realizarea cât mai eficientă a obiectivelor trasate prin actele decizionale în conformitate cu sensurile și finalitățile legii, a cărei aplicare o asigură. Acest scop poate fi realizat cu maximă eficiență doar în cazul îndeplinirii anumitor condiții.

Dintre cele mai importante condiții de eficiență a controlului putem denumi următoarele:

- a) Controlul trebuie să fie, în primul rând, **un control calificat**. Aceasta înseamnă efectuarea controlului de persoane competente, bine pregătite profesional, cu experiență în domeniile sau sectoarele controlate, cinstite, tacticoase, receptive și corecte. În acest sens, prof. Ilie Iovănaș menționa, citându-l pe sociologul Traian Horseni, “orice om normal este bun la ceva, dar că nici unul nu este bun la orice”. De aceea, își continuă gândul autorul sus-numit, controlul trebuie să fie un control al

¹⁵⁸ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, București, 2002, p.144

specialiştilor. Mai mult decât atât, vorbind de un control al specialiștilor, autorul se referă la capacitatea de a constata și aprecia o anumită activitate, capacitate ce nu e conferită doar de diplome sau cursuri de specializare;¹⁵⁹

b) Eficiența controlului în administrația publică este determinată și de **proporția optimă** a acestei activități de organizare a executării și de executare în concret a legii. Astfel, numărul prea mic al organelor de control nu poate cuprinde întreaga activitate a administrației publice, iar, prea multe organe de control, pe lângă faptul că necesită cheltuieli financiare mari, mai împiedică și activitatea normală a administrației;

c) Eficiența controlului depinde în mare măsură și de **alegerea formei de control** la obiectivul urmărit. În acest sens se disting două tipuri de control: **control planificat și control inopinat**. În literatura sovietică se susținea ideea că controlul inopinat este mai eficient decât cel planificat, invocându-se motivul, că organul controlat, știind din timp despre control va înlătura o bună parte din neajunsuri sau le va camufla. Acest motiv este neîntemeiat, dacă se ține cont de prima condiție, expusă mai sus, formele de control fiind ambele viabile, fiind determinate doar de natura obiectului controlat (activitate financiară sau verificarea executării actelor decizionale) și de scopul urmărit (surprinderea unor defecțiuni sau optimizarea activității administrației). În practică, indiferent de tipul și metodele de efectuare a controlului, unii controlori au un singur criteriu de apreciere a muncii lor – numărul de greșeli descoperite, uitând de rolul pe care trebuie să-l aibă acțiunea de control, de funcția sa preventivă și educativă;

d) O altă condiție, care apare, de fapt, și ca un principiu, este **obiectivitatea controlului**, adică concluziile trebuie să reflecte starea reală a lucrurilor, și nu reprezentările și impresiile superficiale făcute în urma examinării doar a aspectului pe care organul controlat l-a pregătit din timp. Numai pe baza verificării ample, efectuate asupra actelor și faptelor materiale ale organului controlat, precum și a sondajului de opinii și anchetelor de serviciu, organul de control poate ajunge la anumite concluzii obiective;

e) **Concluziile trebuie să fie bine fundamentate și argumentate**. În formularea concluziilor trebuie să se pună accent pe desprinderea cauzelor și condițiilor care au determinat neajunsurile constatate;

f) **Concluziile să fie aduse la cunoștința** organului controlat, altfel controlul nu-și realizează rolul său de a contribui la îmbunătățirea activității. Dezbateră concluziilor urmează a fi făcută într-un cadru cât mai larg cu toți factorii de răspundere din organul controlat, iar această dezbateră să fie cât mai apropiată de data încheierii controlului. Concluziile să fie analizate pe sectoare de activitate ale unității controlate, fapt care ar permite o analiză mai profundă, mai obiectivă, sporindu-se prin aceasta eficiența actului de control;

g) Organul de control trebuie să stabilească pe baza constatărilor și a concluziilor desprinse, **măsurile necesare pentru lichidarea neajunsurilor** și să urmărească în continuare modul în care organul controlat realizează aceste măsuri, menținând o legătură sistematică și intervenind în sprijinul rezolvării problemelor care depășesc posibilitățile proprii ale organului controlat de lichidare a deficiențelor constatate;

¹⁵⁹ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, vol. II, p. 98

h) Eficiența controlului depinde și de *preocuparea organului de control* referitor la modul de valorificare a concluziilor, fie pentru propagarea experienței înaintate sau prevenirea eventualelor erori, fie pentru ași satisface setea de putere și ambițiile politice orgolioase. În această ordine de idei, prof. M. Preda menționează, “realizând un control extern, la diferite organe și entități, organele de control au posibilitatea să desprindă unele fenomene și practici comune, pozitive sau negative, iar în baza acestora să organizeze schimburi de experiențe, dezbateri, studii în reviste de specialitate și chiar propuneri de îmbunătățire a prevederilor legale în domeniile respective. În acest mod se asigură acțiunii de control un rol tot mai activ, dinamic, amplificându-i funcția de factor reglator al obiectivelor cuprinse în lege și activitatea desfășurată, în concret, de organele administrației publice”.¹⁶⁰

Evidențierea acestor condiții de eficiență a controlului nu înseamnă absolutizarea lor, practica administrativă precum și știința administrației nu exclude înaintarea și a multor altor condiții de eficiență și obiective ale controlului, întru atingerea scopului principal – asigurarea legalității în administrație.

¹⁶⁰ Mircea Preda, *Curs de drept administrativ, partea generală*, București, 1995, p.165

CONCEPTUL CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV – JUSTIȚIA ADMINISTRATIVĂ

1. CONTROLUL JUDECĂTORESC ASUPRA ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Funcția de bază a întregului sistem judecătoresc este de a înfăptui justiția. Controlul judecătoresc asupra legalității actelor (activității) administrației publice poartă denumirea de justiție administrativă. Termenul de „justiție administrativă” se întâlnește mai puțin în legislație, mai des în doctrina juridică a țărilor europene, fiind caracterizată prin două trăsături: a) Justiția administrativă reprezintă una din formele de activitate judecătorească și, se exercită cu respectarea elementelor de bază ale procedurii judecătorești. O parte a acestui proces judiciar este întotdeauna un reprezentant al administrației; b) În plan structural justiția administrativă se înfăptuiește fie de subdiviziuni judecătorești speciale, fie de judecătorii speciale în cadrul organelor puterii executive sau a judecătoriilor de drept comun. Există și forme mixte, când justiția administrativă sete înfăptuită atât de judecătorii de drept comun cât și de instanțe judecătorești administrative speciale.¹⁶¹

Important este de a delimita noțiunile de „jurisdicție” și „justiție” administrativă, care sunt destul de apropiate, dar totuși diferite. În terminologia juridică franceză nu se face o distincție între noțiunile de „jurisdicție” și „justiție” administrativă, ambele utilizându-se în același sens, datorită faptului aflării organelor de justiție administrativă în cadrul puterii executive și nu a celei judecătorești. Fiind tratată ca o delegare a puterii de a judeca administrația tribunalelor administrative în frunte cu Consiliul de Stat, *jurisdicția administrativă* se suprapune cu *justiția administrativă*.

O altă înțelegere a noțiunilor expuse mai sus este în doctrina țărilor care au lăsat pe seama instanțelor puterii judecătorești controlul legalității actelor administrative. Astfel, prof. Verginia Vedinaș, făcând o analiză de valoare a acestor noțiuni, pomește de la ceea ce le este comun; și anume: „Termenul de *jurisdicție*, etimologic, provine din latinescul *juris dicto* care semnifică acțiunea de a spine dreptul”. În continuare, afirmând că: „*Între termenul de jurisdicție și cel de justiție nu există identitate*”, argumentând acest lucru în felul următor.

Jurisdicția în lato sensu poate fi definită ca o activitate de soluționare a unor litigii ivite în viața publică sau privată, după o procedură asemănătoare celei judecătorești, și în urma căreia se dă o soluție motivată. În funcție de autoritatea publică competentă să soluționeze litigiul respectiv, putem identifica mai multe tipuri de jurisdicții:

- a) *jurisdicție fiscală*, realizată prin Curtea de Conturi...;
- b) *jurisdicție constituțională* exercitată prin Curtea Constituțională...;
- c) *jurisdicție judiciară sau justiție*, realizată de instanțele judecătorești...;
- d) *jurisdicție administrativă*, realizată prin intermediul unor organe administrative cu atribuții jurisdicționale.

¹⁶¹ Ю.А. Тихомиров, *Административное право и процесс, полный курс*, изд. «Юринформцентр», Москва, 2001, стр. 628

Concluzia fiind, că între termenii de *jurisdicție*, pe de o parte, și *justiție*, pe de altă parte, există o relație de la întreg la parte, sau, în termenii logicii formale, de la genul proxim la diferența specială. *Justiția este specie iar jurisdicția este genul.*¹⁶²

Această concluzie este acceptată și de doctrina juridică din țara noastră, dat fiind că controlul judecătoresc al legalității actelor administrative se înfăptuiește după modelul românesc. Un alt autor român, Valentin I. Prisacaru, face o comparație a actelor administrative cu caracter jurisdicțional (rezultate din activitatea de jurisdicție administrativă) cu hotărârile judecătorești prin prisma unor asemănări și deosebiri, care sunt valabile și pentru comparația dintre jurisdicția și justiția administrativă:

Asemănări:

- a) prin ambele se soluționează, cu putere de adevăr legal, un conflict;
- b) ambele se pronunță în urma sesizării de către o persoană interesată sau de organul competent;
- c) ambele se emit (pronunță) după o anumită procedură bazată pe contradictorialitate.

Deosebiri:

- a) În timp ce actul administrativ cu caracter jurisdicțional este emis (pronunțat) de un organ ce funcționează în cadrul sistemului administrației publice, hotărârile judecătorești sunt pronunțate de un organ ce funcționează în sistemul instanțelor judecătorești;
- b) Spre deosebire de organul ce a emis (pronunțat) actul administrativ cu caracter jurisdicțional care nu este independent față de părțile în conflict, pentru că el funcționează în cadrul organului administrației publice care este în conflict cu particularul, instanțele judecătorești, care pronunță hotărârile judecătorești, sunt independente față de părțile în conflict;
- c) În timp ce, actul administrativ cu caracter jurisdicțional se emite (pronunță) după o procedură sumar reglementată de lege și numai în măsura în care aceasta nu dispune, ea se completează cu normele de procedură ale procesului civil, hotărârile judecătorești – sentințe și decizii – sunt pronunțate după norme de procedură precis determinate, atât în Codul de procedură civilă cât și în Codul de procedură penală, după caz¹⁶³.

Această delimitare ne ajută să utilizăm corect termenii de *jurisdicție* și de *justiție* administrativă. Deoarece al doilea (*justiție administrativă*) se cuprinde în primul (*jurisdicție administrativă*), nu va fi o eroare utilizarea acestuia din urmă oricând, pe când termenul de *justiție administrativă* urmează a fi utilizat cu mare atenție, numai în cazurile corespunzătoare, adică, în cazurile controlului judecătoresc asupra actelor administrative.

În fostele state socialiste, în care nu se admitea nici o formă de justiție asupra administrației, a fost acceptat mai mult termenul de „control judecătoresc” asupra administrației decât cel de „justiție administrativă”.

¹⁶² Verginia Vedinaș, *Introducere în dreptul contenciosului administrativ*, Editura Fundației „România de Măine”, București, 1999, p. 17-18

¹⁶³ Valentin I. Prisacaru, *Contenciosul administrativ român*, Ediția a II, Editura ALLBECK, 1998, p. 149-150

Indiferent care este varianta terminologică utilizată (control judecătoresc, justiție administrativă sau contencios administrativ) important este să existe și să funcționeze un astfel de control ca cel mai eficient instrument de asigurare a legalității în administrația publică și a ordinii de drept în societate. De regulă, în regimurile politice democratice, controlul judecătoresc al legalității actelor emise de către organele administrației publice, altfel spus, justiția administrativă, se înfăptuiește prin intermediul instituției contenciosului administrativ.

2. NOȚIUNEA ȘI FORMELE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Noțiunea și evoluția contenciosului administrativ. Etimologic cuvântul “contencios” derivă de la latinescul “contentio, onis, f, (contendo)”¹⁶⁴ care înseamnă – litigiu; luptă; a pune față în față sau a confrunta. Evident apare și întrebarea între cine are loc confruntarea în cazul contenciosului administrativ?

Pentru a răspunde la această întrebare vom evidenția acele premise social-politice care au pus începutul unei noi jurisdicții - cea a contenciosului administrativ. Acum două sute de ani și mai bine, în perioada Revoluțiilor franceze, de rând cu principiul separației puterilor în stat, care a destrămat puterea absolută a regilor, s-a pus și problema responsabilității statului în fața particularului. Nu a fost destul de simplu și rapid acceptat acest principiu. Caracterizând acele timpuri, prof. Gheorghe Alexianu, menționa: „Chestia răspunderii Statului de actele făcute în numele său, este o chestie cu totul nouă. Pentru oamenii Revoluției, deși promotorii ai spiritului ultra-individualist, ea nici nu se putea pune. Ideia curentă era că Statul este o putere superioară, ce stă deasupra tuturor, o putere infailibilă, ce nu poate să greșască și deci să fie răspunzătoare. Ideia suveranității Statului excludea ideia responsabilității. Mai mult, Statul fiind acela care creează dreptul, printr-un act al voinței sale suverane, nu poate ca tocmai dânsul să se facă vinovat de o violare de lege, care să-i angajeze răspunderea. În această situație, dacă actele statului sunt vătămătoare cuiva, înseamnă că sunt neconforme cu legea și, evident, fiind contrarii legii, pot da naștere la o cerere în reparație. Dar nu Statul este vinovat, pentrucă „acesta a făcut o lege, a creat dreptul și a voit ca această lege să fie executată”. Dacă totuși, dânsa nu este, faptul se datorește în întregime agentului care este însărcinat să execute legea și care substitue propria sa voință, voințe Statului suveran. Agentul public este deci vinovatul și numai dânsul poate fi răspunzător”.¹⁶⁵

Asigurarea legalității procesului de administrare și neadmiterea încălcării drepturilor persoanelor fizice sau juridice prin acte administrative ilegale, nu poate fi realizată pe deplin doar prin controlul administrativ intern și extern, analizat mai sus, ci este necesar și un control din partea puterii judecătorești în baza principiului separației și colaborării puterilor, fără a admite imixtiunea sau înlocuirea de către judecată a organelor administrației publice.

Controlul judecătoresc asupra executării întocmai a legii de către organele administrației publice este o condiție necesară și importantă pentru întărirea ordinii de

¹⁶⁴ Латинско-русский словарь, Москва, Издательство «Русский язык», 1976, стр. 251

¹⁶⁵ Gheorghe Alexianu, *op. cit. Drept const...*, vol. II, București 1931, p. 41-42 și urm.

drept. Acest control, efectuat fie de instanțe specializate jurisdicționale (tribunalele administrative în Franța, Germania, Spania, Grecia ș. a.), fie de instanțe judecătorești de drept comun (Anglia, Norvegia, Danemarca), în scopul soluționării litigiilor generate de activitatea defectuoasă a administrației publice, poartă denumirea de contencios administrativ.

După cum menționa autorul sus numit, administrația are, chiar prin natura sa, sarcina să vegheze la aplicarea legilor, să edicteze prescripțiuni secundare pentru executarea lor, să reguleze funcționarea serviciilor publice, să procure cetățenilor avantajile unei bune poliții, sau să vegheze la gestiunea averii publice și la întrebuințarea sa. Pentru îndeplinirea acestor scopuri, administrația este obligată ca prin actele sale să treacă peste interesele pe care le întâlnește și care sunt uneori contrare intereselor sale. Procedând astfel, administrația lezează pe particulari în interesele sau drepturile lor; în mod firesc se ridică un protest împotriva acestui mod de a lucra, o nemulțumire, o reclamație. „Contenciosul administrativ ia naștere din ciocnirea intereselor care se găsesc față-n față”, spune autorul, citându-l pe Laferriere, și formulând următoarea definiție: „Sub denumirea de contencios administrativ vom înțelege deci totalitatea contestațiilor născute între particulari și Stat, cu privire la aplicațiunea legilor sau a regulamentelor și la măsurile luate pentru executarea contractelor, contestațiuni care urmează să fie rezolvate în chip contencios, adică prin intermediul unor organe judecătorești”.¹⁶⁶

Prezența instituției contenciosului administrativ în statele democratice înalt dezvoltate se explică prin grija acestora de a ocroti interesele particularilor în fața abuzurilor administrației. În această ordine de idei, contenciosul administrativ nu este altceva decât totalitatea mijloacelor juridice puse la dispoziția cetățenilor pentru a putea acționa în vederea restabilirii ordinii de drept și a drepturilor lor legale tulburate prin actele juridice și faptele materiale ale organelor administrației de stat, intervenite în aplicarea legilor și în funcționarea serviciilor publice.

În sens material, noțiunea de contencios administrativ se axează fie pe subiectele între care are loc litigiul, fie pe regulile juridice invocate în cauză și aplicate în soluționarea acestora.

Din punct de vedere formal, există trei mari sisteme de contencios administrativ:

- a) sistemul administratorului judecător, existent în Franța până la Revoluția din 1789, în care organe din cadrul administrației înseși erau investite cu soluționarea acestor litigii;
- b) sistemul francez al jurisdicției speciale administrative, al tribunalelor administrative în fruntea cărora se află Consiliul de Stat ca instanță supremă de contencios administrativ;
- c) sistemul anglo-saxon al competenței instanțelor de drept comun și în materia contenciosului administrativ.¹⁶⁷

Sistemul francez se bazează pe două principii fundamentale: separarea activităților administrative de activitățile judiciare și separarea administrației active de

¹⁶⁶ Gheorghe Alexianu, *op. cit. Drept const...*, vol. II, București 1931, p. 152-153

¹⁶⁷ A se vedea pe larg, Virginia Vedinaș, *op. cit. Introducere...*, p. 21 și urm.

justiția administrativă, care constituie un ordin de jurisdicție paralel și separat de puterea judiciară. Acest sistem a fost preluat într-o formă asemănătoare de Belgia, Italia, Olanda, Germania, Austria, Luxemburg.

Specificul sistemului francez constă tocmai în faptul că justiția administrativă are propriul său organ suprem (secția de contencios a Consiliului de Stat) care apare ca o autoritate a puterii executive, și nu a puterii judecătorești, respectiv, jurisdicțiile administrative sunt compuse din consilieri juridici (ai guvernului și administrației), și nu din magistrați. Magistrații sunt supuși statutului special garantat de Constituție, intrând în jurisdicția disciplinară a Consiliului Superior al Magistraturii, pe când “judecătorii administrativi” sunt supuși unor reguli de recrutare (nu este obligator să aibă studii juridice, dar este obligator să fie licențiat în științe administrative) și de carieră proprii. Toate acestea au făcut ca și regulile de procedură contencioasă să nu fie identice cu cele de drept comun.

În unele țări, unde a apărut o jurisdicție administrativă paralelă (de exemplu, Germania), aceasta este realizată la fel ca și jurisdicția de drept comun, de magistrați supuși aceluiași statut legal și constituțional.

În România contenciosul administrativ a luat naștere o dată cu înființarea prin legea din 11 februarie 1864 a Consiliului de Stat, parcurgând mai multe etape în dezvoltarea sa.¹⁶⁸ O conturare mai clară și o practică judiciară extrem de eficientă capătă această instituție după adoptarea Legii contenciosului administrativ din 1925, în toată perioada interbelică. După cel de-al doilea Război Mondial, o dată cu instaurarea regimului comunist, instituția contenciosului administrativ a suferit un declin cumplit și în România.

Regimul sovietic nu a cunoscut instituția contenciosului administrativ sub nici o formă. Absența contenciosului administrativ în statul sovietic a favorizat dezvoltarea unui regim totalitar, cu un stil de comandă în administrație. Acest fapt nici de cum nu se poate justifica prin lipsa litigiilor dintre administrație și cei administrați sau prin inexistența abuzurilor din partea administrației. O îndreptățire a acestei situații ar putea fi faptul, că în funcțiile de decizie din administrația publică, în acea perioadă, erau numiți în mod obligatoriu numai membri ai PCUS, pregătiți în școlile de partid, care nu puteau să “greșească”, devenind prin urmare infailibili.

Alte țări din fostul lagăr socialist, ca Ungaria, Polonia, România, Bulgaria, și-au păstrat, sub diverse forme (coduri, legi cu privire la procedura administrativă, la contenciosul administrativ) instituția contenciosului administrativ și la această perioadă dar într-o formulă mai mult declarativă și destul de restrânsă.

În Republica Moldova, desprinsă nu de mult timp (dar totuși destul de suficient) din lagărul sovietic, s-a târăgănat mult cu instituirea contenciosului administrativ.

Formele contenciosului administrativ. În literatura de specialitate întâlnim următoarele forme (tipuri) de contencios administrativ: de anulare; de plină jurisdicție; subiectiv și obiectiv.

¹⁶⁸ A se vedea, în acest sens, Ilie Iovăneș, *Drept administrativ*, Arad, 1997, vol. II, p.119-125

Contenciosul administrativ de anulare se caracterizează prin faptul că instanța de contencios administrativ este competentă de a hotărî anularea actului administrativ atacat pentru motivul emiterii acestuia cu încălcarea legii, s-au să modifice un act administrativ de autoritate adoptat sau emis ilegal, s-au să oblige serviciul public administrativ să rezolve o cerere în ce privește un drept recunoscut de lege.

În cadrul acestei forme de contencios administrativ instanța competentă nu poate să se pronunțe și cu privire la repararea daunelor. Această problemă se rezolvă într-un litigiu separat de către instanțele de drept comun.

Contenciosul administrativ de plină jurisdicție, spre deosebire de cel de anulare, constă în dreptul instanței competente de a anula actul administrativ atacat, de a obliga autoritatea administrativă să emită un act administrativ sau alt înscris, precum și de a o obliga la despăgubiri, care pot fi solicitate fie în cadrul acțiunii inițiale, fie separat când întinderea pagubei nu era cunoscută la data introducerii acțiunii.

Conform celor expuse mai sus putem spune că vom fi în fața unui contencios administrativ de plină jurisdicție atunci când instanța competentă este în drept:

- a) să anuleze actul administrativ de autoritate prin care persoana a fost vătămată într-un drept al său recunoscut de lege;
- b) să modifice un act administrativ de autoritate dacă prin prevederile a căror modificare se cere persoana a fost vătămată într-un drept al său recunoscut de lege;
- c) să oblige serviciul public administrativ la repararea pagubei ce i-a fost cauzată reclamantului prin actul administrativ de autoritate adoptat sau emis, ori prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege.¹⁶⁹

Contenciosul subiectiv. În opinia, prof. Eugen Popa, prin contenciosul subiectiv se desemnează forma judecătorească de control a legalității actelor administrative de autoritate, declanșată de acțiunea în anularea actului – totală sau parțială – sau de cea în obligarea la emiterea actului sau plata de despăgubiri, declanșată de titularul dreptului subiectiv încălcat de autoritățile în cauză.¹⁷⁰ Prin urmare, contenciosul subiectiv este un contencios de plină jurisdicție, declanșat numai de persoana vătămată (persoană fizică sau juridică) în scopul asigurării respectării unui drept subiectiv al acesteia. Având calitatea de reclamant persoana vătămată trebuie să dovedească în instanță că există un raport de cauzalitate între actul administrativ contestat și încălcarea dreptului subiectiv.

Contenciosul obiectiv este numai un contencios de anulare și poate fi declanșat de anumite subiecte de drept public, expres prevăzute de lege,¹⁷¹ în apărarea drepturilor altor persoane sau a unui interes public general. O definiție a contenciosului obiectiv, în care se face referință la prefect ca subiect cu drept de

¹⁶⁹ A se vedea, în acest sens, Valentin I. Prisacaru, *Tratat de drept administrativ român, partea generală*, Editura Lumina Lex, București, 1993, p.292

¹⁷⁰ Eugen Popa, *Considerații teoretice și practice cu privire la noua lege a contenciosului administrativ nr. 554/2004*, Editura Universității „Aurel Vlaicu”, Arad 2005, p. 65

¹⁷¹ Articolul 5 din Legea contenciosului administrativ, nr. 793/2000, intitulat „Subiecții cu drept de sesizare în contenciosul administrativ”, consacră la lit. a) - un contencios subiectiv, acțiunea fiind declanșată de persoana vătămată, iar la lit. b), c), d) – un contencios obiectiv, acțiunea fiind declanșată de Guvern, Ministerul Administrației Publice Locale, președintele raionului, primarul, procurorul, avocatul parlamentar.

sesizare, găsim la autorul menționat mai sus: “Prin contencios obiectiv desemnăm acea formă judecătorească de control a legalității actelor administrative de autoritate, emise sau adoptate de autoritățile administrației publice locale, declanșată de acțiunea în anulare exercitată de prefect, în scopul asigurării respectării dreptului obiectiv”.¹⁷²

Profesorul Antonie Iorgovan desprinde o dublă calitate a persoanelor de drept public competente de a declanșa o acțiune în contenciosul administrativ (Avocatul Poporului, Ministerul Public, Prefectul ș. a., potrivit art. 1 din Legea contenciosului administrativ a României): „atât ca titulari al acțiunii în **contenciosul subiectiv** – în numele cetățeanului vătămat (Avocatul Poporului), în numele persoanei fizice sau juridice de drept privat (Ministerul Public), în numele funcționarului public (Agenția Națională a Funcționarilor Publici)-, cât și ca titulari ai unor acțiuni introduse pentru apărarea legitim public, care fac obiectul unor cereri în **contenciosul obiectiv**, acțiuni de ordine publică, la care nu se mai poate renunța”.¹⁷³

Suntem pe deplin de acord cu opinia expusă mai sus, mai mult ca atât, considerăm că nici în contenciosul subiectiv nu se poate renunța la acțiunea declanșată împotriva unui act ilegal, după cum nu poate fi încheiată nici tranzacția de împăcare între persoana vătămată și autoritatea publică pârâtă. În statul de drept este exclusă împăcarea cu orice fel de ilegalitate, mai ales când aceasta emană de la o autoritate publică. Justiția administrativă are scopul principal de asigurare a legalității în administrația publică și nu cel de a o încuraja, pe aceasta din urmă, la noi fapte ilegale, camuflându-le pe cele existente prin acceptarea renunțării la acțiune sau împăcării părților ca și în cazul unui litigiu de drept comun. În această ordine de idei, considerăm că odată ce a fost sesizată instanța de contencios administrativ, indiferent de care din subiectele cu drept de sesizare, despre o ilegalitate din cadrul unei autorități publice aceasta este obligată să se pronunțe, în limitele competenței, verificând legalitatea actului contestat. Această constantă ar putea avea valoare de principiu al justiției administrative.

3. REGLEMENTAREA JURIDICĂ A CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV ÎN REPUBLICA MOLDOVA

În dezvoltarea instituției contenciosului administrativ în Republica Moldova putem distinge trei etape, dacă pornim de la perioada când acest teritoriu românesc a fost desprins de Țară, în urma înțelegerii dintre liderii Germaniei și Rusiei (prima cu un regim fascist și a doua cu un regim comunist) prin așa-numitul Pact Ribentrop-Molodov. În acest context, o primă etapă ține de perioada sovietică, a doua cuprinde anii 1990-2000, perioadă de adaptare la instituțiile democratice, și, a treia - cea de după anul 2000, când a fost adoptată prima Lege a contenciosului administrativ.

Contenciosul administrativ din perioada sovietică. La această perioadă istorică de dezvoltare a statului nostru nu se poate vorbi despre un contencios

¹⁷² Eugen Popa, *Contenciosul administrativ obiectiv*, Editura Servo-Sat, Arad, 1999, p.33

¹⁷³ Antonie Iorgovan, Liliana Vișan, Alexandru Sorin Ciobanu, Diana Iuliana Pasăre, *Legea contenciosului administrativ (Legea 554/2004) cu modificările și completările la zi, comentariu și jurisprudență*, Editura Universul Juridic, București 2008, p. 27

administrativ propriu-zis, dar, actele normative adoptate cu această ocazie au servit drept punct de pornire în dezvoltarea instituției juridice respective.

Având un regim politic sub formă de dictatură (fie chiar și a proletariatului), statul sovietic, din componența căruia făcea parte și Republica Moldova, nu a recunoscut mult timp de la înființare dreptul persoanei de a contesta actele sau faptele materiale ale autorităților de stat.

Abia la etapa socialismului dezvoltat, prin Constituția URSS din 1977, s-a acordat pentru prima dată cetățeanului dreptul la petiționare. Astfel, în art.58 din această Constituție se stipula: *“Cetățenii URSS au dreptul să facă plângeri împotriva actelor funcționarilor, organelor de stat și obștești. Actele funcționarilor îndeplinite cu încălcarea legii, cu depășirea limitelor împuternicirilor, ce știrbesc drepturile cetățenilor, pot fi atacate în justiție conform legii. Plângerile trebuie să fie soluționate în ordinea și în termenii stabiliți de lege”*.

Acest drept urma să fie timp de încă zece ani o simplă declarație, până când au fost adoptate la 30.06.1987 Legea cu privire la modul de atacare la instanța judecătorească a actelor ilegale ale persoanelor cu funcție de răspundere, ce lezează drepturile cetățenilor și la 02.11.89 Legea cu privire la contestarea în judecată a acțiunilor ilegale ale organelor administrației de stat și ale persoanelor cu funcții de răspundere, ce lezează drepturile cetățenilor. Cât privește o concepție teoretică clară a dreptului de petiționare și o practică judiciară consecventă, în această materie, nu s-a dezvoltat nici după adoptarea legilor nominalizate.

Deși în art.1 al legii URSS din 30.06.1987 se prevedea că *“cetățeanul are dreptul să se adreseze instanței judecătorești cu o plângere, dacă consideră că prin acțiunile persoanei cu funcție de răspundere sunt știrbite drepturile lui”*, nu a fost stabilită și procedura judiciară în această materie după care să se examineze astfel de cauze.

Un alt moment de reținut a contenciosului de la această perioadă este aspectul limitativ al subiectelor. Astfel, ca subiect activ în acest litigiu putea fi numai cetățeanul URSS nu și alte persoane (apatrizi, cetățeni străini, persoane juridice), iar subiect pasiv – numai persoanele cu funcții de răspundere din cadrul organelor administrației de stat. În acest context, desprindem din alin.2 al articolului sus-menționat următoarele: *“pot fi atacate în instanța judecătorească actele, săvârșite în mod individual de către persoanele cu funcții de răspundere în numele lor sau în numele organului pe care îl reprezintă”*. Din această prevedere rezultă că puteau fi atacate numai actele individuale emise în mod unipersonal nu și cele normative adoptate de un organ colegial.

În același timp, sfera actelor exceptate de la controlul judecătorec era destul de largă, fiind expusă într-o formulă extrem de flexibilă. Astfel, art. 3 din legea menționată mai sus prevedea: *“nu pot fi atacate în instanța judecătorească actele persoanelor cu funcție de răspundere, față de care legislația de procedură penală, de procedură civilă, legislația cu privire la modul de examinare a litigiilor de muncă, cu privire la descoperiri, invenții și propuneri de raționalizare, la contravențiile administrative, la munca individuală și alte legi ale URSS și a republicilor unionale prevede o altă procedură de atac, precum și actele având ca obiect asigurarea capacității de apărare a țării și a securității statului”*. Aceste excepții, prin vaga lor formulare, erau la îndemâna partidului și a organelor de stat care puteau oricând să intervină cu instrucțiuni speciale în apărarea intereselor sale.

În continuare, art. 7 stipula că, instanța judecătorească, soluționând acțiunea declanșată pe această cale, putea doar să oblige persoana cu funcție de răspundere pârâtă să lichideze încălcarea comisă, fără a stabili anumite penalizări sau măsuri în cazul neîndeplinirii acestei hotărâri. Împotriva hotărârilor instanței judecătorești numai procurorul putea înainta recurs în supraveghere prin care se suspenda și executarea hotărârii.

Legile în cauză, constituind unicul cadru legislativ în URSS și în Moldova Sovietică, menite să asigure cetățenilor dreptul de a se apăra de abuzurile administrației, au purtat mai mult un caracter formal, însă, prin declararea principiului responsabilității statului, consacrat în norme constituționale, au contribuit la democratizarea societății.

Important este de menționat că, tradițional, atât legislația cât și doctrina juridică sovietică, în noțiunea de răspundere administrativă includea doar răspunderea pentru contravenții, care era destul de amplu consacrată în Codul cu privire la contravențiile administrative. Emiterea de acte administrative ilegale nu este cuprinsă în categoria de fapte contravenționale, dar fără îndoială, acestea sunt abateri administrative, deoarece generează raporturi administrative de conflict și aduc atingere întregului proces de administrație, deci sunt abateri administrative necontravenționale care, nefiind prevăzute în legislația sovietică, au rămas în afara oricărei reglementări juridice pentru țările care au suportat acest regim.

Spre deosebire de regimul juridic al contravențiilor, în acțiunile de contencios administrativ, persoana vătămată de către o autoritate publică va cere atât repunerea în dreptul lezat, cât și repararea prejudiciului cauzat prin actul administrativ contestat. Această formă de răspundere în dreptul administrativ poartă denumirea de *răspundere administrativ - patrimonială*, pe când răspunderea pentru contravenții este denumită *răspundere administrativ - contravențională*.

Contenciosul administrativ în perioada trecerii la un regim democratic.

Odată cu destrămarea imperiului sovietic, Republica Moldova și-a dobândit suveranitatea (prin Declarația din 23.06.90) și independența (prin Declarația din 27.08.91). Ca stat independent și-a ales calea democratică de dezvoltare, având drept scop de bază instaurarea ordinii de drept, și, protejarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor ca valori de bază ale societății.

Însă, acest scop nu poate fi realizat peste noapte și doar prin promisiunile electorale ale partidelor politice, care după 1991 s-au înființat extrem de multe, deplasându-se în cealaltă extremă de asemenea nefavorabilă electoratului deprins cu un singur partid la putere. Pentru realizarea scopului amintit este necesar, în primul rând, un cadru legislativ corespunzător și, în al doilea rând, revoluție în conștiința social-juridică a cetățenilor, care, de asemenea, se poate produce numai ca rezultat a unei activități bine programate ale administrației pe durata unei întregi generații. Această perioadă de perfecționare a legislației, de reorganizare a mecanismului statal și de reconștientizare a valorilor sociale fundamentale este denumită - etapă de tranziție. Este greu de presupus cât va dura tranziția la noi spre o economie de piață și un stat de drept, dar cert este faptul că această etapă istorică va fi marcată, mai mult ca oricând, de calitatea și oportunitatea normelor juridice pe care se fundamentează întreaga viață socială. Prin urmare, pentru a avea o guvernare eficientă (eficiență

raportată la nivelul de trai al populației) este nevoie de un cadru legislativ prin care să se asigure echitatea socială și responsabilitatea reciprocă între stat și persoană, să satisfacă interesul general al membrilor societății, să formeze un mecanism de guvernare reușit pentru societatea dată, ținându-se cont de un șir de factori obiectivi: economic, politic, istoric, național, social, cultural etc.

Nu putem nega, în acest sens, efortul legiuitorului de la 1990 încoace de a perfecționa cadrul legislativ și de a-l aduce în concordanță cu normele și standardele democrațiilor moderne. După cum în procesul Revoluțiilor democratice franceze a apărut problema și principiul responsabilității statului în fața particularului, așa și la noi, fie sub influența opiniei publice mondiale, fie sub presiunea forțelor democratice interne, s-a impus cu intensitate și consecvență reglementarea juridică a răspunderii statului (administrației) pentru erorile, abuzurile și pagubele aduse particularului prin activitate ilegală a autorităților publice și a funcționarilor acestora.

O primă formulare clară a principiului responsabilității administrației în fața particularului a fost consacrată în Legea fundamentală abia în 1994. Astfel, art. 53, alin. (1) din Constituția Republicii Moldova în vigoare prevede: *“Persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei”*. În continuare, în art. 72, alin. (3) din Constituție, printre domeniile reglementate de legi organice, se enumeră și domeniul contenciosul administrativ.

Deși, era clară necesitatea instituirii contenciosului administrativ încă de la pregătirea proiectului noii Constituții,¹⁷⁴ legiuitorul, totuși, adoptă aproape în paralel, la 19.07.94, Legea cu privire la petiționare,¹⁷⁵ o variantă perfecționată dar aproape similară legilor URSS adoptate în anii 1987 și 1989. În opinia noastră, Legea menționată, fiind încă în vigoare, nu a făcut decât să împiedice fondarea și dezvoltarea instituției contenciosului administrativ și a principiului responsabilității statului.

Spre exemplu, în art.7, alin. (2) și (3) din Legea nr. 190-XIII din 19.07.94, se stipulează: *“Petițiile, în care este atacat un act, o decizie, o acțiune ori inacțiune a unui organ administrativ sau persoană oficială, care au lezat drepturile și interesele legitime ale petiționarilor, se adresează organului ierarhic superior de primă instanță. Petițiile, în care sînt atacate deciziile organizațiilor care nu au organele lor superioare, precum și deciziile executivelor raionale, primăriilor orașelor de subordonare republicană, se adresează instanței de contencios administrativ”*. Prevedere contrară procedurii consacrate în Legea contenciosului administrativ (nr. 793-XIV din 10.02.2000) care obligă persoana vătămată de către o autoritate publică, printr-un act administrativ, să se adreseze cu cerere prealabilă organului emitent, sau, la alegere, organului ierarhic superior, în cazul când un astfel de organ există. Nerespectarea procedurii prealabile, adică, adresarea directă în instanță pe motiv că autoritatea publică pârâtă nu este subordonată unei alte autorități (după cum sunt

¹⁷⁴ A se vedea în acest sens, M. Orlov, *Contenciosul administrativ – formă de control a legalității actelor administrative*, “Legea și viața”, nr.9/1994, p. 44

¹⁷⁵ Legea cu privire la petiționare, nr. 190-XIII din 19.07.94, Monitorul Oficial al R. Moldova nr.6-8 din 24.01.2003 pag.5, Monitorul Oficial al R. Moldova nr.4/47 din 08.09.1994

consiliile locale și raionale, primarii) constituie unul din motivele pentru care instanța poate cererea de chemare în judecată. Fiind dusă în eroare de prevederile Legii cu privire la petiționare, persoana vătămată va pierde termenul de declanșare a procedurii prealabile (de 30 de zile) și, respectiv, șansa de a fi restabilită în dreptul său subiectiv, vătămat de către o autoritate publică.

Competența de examinare a petițiilor, în regimul juridic stabilit de Legea cu privire la petiționare, este dată:

- Președintelui Republicii Moldova, Parlamentului și Guvernului pe problemele ce țin de: securitatea națională, drepturile și libertățile legitime a unor grupuri largi de cetățeni, ori care conțin propuneri privitoare la modificarea legislației, a deciziilor organelor de stat (art. 6);

- Organelor ierarhic superioare de prima instanță, în soluționarea petițiilor prin care este atacat un act, o decizie, o acțiune ori inacțiune a unui organ administrativ sau persoană oficială, care au lezat drepturile și interesele legitime ale petiționarului;

- Instanței judecătorești examinează petițiile, în care sunt atacate deciziile organizațiilor care nu au organele lor superioare, precum și deciziile executivelor raionale și a primăriilor orașelor de subordonare republicană.

Modul de adresare în instanța de judecată a plângerilor împotriva actelor nelegitime ale organelor administrației publice și persoanelor cu funcție de răspundere, până la adoptarea Legii contenciosului administrativ (la 10.02.2000) și a noului Cod de procedură civilă (la 30.05.2003), precum și ordinea de examinare a acestora era reglementată de Codul de procedură civilă, completat, în acest sens, prin Legea din 18.07.96 cu un capitol special. După adoptarea legilor menționate examinarea petițiilor se face în aceleași condiții ca și cererea prealabilă (în regimul juridic stabilit de instituția contenciosului administrativ) cu unele excepții contradictorii, menținute în Legea cu privire la petiționare, care provoacă confuzii și dăunează grav dezvoltării principiului responsabilității statului.

Litigiile de contencios administrativ au fost examinate, până la intrarea în vigoare a Legii contenciosului administrativ (18.08.2000), de către toate instanțele de drept comun, respectiv, Colegiile Civile ale tribunalelor, Curții de Apel și Curții Supreme de Justiție, precum și de judecătoriile specializate existente. Această ordine de examinare conținea și anumite scăderi, fapt ce ne-a făcut să susținem într-o serie de publicații necesitatea formării instanțelor specializate de contencios administrativ, invocând următoarele argumente în acest sens.

În primul rând, litigiile ce se nasc ca urmare a vătămării persoanei de către o autoritate publică printr-un act administrativ ilegal sau prin nesoluționarea în termenul prescris a unei cereri referitoare la un drept al său legitim, diferă mult de litigiile penale, civile, de muncă și de altă natură, din cauza dinamismului și transformărilor permanente atât a raporturilor juridice administrative, cât și a normelor de drept care le reglementează. Acest fapt ne-a determinat să considerăm că pentru o soluționare obiectivă a litigiilor de contencios administrativ este nevoie de anumiți judecători sau instanțe specializate, care pe lângă faptul cunoașterii jurisprudenței de drept comun, trebuie să cunoască foarte bine însuși procesul de administrație, în toată complexitatea sa, competența tuturor organelor administrației publice, cerințele de valabilitate a actelor administrative și principiile de bază care guvernează administrația publică într-

un stat democratic. Astfel, pentru judecătorul de azi, supraîncărcat cu examinarea acțiunilor de drept comun (civile, penale ș. a.), povara universalizării lui prin includerea în competența sa și a acțiunilor de contencios administrativ va conduce, neapărat, la scăderea calității examinării acestor litigii.

În al doilea rând, însăși concepția perfecționării sistemului judecătoresc include în sine și formarea de judecătoria specializate (economice, militare), reieșind din specificul litigiilor pe care le examinează și, din necesitatea soluționării lor cât mai echitabil și mai operativ. O astfel de atitudine era valabilă și pentru litigiile de contencios administrativ, iar realizarea ei putea fi făcută doar prin instituirea de instanțe judecătorești specializate.

În al treilea rând, existența unor măsuri concrete de răspundere a administrației pentru daunele cauzate prin acte de putere publică, impune o atitudine mult mai serioasă și exigentă a funcționarilor publici față de atribuțiile cu care sunt învestiți, față de nivelul lor de profesionalism și necesitatea de perfecționare continuă a performanțelor profesionale din domeniul de activitate. Mai mult ca atât, faptul consacării în legislație a acestei forme de răspundere este o garanție a restabilirii particularului în dreptul său subiectiv vătămat de către o autoritate publică și sporește încrederea acestuia în natura democratică al guvernării.

După cum vedem instituirea contenciosului administrativ s-a impus ca o necesitate evidentă a timpului ca un principiu al statului de drept. Statul de drept presupune respectarea cu strictețe a legislației atât din partea celor ce o adoptă, cât și din partea celor ce o execută și, nu în ultimul rând, din partea cetățenilor. Însă, atâta timp cât răspunderea este stabilită doar pentru nerespectarea normelor de drept din partea cetățenilor, iar cei care adoptă sau execută aceste norme (Statul, autoritățile publice și funcționarii acestora) fie că sunt scutiți de răspundere, fie că răspunderea lor este reglementată într-o formulă destul de vagă, nu putem afirma că suntem în prezența statului de drept.

În condițiile în care Constituția, adoptată la 29.07.1994, declară Republica Moldova ca fiind un stat de drept (art.1), iar, prin normele constituționale menționate mai sus (art.53, și 72), consfințește principiul responsabilității statului, a făcut posibilă pregătirea unui proiect de lege a contenciosului administrativ, fiind propus Parlamentului spre adoptare în prima lectură la 16.07.97. Din considerente neclare, asupra acestui proiect nu s-a mai revenit până la 02.02.1999, când Parlamentul a decis formarea unui grup de lucru pentru definitivarea textului acestei legi. În sfârșit, parcurgând o cale atât de anevoioasă, prima Lege a contenciosului administrativ a Republicii Moldova (nr. 793/2000) a fost adoptată definitiv la 10.02.2000, publicată în Monitorul Oficial la 18.05.2000 și, a intrat în vigoare la 19.08.2000.

Contenciosul administrativ după adoptarea Legii nr.793/2000. După cum am menționat mai sus, Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV, adoptată la 10.02.2000 este prima reglementare de acest gen în legislația noastră care consacră un regim juridic adecvat de soluționare a litigiilor dintre administrație și cei administrați, născute din acte de putere publică. Fiind un domeniu nou de reglementare Legea nominalizată trasează scopul de bază al instituției contenciosului administrativ, și anume: *„contracurarea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, ordonarea activității autorităților*

publice, asigurarea ordinii de drept” (art. 1, alin. (1) din Legea nr. 793/2000). În plan teoretic, scopul trasat de lege este demn de invidiat de orice stat democratic, în practică, însă, se va realiza cu adevărat doar atunci, când autoritățile publice și instanțele de contencios administrativ se vor pătrunde de esența acestui scop și vor accepta ideea responsabilității statului și a rigorilor justiției administrative.

Într-o caracterizare succintă putem menționa următoarele: contenciosul administrativ, instituit prin Legea nr. 793/2000, după întinderea competenței materiale, este un contencios de plină jurisdicție, adică, instanțele sunt în drept să anuleze actul administrativ, în tot sau în parte, ori să oblige autoritatea publică la emiterea actului administrativ și la plata despăgubirii (art.25); după subiectele cu drept de sesizare a instanței, este atât un contencios subiectiv, cât și unul obiectiv (art.5).

În ce măsură această nouă instituție juridică din dreptul nostru ia amploare și se implementează vom încerca să analizăm în capitolele următoare, în care vom face un comentariu al normelor Legii contenciosului administrativ atât prin prisma științei dreptului administrativ, cât și prin prisma modestei practici judiciare.

4. FUNDAMENTE CONSTITUȚIONALE ȘI PRINCIPII ALE CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV

Fundamente constituționale ale contenciosului administrativ. După cum am menționat mai sus, apariția instituției contenciosului administrativ în Republica Moldova se datorează, în întregime, Constituției adoptate la 29 iulie 1994. Făcând parte din statul sovietic, până la 27 august 1991, țara noastră se conducea de legislația specifică regimului comunist care, nu recunoștea o altă formă de răspundere a administrației decât cea în fața partidului, unic și dominant. Noua Constituție a fundamentat o organizare statală democratică, bazată pe principiul pluripartitismului și al separației puterilor. De rând cu acestea, a consacrat instituția contenciosului administrativ, un instrument de asigurare a democrației și ordinii de drept în societate.

În această ordine de idei, prof. Verginia Vedinaș menționează că, atunci când vorbim despre temeiurile constituționale ale unei instituții juridice putem avea în vedere două categorii de dispoziții: dispoziții cu caracter *implicit*, care reprezintă *izvoare de drept și pentru alte instituții* și, dispoziții care reprezintă *izvoare exprese ale contenciosului administrativ*.¹⁷⁶

Pornind de la această clasificare, putem desprinde următoarele dispoziții cu caracter implicit din Constituția noastră, *care reprezintă izvoare de drept, atât pentru contenciosul administrativ, cât și pentru alte instituții*:

- art. 1, alin. (3), „*Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate*”;

- art.5, alin. (1), „*Democrația în Republica moldova se exercită în condițiile pluralismului politic, care este incompatibil cu dictatura și cu totalitarismul*”;

¹⁷⁶ Vedinaș Verginia, *Introducere în dreptul contenciosului administrativ*, Editura Fundației „România de mâine”, București, 1999, p.32

- art.15, „Cetățenii Republicii Moldova beneficiază de drepturile și libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi...”;

- art.16, alin. (1), „Respectarea și ocrotirea persoanei constituie o îndatorire primordială a statului”;

- art.20, alin. (1), „Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime”;

- Art.52, alin. (1), „Cetățenii au dreptul să se adreseze autorităților publice prin petiții formulate numai în numele semnatarilor”, etc.

Dispoziții constituționale care reprezintă izvoare exprese ale contenciosului administrativ găsim în:

- art. 53, alin. (1), „Persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei”;

- art. 72, alin.(3), lit. c) „Prin lege organică se reglementează organizarea și funcționarea... contenciosului administrativ”.

Această enumerare a fundamentelor constituționale, care în mod direct sau indirect, au contribuit la apariția instituției contenciosului administrativ nu constituie o listă exhaustivă, după cum și amplasarea acestora în prima sau a doua grupă rămâne a fi discutabilă. Incontestabil, însă, este faptul că, art. 53 din Constituție, intitulat „Dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică” reprezintă principalul izvor al contenciosului administrativ.

Principiile contenciosului administrativ. În ce ne privește, considerăm un succes al procesului de democratizare a Republicii Moldova adoptarea Legii contenciosului administrativ prin care s-a înființat un nou tip de justiție - *justiția administrativă*, menită să asigure legalitatea în administrația publică. Ca orice tip de justiție (penală, civilă etc.) aceasta poate să se manifeste într-o formulă distinctă doar în baza unor principii și proceduri proprii. Din motive greu de presupus, fie că din lipsă de experiență (deoarece o astfel de instituție nu a existat în perioada sovietică), fie că din teama legiuitorului de a scoate în vileag abuzurile și excesele de putere ale administrației, până în prezent, nu a fost adoptată o procedură specială a justiției administrative (un Cod de procedură administrativă, acțiunile judecându-se, în cea mai mare parte, după procedura civilă), iar practica judiciară și doctrina juridică de la noi nu au pus în valoare și nu au elaborat careva principii ce guvernează acest tip de justiție. Drept consecință, nu s-a consolidat o practică judiciară pozitivă în acest domeniu și, respectiv, nu s-a asigurat îndeplinirea scopului justiției administrative de contracarare a abuzurilor și exceselor de putere ale administrației publice. Deși această stare a lucrurilor este provocată de mai multe constante, totuși lipsa principiilor și a normelor procesuale proprii justiției administrative, precum și omiterea formării de instanțe specializate de contencios administrativ, distincte de cele civile, le considerăm ca fiind determinante pentru buna funcționare a instituției contenciosului administrativ.

Pornind de la fundamentele constituționale ale contenciosului administrativ și prevederile legii-cadru ne vom asuma îndrăzneala de a formula câteva principii care,

în viziunea noastră, guvernează instituția contenciosului administrativ, împărțindu-le în: a) *principii materiale* și b) *principii procesuale*.

Principii materiale.

1. Primul din principiile materiale este cel de asigurare a **legalității în administrația publică**, principiu pe care îl putem deduce atât din prevederile art. 1 al Constituției, care declară Republica Moldova ca fiind „*stat de drept*”, cât și din prevederile art. 1, alin. (1) din Legea nr.793-XIV/2000, care consacră drept scop al contenciosului administrativ „*contracarea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice*”. Edificarea statului de drept, ca stat al domniei legii, este imposibilă în lipsa unui cadru juridic perfect de contracarare a ilegalităților din administrația publică. Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV/2000, are rolul să asigure legalitatea ca condiție și principiu de bază al statului de drept.

Referindu-se la concepția statului de drept, prof. Gheorghe Alexianu menționa: „Acțiunea Statului nu mai este arbitrară, ci este supusă legilor pozitive. Statul poate schimba oricând aceste legi, dar atâta vreme cât ele există, este dator să le respecte și să li se supună. Acest lucru aduce o mare siguranță în raporturile dintre particulari și Stat și constituie un mare câștig pentru liniștea și siguranța vieții sociale. „Acesta este triumful legalității, - citează autorul din lucrarea prof. Paul Negulescu. În statele bazate pe legalitate, raporturile sociale sunt organizate astfel încât să se prevadă conduita pe care individul trebuie s-o aibă față de ceilalți indivizi și aceștia față de el, precum și aceia pe care trebuie s-o aibă și el față de Stat și Statul față de el. În asemenea condițiuni, arbitrarul este redus în raporturile sociale, omul capătă siguranță și poate munci, fiind încredințat că produsul muncii sale îi va fi respectat, el capătă încrederea necesară în posibilitățile pe care le are”.¹⁷⁷ Fiind susținute cu 80 de ani în urmă, aceste concepții rămân extrem de actuale și în zilele noastre, în mod special, pentru Statul nostru care trece printr-o interminabilă perioadă de tranziție spre statul de drept.

¹⁷⁷ Gheorghe Alexianu, *Curs de drept constituțional*, Editura Casei Școalelor, București, 1930, vol. I, p.140. În aceeași lucrare prof. Gh. Alexianu face o caracterizare a principiilor Statului de drept: „Un Stat de drept nu se poate concepe decât dacă la baza sa există următoarele principii: a) *Regimul constituțional*, adică stabilitatea pentru o lungă perioadă de vreme a ideilor fundamentale care se desprind din felul de viață al unei anumite societăți, în limitele cărora puterea legiuitoare să-și poată îndeplini misiunea ei... Regimul constituțional trebuie să fie garantat juridicește de așa natură încât să se stabilească o *supremație a Constituției* asupra legii ordinare... b) *Legea*, care vine să stabilească ordinea de drept, obligatorie pentru Stat și pentru particulari, nu poate fi *retroactivă*. Această lege trebuie să fie stabilită dinainte, s-o cunoască toată lumea ca s-o poată respecta. A veni cu o lege care să anuleze acte petrecute în trecut, sub imperiul altei legi, desființând situații și drepturi câștigate, înseamnă a nega principiul însuși al Statului de drept și a ne întoarce din nou la Statul arbitrar... c) *Justiția* trebuie să garanteze *respectarea regulii de drept din partea Statului*. Ea va judeca pe Stat, când s-ar abate de la regula de drept stabilită de organele sale după aceleași principii și în aceleași condiții ca și pe particular. Statul va fi judecat într-un întreg punct de vedere: 1. Pentru acte administrative ilegale pe care le-ar face puterea executivă... – *Contenciosul administrativ*... ; 2. Pentru actele ilegale pe care le-ar face *puterea legiuitoare*, adică pentru legile ordinare făcute în disprețul legilor constituționale. Statul va fi judecat de *Contenciosul constituțional*...; 3. Pentru actele pe care Statul le face ca orice simplu particular în administrarea patrimoniului său, va fi judecat de instanțe obișnuite de judecată...”, op. cit. p. 142-144.

Controlul din partea puterii judecătorești asupra actelor administrative ale autorităților publice, potrivit legislației în vigoare, se înfăptuiește în baza principiului separației și colaborării puterilor, fiind doar un control *de legalitate* care nu admite imixtiunea acestei puteri în activitatea organelor supuse unui asemenea control. În confirmarea celor spuse, art. 26, alin. (2) din Legea nr. 793/2000 consacră: „*Instanța de contencios administrativ nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității actului administrativ și a operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii acestuia*”. Din această prevedere putem desprinde regula: **controlul judecătoresc asupra activității administrației publice este doar unul de legalitate, nu și de oportunitate.**

2. Principiul **responsabilității statului** este într-o legătură perfectă cu cel precedent și la fel de important pentru statul de drept, încât este dificil de ales căruia din aceste două principii să i se dea întâietate. Pornind de la fundamentele constituționale, printr-o comparație cu justiția constituțională (contenciosul constituțional), acest principiu poate fi dedus din prevederile art. 134, alin.(3) din Constituție. Astfel, după cum Curtea Constituțională „*garantează responsabilitatea statului față de cetățean*” așa și instanțele de contencios administrativ **garantează responsabilitatea administrației față de cetățean**. Responsabilitate care intervine pentru proasta guvernare sau pentru abuzul și excesul de putere al autorităților publice prin care este vătămat particularul.

Făcând o analiză de valoare a diverselor concepții referitoare la răspunderea Statului, susținute în perioada interbelică de renumiți profesori (P. Negulescu, L. Duguit, M. Hauriou), prof. Gheorghe Alexianu concluziona: „ un fapt important rămâne definitiv câștigat: datoria Statului de a repara orice daună cauzată prin fapta sa, fie că această daună ar fi fundată pe culpă, fie că ar îmbrăca forma răspunderii pentru risc. Dela doctrina tradițională, care consideră Statul ca o persoană superioară și inviolabilă, fără putință de a fi chemată la răspundere față de individ¹⁷⁸ și până la teoria modernă, care admite o largă răspundere a Statului, este o cale destul de lungă, pe care jurisprudența a trecut-o, fără ezitări aproape, și în foarte scurtă vreme. Ne găsim în fața unui adevărat monument de jurisprudență...”¹⁷⁹ Cât de mult ne-ar plăcea să putem spune și noi același lucru despre jurisprudența noastră. Realitatea, însă, este de altă natură: jurisprudența noastră, în această materie, este destul de timidă, iar Statul răspunde în fața particularului doar datorită jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, în cazurile când persoanele vătămate de autoritățile publice din Republica Moldova declanșează un astfel de proces.

3. Principiul **apărării drepturilor persoanei în spiritul legii**, acesta se desprinde din scopul contenciosului administrativ consacrat în art. 1, alin. (1) al legii nr.793-XIV/2000: „*Contenciosul administrativ ca instituție juridică are drept scop contracararea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, ordonarea activității autorităților publice, asigurarea ordinii de drept*”. Stabilirea de către legiuitor a unor limite de apărare a drepturilor persoanei prin sintagma, „*în spiritul legii*”, are menirea de a frâna excesul

¹⁷⁸ Aici autorul dă drept exemplu Anglia, unde fapta funcționarului predomină fapta Statului, iar răspunderea se va întoarce împotriva funcționarului și nu a Statului.

¹⁷⁹ Gheorghe Alexianu, *op. cit.*, *Curs de drept const...*, București 1931, vol. II, p. 46

de zel care poate veni și din partea particularilor atunci când aceștia pretind niște drepturi care nu sunt conferite de cadrul normativ existent.

De asemenea, în realizarea acestui principiu trebuie luate în considerație și prevederile art. 54 din Constituție care consacră restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți, în cazurile expres prevăzute de lege, cu condiția ca restrângerea să corespundă normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional, să fie proporțională cu situația care a determinat-o și, să nu aducă atingere existenței dreptului sau a libertății.

4. Ultimul, dar nu și cel din urma, este **principiul justiției și al echității sociale**. Acest principiu a existat în toate timpurile, la toate popoarele, doar că s-a interpretat în mod diferit. Satisfacția de a-ți se face dreptate, atunci când ești nedreptățit este un element caracteristic umanității. Această dorință de a se face dreptate crește și mai mult atunci când ești nedreptățit de către exponenții puterii publice, cei chemați să slujească binelui general, poporului, fiecărei persoane în parte. Toate teoriile sociale elaborate de-a lungul timpului au recunoscut acest principiu: teoria divină prin frica față de Dumnezeu, de Judecata de Apoi, când fiecare va plăti pentru greșelile sale, teoria contractului social prin existența drepturilor și obligațiilor reciproce dintre cetățean și stat care implică răspunderea reciprocă pentru nerespectarea acestora. Cu atât mai mult astăzi, în statul de drept, nu poate fi vorba doar de răspundere unilaterală a particularului față de stat, iar statul (administrația) să rămână infailibilă. Practic, aceasta din urmă se întâmplă doar în statele totalitariste, regim suportat și de țara noastră un timp destul de îndelungat, regim, care nu acceptă (adoaptă) legi prin care să tragă la răspundere Statul (administrația, în sensul larg al acestei noțiuni). Drept dovadă, prima lege a contenciosului administrativ în Republica Moldova este adoptată abia în anul 2000 (despre funcționalitatea acestei instituții vom vorbi în următoarele capitole), iar o lege privind răspunderea ministerială încă nu există, după cum nu există și o procedură specială și clară de înfăptuire a justiției administrative.

Principiile procesuale. Justiția administrativă se înfăptuiește, atât în baza principiilor procesuale generale, cât și în baza unor principii specifice, menite să asigure o răspundere reală a statului în fața cetățeanului pentru daunele aduse acestuia. Pornind de la concluzia la care s-a ajuns în 1873 în Franța, precum că statul nu poate fi judecat după aceleași reguli ca și particularii,¹⁸⁰ de la jurisprudența în materie de contencios administrativ, și, de la faptul că nu este adoptat un Cod de procedură administrativă, vom încerca să formulăm câteva reguli cu valoare de principii procesuale, simple la prima vedere, însă ignorate cu vehemență de magistrați la înfăptuirea justiției administrative.

1. **Prezumția vinovăției statului în materie de anulare a actelor administrative.** Acest principiu reiese din prevederile art. 24, alin. (3) al Legii nr.793-XIV/2000, care prevede: *“La examinarea în instanța de contencios administrativ a cererii în anulare, sarcina probațiunii este pusă pe seama pîrîtului...”*. Mai mult ca atât, legiuitorul stabilește și anumite elemente de procedură întru realizarea acestui principiu. Astfel, art. 22, alin. (2), lit. b) din aceeași lege prevede că, în cazul punerii cererii pe rol,

¹⁸⁰ A se vedea mai pe larg, Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ, vol. II*, Ed. Nemira, București, 1996, p. 308-309

judecătorul decide: „*prezentarea de către pîrît a actului administrativ contestat și a documentației care a stat la baza emiterii acestuia, a înscrisurilor sau a altor date pe care instanța le consideră necesare în judecarea pricinii*”, prezentarea acestora devine obligatorie sub sancțiunea unei penalități pentru fiecare zi de întârziere, prevăzută de alin. (3) al aceleiași norme: „*Pîrîtul este obligat să prezinte instanței documentele solicitate la prima zi de înfățișare, în caz contrar i se aplică o amendă judiciară în mărime de pînă la 10 salarii minime pentru fiecare zi de întârziere nejustificată. Aplicarea amenzii judiciare nu scutește pîrîtul de obligația de a prezenta documentele solicitate*”.

Practica judiciară demonstrează că, uneori, autoritățile publice pârâte nu prezintă în instanță, cel puțin, o referință scrisă la cererea de chemare în judecată, cu atât mai mult careva probe în susținerea legalității actului administrativ contestat. Reprezentantul pârâtului repetă o singură frază – „nu recunosc acțiunea și cer respingerea acesteia”, iar magistrații, chiar și cei de la Curtea Supremă de Justiție, reproșează reclamanților, care sunt mai insistenți în a cere o referință scrisă, precum că, „Codul de procedură civilă nu obligă pârâtul să facă o referință scrisă”, echivalând prin această analogie autoritatea publică cu oricare particular care are calitatea de pârât într-un litigiu civil. Ipoteza respectivă este valabilă doar pentru litigiile de drept comun, supuse unui regim de drept privat și judecate în baza CPC dar, nu și pentru cele de contencios administrativ, pentru care art. 34, alin. (1) din Legea nr.793-XIV/2000 stabilește: „*Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă*”. A completa nu înseamnă a substitui sau a dubla ceea ce consacră legea specială în această materie. În referință, de regulă, pârâtul susține legalitatea obiectului acțiunii în contencios administrativ (actul administrativ sau nesoluționarea unei cereri), argumentând cu prevederile legilor de care acesta s-a condus la emiterea actului administrativ contestat, astfel, referința scrisă are valoare probatorie și o importanță deosebită la examinarea litigiului de contencios administrativ.

2. Un alt principiu este ***inadmisibilitatea împăcării părților, renunțării la acțiune și a scoaterii cererii de pe rol***, instituții folosite pe larg în cauzele de drept comun. În litigiile de contencios administrativ, posibilitatea împăcării este pusă la dispoziția părților doar în procedura prealabilă, la examinarea recursului grațios sau a celui ierarhic, după caz. Pornirea procedurii judiciare ne vorbește despre faptul ratării acestei posibilități. După cum am menționat mai sus, instanța de contencios administrativ, odată ce este sesizată în vederea unor ilegalități din cadrul autorităților publice, este obligată să se pronunțe de fiecare dată, fără excepții, pentru a asigura ***legalitatea*** în activitatea acestora, care este, de asemenea, un principiu fundamental al statului de drept.

În practică, însă, la examinarea în fond a litigiilor de contencios administrativ, pe lângă faptul că instanța anunță despre examinarea unei acțiuni civile, uneori, magistrații propun părților să încheie tranzacție de împăcare. Împăcarea cu nelegiuirile guvernanților este inadmisibilă într-un stat de drept, chiar dacă inițiativa ar veni din partea persoanei vătămate, cu atât mai mult, în opinia noastră o propunere în acest sens nu poate fi făcută de către instanță.

Pornind de la ideea că instanța de contencios administrativ înfăptuiește un control exclusiv de legalitate asupra administrației publice (puterii executive), iar judecătorul administrativ are sarcina doar de a pune față în față actul administrativ

contestat cu legea pentru a constata legalitatea sau ilegalitatea lui, legiuitorul a permis, inițial, examinarea cauzei de contencios administrativ, în anumite circumstanțe, chiar și în absența părților: „*Neprezentarea la ședința de judecată, fără motive temeinic justificate, a părților și/sau a reprezentanților lor nu împiedică examinarea cererii*” (art. 24, alin. (2) din Legea nr. 793/2000), ca în scurt timp, prin Legea nr. 833-XV din 07.02.2002 să completeze această normă cu următoarele: “*în cazul în care este imposibil de a judeca cauza în lipsa reclamantului, instanța de contencios administrativ va scoate cererea de pe rol în condițiile Codului de procedură civilă*”.

În opinia noastră, această completare contravine scopului justiției administrative, consacrat în art. 1 al legii cadru - de contracarare a abuzurilor administrației și de apărare a drepturilor persoanei în spiritul legii. Întru realizarea acestui scop, instanța de contencios administrativ urmează să se pronunțe și să dea o soluție de fiecare dată când este sesizată despre abuzul administrației, chiar și atunci când reclamantul a decedat, situație în care cu siguranță va lipsi, cererea nu poate fi scoasă de pe rol. Mai mult ca atât, cererea nu poate fi scoasă de pe rol nici în cazul când persoana vătămată renunță la acțiune, deoarece aceasta ar încuraja administrația la noi abuzuri, sau, ar putea chiar să intimideze reclamantul, prin pârghiile de putere pe care le deține, pentru ca acesta să renunțe la acțiune.

3. Nu mai puțin important este și principiul **inadmisibilității instituției martorilor și a intervenienților accesorii în materie de anulare a actelor administrative contestate**. Practica arată că instanțele de contencios administrativ recurg, mai des din oficiu, la atragerea în proces a intervenienților accesorii care sunt, de regulă, cei care au beneficiat de efectele actului ilegal, le convine situația existentă și se pronunță, de rând cu pârâtul, împotriva anulării actului administrativ contestat. Deoarece instanța de contencios administrativ, potrivit art. 26, alin (2) din Legea nr.793/2000 „*nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității actului administrativ*” contestat, adică, se pronunță doar asupra legalității acestuia, nu vedem care ar fi rolul martorilor sau al intervenienților accesorii în acest proces în afară de cel de a intimida reclamantul și de a complica examinarea acțiunii în contenciosul administrativ. Faptul că legiuitorul permite examinarea cererii chiar și în absența părților (a reclamantului și pârâtului), după cum am arătat mai sus, demonstrează o dată în plus absurditatea atragerii martorilor sau a intervenienților accesorii în proces la examinarea cauzelor de contencios administrativ. În opinia noastră, implicarea acestora în proces are drept scop doar tergiversarea examinării acțiunii și intimidarea reclamantului.

4. Următorul principiu procesual este cel al **promptitudinii examinării litigiilor de contencios administrativ**. Întru realizarea acestui principiu, legiuitorul a stabilit reguli procesuale foarte rigide pentru instanțele de contencios administrativ. Astfel, art. 22 din Legea nr.793/2000 obligă instanța să decidă timp de trei zile punerea cererii pe rol și, să fixeze data primei înfățișări în următoarele 10 zile, iar art.23 (1) din această lege consacră: „*Instanța de contencios administrativ poate judeca pricina în fond în prima zi de înfățișare dacă părțile declară că sînt pregătite pentru dezbaterile judiciare*”. Pornind de la ipoteza că părțile sunt pregătite pentru dezbateri judiciare, deoarece au trecut deja prin procedura prealabilă, respectiv, au avut timp suficient să reflecte asupra obiectului acțiunii, litigiul ar putea fi soluționat de către instanță în cel mult două săptămâni. Într-o armonie perfectă a exprimat legiuitorul în aceste prevederi litera și

spiritul legii, care transmit un mesaj extrem de important: persoana vătămată de către o autoritate publică nu poate fi ținută în această situația juridică mult timp, deoarece se amplifică zi de zi nemulțumirea cetățenilor față de puterea de stat. Practica, însă, ne arată că nici acest principiu nu se respectă datorită nerespectării celorlalte, despre care am vorbit mai sus, iar, cel mai rapid se soluționează unele cauze de contencios administrativ în două - trei luni, majoritatea fiind examinate ani în șir.

Deși, în scopul realizării acestui principiu și, pentru a nu tergiversa examinarea acțiunilor de contencios administrativ, a fost stabilită o singură cale de atac a deciziilor pronunțate de instanțele de fond – recursul, legiuitorul nostru, nu a stabilit în legea cadru și procedura examinării recursului, lăsând să se aplice prevederile CPC în această materie. Drept consecință, instanțele de recurs nu fac nici o deosebire, judecând recursul împotriva hotărârii instanței de contencios administrativ după aceleași reguli ca și recursurile împotriva hotărârilor instanțelor de drept comun. În opinia noastră, cel mai grav afectează principiul promptitudinii la judecarea acțiunilor de contencios administrativ decizia instanței de recurs de a *“restitui pricina spre rejudecare în prima instanță”* (art.445, alin. (1), lit. c) CPC), care nu are nici un suport logico-juridic. După cum am menționat mai sus, sarcina principală a instanțelor de contencios administrativ este de a pune față în față actul administrativ contestat (sau refuzul de a soluționa o cerere) cu legea. Recurentul, nefiind satisfăcut de modul în care a făcut acest lucru instanța de fond, cere să se pronunțe asupra legalității aceluiași obiect al litigiului instanța superioară, în care se presupune că și magistrații sunt mai calificați. Întoarcerea la rejudecare înseamnă pentru el încă câteva luni bune să bată drumurile justiției în continuare și să suporte vătămarea din partea autorității publice pârâte. Reieșind din cele menționate, nu vedem un alt motiv de a întoarce pricina spre rejudecare, decât cel de tergiversare a examinării acțiunii. Din practica de avocat am observat că, de regulă, magistrații sunt foarte solidari și, rejudecând, dau, în mare parte, aceeași soluție simplificând prin aceasta sarcina instanței de recurs, cu toate că, mai rar, dar se întâmplă să se dea și o soluție inversă primei, însă, ajungând a doua oară în fața instanței de recurs (după cel puțin un an de zile) persoana vătămată nu are certitudinea că se va menține soluția echitabilă (dreaptă).

Asemenea principii, precum și altele pe care le va scoate în evidență practica judiciară în materie de contencios administrativ, trebuie să stea la baza elaborării și adoptării unui Cod al jurisdicției administrative (după modelul Codului jurisdicției constituționale) pentru a putea fi judecat statul (administrația) după alte reguli decât particularii, iar instituția contenciosului administrativ să devină un instrument eficient de asigurare a drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor.

CONSIDERAȚII GENERALE PRIVIND CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV INSTITUIT PRIN LEGEA NR. 793/2000

1. SCOPUL CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV ȘI SEMNIFICAȚIA UNOR TERMENI

Scopul contenciosului administrativ.

Orice lege este adoptată în scopul reglementării anumitor relații sociale. De regulă, scopul se deduce din textul legii și nu este obligator să fie expres prevăzut în textul acesteia. Însă, pornind de la faptul că, la noi, instituția contenciosului administrativ a fost omisă din legislație și din doctrina juridică în toată perioada regimului comunist (circa 60 de ani), considerăm binevenită consacrarea scopului acestei instituții în textul legii. Astfel, potrivit art. 1, alin. (1) din Legea nr. 793/2000, *„Contenciosul administrativ ca instituție juridică are drept scop contracararea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, ordonarea activității autorităților publice, asigurarea ordinii de drept”*.

Din analiza acestei norme putem desprinde patru mari grupări de relații sociale reglementate de instituția contenciosului administrativ, respectiv, patru aspecte ale scopului acesteia:

- *contracararea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice*, care nu fac obiectul unei infracțiuni. Deși organizarea și funcționarea autorităților publice este stabilită prin lege sau alte acte normative, este imposibil de a reglementa în întregime activitatea acestora pentru fiecare situație de fapt în parte. Pentru ca autoritățile publice să-și poată îndeplini atribuțiile ce le revin în mod oportun și eficient ele trebuie să aibă posibilitatea de a alege cele mai potrivite mijloace de aplicare sau executare a legii, reieșind din situații juridice concrete și pentru a asigura funcționarea continuă a serviciului public. Această posibilitate de a alege modalitatea de realizare a atribuțiilor în funcție de situația creată poartă denumirea de **putere discreționară a autorităților publice**, definită de prof. Dana Apostol Tofan, ca fiind *„marja de libertate lăsată la libera apreciere a unei autorități astfel ca în vederea atingerii scopului indicat de legiuitor să poată recurge la orice mijloc de acțiune în limitele competenței sale”*.¹⁸¹ În această situație, sarcina judecătorului administrativ este mult mai complicată, deoarece, acesta nu face doar un lucru tehnic, de a pune față în față actul administrativ cu legea și a le compara din punct de vedere al compatibilității, ci, trebuie să judece luând în considerație puterea discreționară a autorității publice pârâte, raportată la situația de caz concretă (oportunitatea acțiunii întreprinse), pentru a stabili dacă limitele acesteia sunt depășite, iar, autoritatea publică a intrat în zona excesului de putere. În acest context, prof. Antonie Iorgovan

¹⁸¹ Dana Apostol Tofan, Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice, Editura ALL BECK, București, 1999, p. 22. În această lucrare autoarea face, pentru prima dată în actuala literatură de specialitate română, o analiză atât de amplă a teoriei puterii discreționare a autorităților publice, fundamentată pe teoriile renumiților specialiști în materie (din Franța, Germania, România) din perioada interbelică și a celor contemporani.

menționa, „Relația legalitate – putere discreționară a administrației – controlul instanțelor de contencios administrativ reprezintă o problemă teoretică fundamentală a statului de drept”. Totodată, susține în continuare autorul, citându-l pe G. Vedel, că, „scopul administrației publice, și anume realizarea **interesului public**, este totdeauna un element de **legalitate**, în timp ce **mijloacele** pentru atingerea acestui scop sunt aspecte ce țin de **oportunitate**. Cât privește relația **legalitate-oportunitate**, **prin prisma practicii judiciare din Franța, niciodată judecătorul, într-un contencios pentru exces de putere, nu anulează un act, fără a fi ilegal, pentru că este doar inoportun**”.¹⁸² Din cele expuse ne convingem încă o dată că, judecătorul administrativ trebuie să aibă o pregătire teoretică și practică în domeniul dreptului administrativ și științei administrației mult mai serioasă decât cei din instanțele de drept comun.

- **apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii**, acest scop, consacrat în art. 1, alin. (1) din legea nr. 793/2000 constituie și un drept fundamental consacrat în normele constituționale. Astfel, art.16, alin. (1) din Constituție, consacră: „*Respectarea și ocrotirea persoanei constituie o îndatorire primordială a statului*”; art.20, alin. (1), la rândul său, stipulează, la modul general, cum statul apără drepturile persoanei: „*Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime*”, iar, art. 53, alin. (1), consacră dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică: „*Persoana vătămată într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei*”, pentru ca, într-un sfârșit, Legea contenciosului administrativ să reglementeze în detalii cum se vor apăra drepturile persoanei vătămate de o autoritate publică.

- **ordonarea activității autorităților publice**, prin acest scop legiuitorul a vrut să sublinieze că răspunderea sub formă de contencios administrativ se deosebește de cea penală, civilă etc., nu poartă un caracter represiv, este mai mult un control decât răspundere propriu-zisă, având ca scop învățarea din propriile greșeli, precum și din greșelile altora. Inițial, în textul proiectului de lege era propusă varianta „ordonarea și disciplinarea autorităților publice”. Fie că în procesul de redactare, fie că la propunerea deputaților cuvântul „disciplinarea” a fost omis. În opinia noastră, acesta sublinia, o dată în plus, natura controlului judecătoresc asupra administrației, care nu admite nici substituirea și nici imixtiunea în activitatea autorităților publice controlate.

- **asigurarea ordinii de drept**, - este un principiu de bază al statului de drept. În sens larg, *ordinea de drept* înseamnă respectarea strictă a normelor de conduită stabilite de către stat, prin legi sau alte acte normative, atât de către guvernanți, cât și de către cei guvernați. În sarcina instituției contenciosului administrativ este pusă *asigurarea ordinii de drept*, într-un sens mai restrâns, doar în cazurile când autoritățile publice (guvernanții) se abat de la normele de drept prescrise. Cât privește *asigurarea ordinii de drept* în cazurile abaterilor săvârșite de cei guvernați (particularii) legiuitorul a instituit multiple forme de răspundere juridică: penală, civilă, fiscală, contravențională etc.

¹⁸² Antonie Iorgovan, op. cit. Tratat..., vol. I, p. 293, 295

Cei care nu au înțeles esența scopului pe care-l urmărește această nouă instituție juridică în dreptul nostru și-au exprimat nemulțumirea, în special unii funcționari publici, considerând-o inutilă deoarece sunt deja prea multe forme de control asupra administrației. Particularul, însă, care înfruntă zi de zi abuzul și excesul de putere al administrației, este, probabil, de o altă părere. În această ordine de idei, prof. Dana Apostol Tofan susține: „**cu cât formele de control al exercițiului puterii publice sunt mai bine gândite și puse la punct, cu atât riscul ca administrația să acționeze cu exces de putere devine mai redus**”,¹⁸³ concluzie, la care ne aliniem și noi.

Semnificația unor termeni.

Ne-am exprimat, în repetate rânduri, împotriva definițiilor cuprinse în texte de lege, din simplul motiv că, norma de drept exprimă o regulă de conduită, având un conținut foarte clar și precis, pe când, formularea de noțiuni (definiții) este creația doctrinei care poate să explice același fenomen prin definiții variate după conținut, dar, păstrând esența în așa fel, încât toți să înțeleagă că este vorba despre unul și același lucru. Definiția inclusă în textul legii capătă caracterele normei de drept, devenind obligatorie, deși nu avem certitudinea că s-a ales varianta cea mai potrivită, elaborată de doctrina și acceptată de majoritatea specialiștilor în domeniu la acel moment. În cazul Legii contenciosului administrativ am acceptat să fie inclusă tălmăcirea unor termeni, din motivele expuse mai sus în privința scopului, evitând, în același timp, termenul de „noțiuni”. Astfel, art. 2 din Legea nr. 793/2000, intitulat „**Semnificația unor termeni**”, consacră o tălmăcire oficială a cuvintelor cheie din instituția contenciosului administrativ, venind astfel în ajutor atât instanțelor, cât și părților din litigiu – autorității publice pârâte și persoanei vătămate de către aceasta într-un drept al său subiectiv.

Potrivit acestei norme, termenii de mai jos au următoarele semnificații:

« **litigiu de contencios administrativ** - litigiu pasibil de soluționare de către instanța de contencios administrativ competentă, generat fie de un act administrativ, fie de nesoluționarea în termenul legal a unei cereri privind recunoașterea unui drept recunoscut de lege, în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică sau un funcționar al acestei autorități;

instanță de contencios administrativ - judecătoria desemnată din judecătoria, colegiile sau completele de contencios administrativ ale curților de apel, colegiul de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, abilitate prin lege cu înfăptuirea controlului judecătoresc al legalității actelor administrative emise de autoritățile publice în activitatea de organizare a executării și de executare în concret a legii, precum și de gestionare a domeniului public;

autoritate publică - orice structură organizatorică sau organ, instituite prin lege sau printr-un act administrativ normativ, care acționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public. Sînt asimilate autorităților publice, în sensul prezentei legi, persoanele de drept privat care exercită atribuții de putere publică sau utilizează domeniul public, fiind împuternicite prin lege să presteze un serviciu de interes public, inclusiv persoanele care prestează servicii notariale;

¹⁸³ Dana Apostol Tofan, *op. cit. Puterea discreț...*, p.18

act administrativ - manifestare juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii. Actului administrativ, în sensul prezentei legi, este asimilat contractul administrativ, precum și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri;

contract administrativ - contract încheiat de autoritatea publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora;

act administrativ-jurisdicțional - act juridic emis de o autoritate administrativ-jurisdicțională în scopul soluționării unui conflict conform unei proceduri stabilite de lege;

autoritate administrativ-jurisdicțională - organ administrativ sau subdiviziune a unui organ administrativ, învestite prin lege cu atribuții jurisdicționale;

act exclusiv politic - act referitor la raporturile dintre Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern, actele de numire și de destituire din funcțiile publice exclusiv politice, precum și declarațiile, apelurile, moțiunile, mesajele, scrisorile și alte acte de acest gen ale autorităților publice, care nu produc efecte juridice;

act de comandament cu caracter militar - act administrativ referitor la problemele strict militare ale activității din cadrul forțelor armate;

nesoluționarea în termenul legal a unei cereri - refuzul de a primi o cerere sau faptul de a nu răspunde petiționarului în termen de 30 de zile de la data înregistrării cererii de către o autoritate publică, în cazul în care legea nu dispune altfel;

persoană vătămată într-un drept al său - orice persoană fizică sau juridică care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri;

cerere prealabilă - cerere prin care autorității emitente sau organului ierarhic superior i se solicită reexaminarea unui act administrativ cu caracter individual sau normativ;

serviciu public - activitate de interes public organizată sau autorizată de o autoritate a administrației publice;

funcționar public - persoană numită sau aleasă într-o funcție de decizie sau de execuție din structura unei autorități publice, precum și altă persoană de drept privat asimilată autorităților publice în sensul prezentei legi;

interes public - interes apărut prin normele care reglementează organizarea și funcționarea instituțiilor publice și a altor persoane de drept public».

Analiza acestor termeni o vom face pe parcursul comentării Legii contenciosului administrativ în locul în care aceștia sunt utilizați și vom vedea că, tălmăcirea dată în art.2 din Legea nr. 793/2000, cu unele mici excepții, este justificată.

2. OBIECTUL ACȚIUNII ÎN CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Potrivit art.3 din Legea nr. 793/2000, obiect al acțiunii în contencios administrativ îl constituie atât **actele administrative cu caracter normativ și individual**, cât și **nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege**.¹⁸⁴

Actul administrativ ca principal obiect al litigiului de contencios administrativ, este tălmăcit în articolul 2, alin. 4 din Legea nr. 793/2000 ca „**manifestare juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii**”. Legiuitorul nu face distincție sau o tălmăcire separată a actelor individuale și normative, mai mult ca atât, asimilează acestora „**contractul administrativ**”,¹⁸⁵ **precum și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri**”¹⁸⁶, acestora din urmă dându-le tălmăcire în aceeași normă. Prin urmare, atunci când spunem că, obiect al acțiunii în contencios administrativ este „**actul administrativ**”, se prezumă: actul individual, actul normativ, contractul administrativ și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri.

Cu toate acestea, legiuitorul, în art. 3, alin. (2), pentru a fi în concordanță cu prevederile art. 53, alin. (1) din Constituție, confirmă încă o dată că, **nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege** constituie obiect al acțiunii în contencios administrativ.

De asemenea, obiect al acțiunii în contencios administrativ pot fi și actele administrativ-jurisdicționale, pentru care nu este prevăzută prin lege o altă cale de contestare.

Tot în competența instanțelor de contencios administrativ, menționează prof. V. I. Prisacaru, sunt și acțiunile ce au ca obiect obligarea autorităților publice competente să elibereze anumite autorizații. De asemenea, obiectul acțiunilor în contencios administrativ poate cuprinde și cererea de reparare a pagubelor materiale și morale ce

¹⁸⁴ „(1) Obiect al acțiunii în contenciosul administrativ îl constituie actele administrative, cu caracter normativ și individual, prin care este vătămat un drept recunoscut de lege al unei persoane, inclusiv al unui terț, emise de:

a) autoritățile publice și autoritățile asimilate acestora în sensul prezentei legi;
b) subdiviziunile autorităților publice;
c) funcționarii din structurile specificate la lit.a) și b).

(2) Obiect al acțiunii în contenciosul administrativ poate fi și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege.”, art. 3 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

¹⁸⁵ „Contract administrativ - contract încheiat de autoritatea publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și folosirea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care reiese din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora.”, art. 2, alin.5 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

¹⁸⁶ „Nesoluționarea în termenul legal a unei cereri - refuzul de a primi o cerere sau faptul de a nu răspunde petiționarului în termen de 30 de zile de la data înregistrării cererii de către o autoritate publică, în cazul în care legea nu dispune altfel.”, art. 2, alin. 10 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

i-au fost cauzate reclamantului, fie printr-un act administrativ, fie prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege, precum și prin faptul de a nu răspunde petiționarului în termenul prevăzut de lege, dacă aceasta se referă la emiterea unui act administrativ ori la eliberarea unui certificat, a unei adeverințe sau a oricărui alt înscris.¹⁸⁷

Din cele menționate mai sus vedem că, Legea nr. 793/2000 consacră un obiect al acțiunii în contencios administrativ destul de larg, însă, legiuitorul nu trece cu vederea unele categorii de acte care fac excepție de la un astfel de control. Făcând o analiză a acestora, considerăm, într-o anumită măsură, exagerată lista lor, fapt care va conduce la scăderea importanței instituției contenciosului administrativ și va împiedica contracararea eficientă a abuzurilor administrației. Legea, ca act normativ general obligatoriu, trebuie să conțină cât mai puține excepții de la regulile generale pe care le stabilește. Mai mult ca atât, modificările la acest capitol (din 07.12.01 și 07.02.02) a Legii nr.793/2000 au lărgit spectrul excepțiilor, strâmtorând acțiunea instituției contenciosului administrativ (aflată abia la început de cale) și limitând prin aceasta posibilitatea persoanei vătămate de a se apăra de abuzurile administrației.

3. ACTELE EXCEPTATE DE LA CONTROLUL PE CALEA CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV.

Potrivit art.4, lit. a) al Legii nr.793 –XIV nu pot fi atacate în instanțele de contencios administrativ: **„actele exclusiv politice ale Parlamentului, Președintelui Republicii Moldova și Guvernului, precum și actele administrative cu caracter individual, emise de Parlament, de Președintele Republicii Moldova și de Guvern în exercițiul atribuțiilor prevăzute expres de normele constituționale sau legislative, ce țin de alegerea, numirea și destituirea din funcțiile publice a persoanelor oficiale de stat, exponente ale unui interes politic sau public deosebit”**.

Inițial, acest alineat avea următorul conținut: **„actele exclusiv politice ale Parlamentului, Președintelui Republicii Moldova și Guvernului”**, restul textului fiind adăugat prin Legea nr. 726-XV din 07.12.2001, fără a se ține cont de tălmăcirea dată în art. 2, alin. 8 actului exclusiv politic: **„act referitor la raporturile dintre Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern, actele de numire și de destituire din funcțiile publice exclusiv politice, precum și declarațiile, apelurile, moțiunile, mesajele, scrisorile și alte acte de acest gen ale autorităților publice, care nu produc efecte juridice”**.

În opinia noastră, varianta adoptată inițial a normei analizate era mult mai reușită, ținându-se cont de faptul că, legiuitorul a dat o tălmăcire a noțiunii de *act exclusiv politic* în aceeași Lege. În textul adăugat sunt utilizați termeni absolut străini terminologiei juridice existente și care nu au o explicație nici în legea respectivă, nici în alte legi. Ne referim la noțiunea de **„persoane oficiale de stat, exponente ale unui interes politic sau public deosebit”** pe care nu le regăsim în nici una din clasificările oficiale ale funcțiilor publice. Am așteptat ca noua lege privind funcția publică și statutul

¹⁸⁷ V. I. Prisacaru, *Contenciosul administrativ român*, Editura ALL BECK, București, 1998. p.181-182

funcționarului public¹⁸⁸ să facă deosebire între *funcția publică* și *cea politică*, însă, și aceasta utilizează termenul de *funcție de demnitate publică* în cazul *funcțiilor politice*.

În literatura de specialitate, *acte exclusiv politice* sunt considerate diversele declarații, apeluri, moțiuni, mesaje, scrisori, rezoluții etc.¹⁸⁹ Denumirea actului rămâne însă chestiunea cea mai puțin importantă. Esențial este faptul că aceste acte nu produc efecte juridice. Ele au o rezonanță și eventual un rezultat exclusiv politic.¹⁹⁰ Singurul act *exclusiv* politic căruia Constituția noastră îi dă o denumire proprie este mesajul. Actele la care ne referim au în vedere trei categorii de raporturi: Parlament – Președintele Republicii Moldova, Parlament – Guvern și Președintele Republicii Moldova – Guvern.

Actele Parlamentului în relațiile lui cu Guvernul (acordarea încrederii, exprimarea neîncrederii, interpelările și moțiunile) sunt acte politice care nu întrunesc trăsăturile caracteristice actelor administrative. După cum menționează prof. Tudor Drăganu, aceiași categorie de acte, *exclusiv* politice, a Parlamentului are o trăsătură comună cu actele lui juridice. Ea constă în faptul că, tocmai ca actele juridice ale Parlamentului, actele lui *exclusiv* politice cuprind o manifestare de voință, al cărei scop este de a produce prin ea însăși un efect social. Actele *exclusiv* politice ale Parlamentului se deosebesc însă de actele lui juridice prin natura efectului social pe care urmează să-l realizeze.¹⁹¹

De asemenea, toate actele Președintelui Republicii în raport cu Parlamentul și Guvernul, emise în exercitarea atribuțiilor prevăzute de Constituție, poartă un caracter politic mai mult sau mai puțin pronunțat, iar unele din acestea poartă un caracter *exclusiv* politic, în sensul că prin conținutul lor nu produc și efecte juridice.

În doctrina română din perioada interbelică, preluată din cea franceză, actele exceptate de la controlul judecătoresc pe motiv că au natură politică au făcut subiectul teoriei actelor de guvernământ, care a avut atât adepți cât și oponenți. La baza acestei teorii a stat deosebirea între problemele politice și problemele juridice pe care le ridică un anumit act concret.

¹⁸⁸ Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr.158-XVI din 04.07.2008, Monitorul Oficial nr. 230-232/840 din 23.12.2008

¹⁸⁹ Drept motiv, pentru care, la elaborarea textului proiectului de lege a contenciosului administrativ, noțiunii de *act exclusiv politic* i s-a dat o tălmăcire mai largă, cu includerea *actelor de numire și de destituire din funcțiile exclusiv politice*, a servit situația creată în 1999, când, în instanța de drept comun a fost contestată Hotărârea Parlamentului de destituire din funcție a Vicepreședintelui forului legislativ. Instanța nu a avut altă ieșire decât să recunoască caracterul exclusiv politic al actului contestat, fapt ce-l exclude de la controlul judecătoresc. Chiar dacă acest act a produs anumite efecte juridice, la baza adopției lui nu a stat rațiunea juridică ci rațiunea politică (de partid) a majorității parlamentare. Pentru a nu se repeta asemenea situații s-a făcut acea tălmăcire extensivă a *actelor exclusiv politice*. La mai puțin de doi ani de la adoptarea Legii, Parlamentul nou ales, a extins această excepție într-o manieră vagă, chiar agramată din punct de vedere juridic, pentru a-și putea proteja propriile interese politice în detrimentul interesului public general.

¹⁹⁰ A se vedea în acest sens Tudor Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice, tratat elementar*, Editura Lumina-Lex, București, 1998, vol. II, pag-le 213-214 și 284, 285; Ioan Deleanu, *Drept constituțional și instituții politice - Tratat* – București, 1996, pag.300

¹⁹¹ Ibidem

În acest context, prof. E. D. Tarangul menționa, că după natura lor juridică actele de guvernământ nu se pot deosebi de actele administrative. Actele de guvernământ se deosebesc de actele administrative numai după natura lor politică, ele sunt o categorie de natură eminamente politică.¹⁹²

În opinia prof T. Drăganu, prin acreditarea teoriei actelor de guvernământ s-a urmărit ca un mănunchi de acte ale administrației publice să fie sustrate de la controlul jurisdicțional al legalității și, ca urmare, să nu poată genera o acțiune în despăgubiri pentru prejudiciile cauzate particularilor. În aceste sisteme se admite cel mult că actele de guvernământ pot să declanșeze răspunderea politică în fața parlamentului, a guvernului sau ministrului autor al actului.¹⁹³

Autorii care au criticat existența actelor de guvernământ, puneau problema dacă acestea sunt necesare și utile sau nu. În concepția acestor autori, actele de guvernământ sunt o instituție periculoasă, deoarece ea deschide drumul arbitrarului administrativ, fiind și inutilă, pentru că cele mai multe acte de acest fel nu pot fi atacate prin recurs pentru exces de putere. Astfel, Prof. A. Teodorescu, în teoria D-sale a legalității actelor de guvernământ critica aceste acte ca fiind arbitrare și ca atare ele n-ar putea să aibă locul lor într-un sistem de legalitate. Ele trebuie să fie tot așa de legale ca și toate celelalte acte ale organelor executive. Dacă din anumite considerații unele acte ar urma să fie sustrate de la controlul legalității, acestea ar trebui să rezulte pentru fiecare caz în parte chiar din textul legii care reglementează actul respectiv. În asemenea cazuri legiuitorul va trebui să acorde administrației o largă putere discreționară.¹⁹⁴ În aceeași ordine de idei, Prof. T. Drăganu menționează că, călăuziți de gândul de a crea o breșă în aplicarea generalizată a principiului legalității în activitatea administrației publice, inițiatorii teoriei actelor de guvernământ nu aveau însă o idee clară asupra sferei și a cuprinsului acestei noțiuni. Tot ceea ce-i interesa era de găsi o modalitate juridică pentru a paraliza exercitarea controlului jurisdicțional al legalității în cazul celor mai importante acte politice ale guvernului. Din această preocupare a izvorât așa-numita teorie a “mobilului politic”, potrivit căreia orice măsură inspirată de un mobil politic este “act de guvernământ” și, ca atare, sustras oricărui control jurisdicțional. Această teorie a constituit o încercare de a da o serioasă lovitură aplicării principiului legalității în activitatea administrației publice, căci potrivit ei, orice act administrativ putea fi declarat într-un eventual litigiu act de guvernământ, sub pretextul că el urmărește un scop politic. Analizând opiniile unor juriști francezi de mare autoritate, autorul sus-numit constată că, în ultimele decenii teoria actelor de guvernământ a fost aspru criticată chiar în Franța, patria ei de origine, prezentându-ne, în acest sens, unele dintre aceste opinii. Astfel, după A. Laubadere, teoria actelor de guvernământ “într-un regim juridic bazat pe noțiunile de legalitate și de stat de drept, apare ca un paradox sau ca un arhaism, o supraviețuire a vechii rațiuni de stat, odată ce ea creează un domeniu în care controlul jurisdicțional nu poate redresa ilegalitățile și în care administrația este, în realitate, eliberată de obligația de a

¹⁹² Erast Diti Tarangul, *Actele de guvernământ*, Cemăuți, 1937, p. 11

¹⁹³ Tudor Drăganu, *Probleme juridice privind Decretul nr.92/1950 și Legea nr.112/1995*, Revista română de Drepturile Omului, nr.11/1995, p.10

¹⁹⁴ Anibal Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, Tom. I, București, 1929, p.416

respecta legalitatea”, iar cea mai virulentă critică adresată acestei teorii a fost formulată de L. Duguit în următorii termeni: “Trebuie respinsă, din toate forțele, teoria actelor de guvernământ, care nu este altceva decât o întoarcere la rațiunea nefastă a rațiunii de stat, în numele căreia au fost comise, de-a lungul secolelor, și sunt comise atâtea crime de neiertat”.¹⁹⁵

Din aceste câteva opinii, expuse mai sus, vedem cât de mult s-a discutat în literatura de specialitate română despre actele de guvernământ (similare, prin esența lor, actelor politice¹⁹⁶), pe când la noi, specialiștii în materia contenciosului administrativ, fie că laudă legiuitorul, fie că evită orice critică a normelor de drept care încurajează excesul de putere al autorităților publice.

Cât privește legislația noastră (art.4, din Legea 793/2000), deși conține prea multe excepții, nu s-ar putea interpreta ca sustrăgând anumite acte administrative ori-cărui control juridicțional, căci o asemenea interpretare ar fi contrară art. 20, alin.2 din Constituție, potrivit căruia nici o lege nu poate îngădi accesul la justiție. De asemenea, ea ar risca să fie infirmată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în aplicarea art.15 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, la care Republica Moldova a aderat, și, care garantează tuturor “un recurs efectiv în fața instanței naționale”.

Art. 4, lit. b) din Legea nr.793/2000 consacră exceptarea de la controlul pe calea contenciosului administrativ a **actelor administrative cu caracter diplomatic referitoare la politica externă a Republicii Moldova**, de asemenea, ca urmare a caracterului lor special, lăsându-se puterii executive (Guvernului și Ministerului Afacerilor Externe) răspunderea protejării interesului statului și a protecției diplomatice a cetățenilor, în raporturile cu alte state sau cetățenii altor state.¹⁹⁷

După cum menționa prof. Antonie Iorgovan, în sfera acestei excepții nu poate intra refuzul unei ambasade, al unui consulat sau altei autorități publice din străinătate de a acorda protecție diplomatică unui cetățean al statului respectiv aflat în străinătate. Asemenea “acte” administrative nu numai că sunt ilegale, dar sunt și neconsti-

¹⁹⁵ Tudor Drăganu, Ibidem, p.10-11

¹⁹⁶ În acest sens, prof. Gheorghe Alexianu, caracterizând actele de guvernământ menționa: „Ceia ce domină în actul de guvernământ este caracterul său politic; el scapă prin asta jurisdicției administrative, aparținând jurisdicției politice, adică, aceleia pe care Camerele o exercită, fie controlând actele ministeriale, fie, în cazuri excepționale, acuzând și judecând pe miniștri. Actele de guvernământ cuprind: a) toate actele care privesc raporturile Guvernului cu Camerele..., b) toate actele care privesc siguranța internă a Statului, precum *starea de asediu...*, *decretele -legi...*, c) toate actele privind siguranța externă a Statului și raporturile internaționale..., d) faptele de război, în virtutea vechiului adajiu *inter-arma silent leges* sunt considerate ca acte de guvernământ, nesusceptibile de contencios... Tendința jurisprudenței noastre, ca dealtfel tendința jurisprudenței în genere, este să restrângă din ce în ce mai mult sfera actelor de guvernământ, acordând justiției dreptul de a cenzura cât mai mult actele puterii executive.” (Gh. Alexianu, *op. cit. vol. II*, p. 185-188). Împărtășim în întregime această ultimă concluzie făcută de autor care este valabilă și timpurilor noastre, și, ținem să menționăm că, la acel moment, Constituția României din 1923 (art.107 al. V) sustrăgea de la controlul pe calea contenciosului administrativ doar două categorii de acte: actele de guvernământ și actele de comandament cu caracter militar, spre deosebire de legiuitorul nostru care procedează tocmai invers.

¹⁹⁷ Eugen Popa, *Excepția de la controlul de legalitate exercitat asupra actelor administrative prevăzute de art.2 alin.1 din Legea 29/1990*, Revista Dreptul, nr.9/1993, p.43

tuționale.¹⁹⁸ În acest sens, art. 18, alin 2 din Constituția Republicii Moldova consacră dreptul cetățeanului la protecția statului atât în țară, cât și în străinătate.

Prin excepțiile prevăzute în art.4 lit. b) se au în vedere doar *actele diplomatice* care vizează acțiuni ale Președintelui Republicii, Guvernului, Ministerului Afacerilor Externe pentru realizarea politicii externe a Republicii Moldova, acte emise de aceste autorități în relațiile lor cu ambasadele și oficiile consulare ale altor state aflate pe teritoriul țării.

La lit. c)¹⁹⁹ din aceeași normă sunt exceptate de la controlul pe calea contenciosului administrativ: *legile, decretale Președintelui Republicii Moldova cu caracter normativ, ordonanțele și hotărârile Guvernului cu caracter normativ, tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, care sînt supuse controlului de constituționalitate.*

Această excepție pare a fi destul de clară, reieșind din independența Curții Constituționale față de puterea judecătorească în sistemul nostru. Însă, dacă nu vor interveni modificări, în cel mai scurt timp, în prevederile art. 135, alin.1, lit. a din Constituție, prin care se dă în competența Curții Constituționale dreptul de a exercita *“la sesizare controlul constituționalității... hotărârilor Guvernului...”*, dificultățile la aplicarea acestei excepții vor fi evidente. Confuzia constă în faptul că, hotărârile Guvernului nu sunt acte legislative, emise în baza Constituției din care ar rezulta și verificarea constituționalității lor. Actele Guvernului (cu excepția ordonanțelor cu putere de lege) sunt acte administrative, emise sau adoptate în baza și în executarea legii, fapt ce denotă verificarea legalității lor, adică, punerea lor față în față cu legea care se află în imediata ierarhie a acestora, după puterea lor juridică, și, nu cu Constituția care se află peste o scară în această ierarhie.

Din anul 2000, prin completarea cu art. 106/2, Constituția Republicii Moldova a consacrat instituția delegării competenței legislative Guvernului,²⁰⁰ după modelul altor state, respectiv, actele emise în exercitarea acestei competențe, sub formă de ordonanțe prin care se pot modifica legile ordinare, pe bună dreptate, sunt supuse controlului de constituționalitate.

¹⁹⁸ A. Iorgovan, *Drept administrativ, tratat elementar*, Editura Hercules, 1993, vol. II, p.281

¹⁹⁹ Inițial, acest alineat avea următorul conținut: *„actele supuse controlului de constituționalitate, date, prin lege, în competența Curții Constituționale”*. Formulare mult mai reușită, în opinia noastră, pornind de la faptul că competența și actele care fac obiectul sesizării Curții Constituționale sunt consacrate în Constituție și nu era necesar de a le transcrie în Legea analizată.

²⁰⁰ „(1) În vederea realizării programului de activitate al Guvernului, Parlamentul poate adopta, la propunerea acestuia, o lege specială de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanțe în domenii care nu fac obiectul legilor organice.

(2) Legea de abilitare va stabili, în mod obligatoriu, domeniul și data pînă la care se pot emite ordonanțe.

(3) Ordonanțele intră în vigoare la data publicării, fără a fi promulgate.

(4) Dacă legea de abilitare o cere, ordonanțele se supun aprobării Parlamentului. Proiectul de lege privind aprobarea ordonanțelor se prezintă în termenul stabilit în legea de abilitare. Nerespectarea acestui termen atrage încetarea efectelor ordonanței. Dacă Parlamentul nu respinge proiectul de lege privind aprobarea ordonanțelor, acestea rămîn în vigoare.

(5) După expirarea termenului stabilit pentru emiterea ordonanțelor, acestea pot fi abrogate, suspendate sau modificate numai prin lege.», art. 106/2 din Constituția Republicii Moldova, introdus prin Legea nr.1115-XIV din 05.07.2000.

Următoarea excepție - **actele de comandament cu caracter militar** (art.4, lit. d) din Legea nr. 793/2000) cărora legiuitorul le dă următoarea tălmăcire: „**act administrativ referitor la problemele strict militare ale activității din cadrul forțelor armate**” (art. 2, alin. 9 din aceeași Lege). Acestea și-au găsit o consacrare largă în literatura de specialitate din România, fiind o operă a legiuitorului român, inspirat de împrejurările negative legate de comanda trupelor în primul război mondial și preocupat, în mod deosebit, de primejdia ce s-ar crea, pentru conducerea tehnică a armatei, dacă s-ar da puterii judecătorești dreptul să cenzureze asemenea acte.²⁰¹

Actele de comandament cu caracter militar, în opinia prof. Ilie Iovănaș, se caracterizează prin următoarele trăsături:

- sunt acte ce emană de la autoritățile publice ce au caracter de comandament militar;
- sunt acte cu un conținut de natură militară, vizând serviciul și îndatoririle militare;
- sunt acte ce vizează pe militari atât în timp de pace cât și în timp de război.

Astfel circumscrisă, sfera noțiunii actelor de comandament cu caracter militar, continuă gândul autorul, nu vor putea fi considerate acte cu acest caracter, cele de trecere în rezervă a unor ofițeri sau subofițeri. Trecerea în rezervă poate fi determinată și de abateri disciplinare grave, condamnare penală, ori vârsta, fără ca prin aceasta să fie afectată comanda militară.²⁰² De parcă în ciuda acestei atenționări, făcute de autorul sus munit, legiuitorul nostru completează, prin Legea nr. 833/2002, litera d) din art. 4 cu textul: „, , **inclusiv actele de aplicare a sancțiunilor disciplinare și de destituire din funcție a militarilor și persoanelor cu statut militar**”, exceptându-le și pe acestea de la controlul pe calea contenciosului administrativ. Din fericire Curtea Constituțională, prin Hotărârea nr. 46 din 21.11.02, declară ca fiind neconstituțională această completare, iar prin Legea nr.106-XV din 13.03.03, în vigoare 25.04.03, prevederile art. 4, lit. d) sunt readuse la formula inițială.

De altfel, chiar de la introducerea noțiunii de *acte de comandament cu caracter militar*, în Constituția României din 1923, acesta a stârnit discuții și interpretări diferite în literatura de specialitate. În acest context, prof. Gheorghe Alexianu menționa: „Prin *acte de comandament cu caracter militar* constituantul nostru se pare că a înțeles să desemneze faptele de război, care nu sunt altceva decât acte de guvernământ, făcute însă de autoritatea militară”. Această convingere se bazează pe prevederile art. 2, al. 2 din Legea contenciosului administrativ din 1925: „În actele de guvernământ se cuprind toate măsurile luate pentru ocrotirea unui interes general privitor la ordinea publică, la siguranța Statului internă sau externă sau la alte cerințe de ordine superioare cum ar fi: declararea stării de asediu, *faptele de război*, care ar rezulta dintr-o forță majoră, sau din necesitățile imediate ale luptei, toate *actele de comandament cu caracter militar*... etc. În noțiunea act de guvernământ, susține în continuare autorul, „fiind cuprinse de chiar legiuitorul care a alcătuit Constituția, și faptele de război și actele de comandament cu caracter militar, reiese cu prisosință că

²⁰¹ A se vedea în acest sens, Antonie Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 289-296; M. Preda, *op. cit.* p. 176-177; Al. Negoită, *op. cit.* p.108; R. N. Petrescu, *op. cit.* p.78

²⁰² Ilie Iovănaș, *op. cit.* vol. II, pp.154-155

ne găsim în fața unei noțiuni lipsite de sens, o creație proprie a legiuitorului român... De aceea noi socotim că acte de comandament cu caracter militar sunt o altă expresie a noțiunii *fapte de război*”.²⁰³

Legiuitorul nostru s-a grăbit să preia această noțiune din legislația română, care, după cum am menționat mai sus, a reușit deja să producă confuzii grave, deși, *actele de comandament cu caracter militar* s-ar fi înscris, în mod perfect, în categoria actelor exceptate de la controlul pe calea contenciosului administrativ, prevăzute la lit. e) din aceeași normă.

Obiectul excepției prevăzute de art. 4, lit. e) o fac: *actele administrative referitoare la securitatea națională a Republicii Moldova, la exercitarea regimului stării excepționale, la măsurile de urgență luate de autoritățile publice în vederea combaterii calamităților naturale, incendiilor, epidemiilor, epizootiilor și altor fenomene de aceeași natură*.

Prin *securitatea națională* se înțelege starea de legalitate, de echilibru și de stabilitate socială, economică și politică necesară existenței și dezvoltării statului național ca stat suveran, unitar, independent și indivizibil, menținerii ordinii de drept, precum și a elementului de exercitare neîngrădită a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, potrivit principiilor și normelor democratice stabilite prin Constituție.

Nu toate actele de autoritate referitoare la siguranța internă și externă a statului trebuie să fie exceptate fără nici o discuție de la controlul pe calea contenciosului administrativ, menționează prof. Tudor Drăganu, ci numai actele care emană de la organele situate la nivel guvernamental și care, prin obiectul lor, sunt determinate pentru asigurarea ordinii publice, interne și externe a statului în ansamblul lui.²⁰⁴

Siguranța națională (activitatea de informații pentru realizarea ei) poartă un caracter secret. Faptele ce constituie amenințări la adresa siguranței naționale sunt, spre exemplu, planurile și acțiunile care vizează suprimarea, știrbirea suveranității, unității, independenței sau indivizibilității statului, acțiunile care au ca scop direct sau indirect provocarea de război contra țării sau de război civil, înlesnirea ocupației militare străine. Actele administrative emise de organele centrale de specialitate cu atribuții stabilite de lege care se referă la siguranța statului, nu pot fi atacate în instanța de contencios administrativ.

²⁰³ Gheorghe Alexianu, *op. cit.*, vol. II, p. 188-191. Tot în acest loc, autorul face referire la opiniile altor specialiști de valoare din perioada interbelică, menționând: Astfel, d. Prof. Paul Negulescu crede că actele de comandament cu caracter militar sunt acele acte „prin care șeful dă ordine inferiorilor privitoare la conducerea trupei, la îndeplinirea serviciului”. Dsa consideră că această expresie a constituantului, cu acest conținut, era inutilă, „deoarece aceste acte, prin însăși natura lor, exclud un asemenea control”. D. Prof. A. Teodorescu crede că prin acte de comandament cu caracter militar trebuie să se înțeleagă „tot acte de autoritate, dar făcute de autoritatea militară...”. D. Prof. C. G. Rarincescu arată și d-sa nedumerirea provocată de acest text și inutilitatea instituției. Noi socotim, concluzionează prof. Gh. Alexianu, că legiuitorul constituant, când a edictat acest text, s-a gândit numai la *faptele de război*; i-a fost teamă că aceste fapte n-ar fi cuprinse sub denumirea de *acte de guvernământ* și a preferat să repete ideea sub o altă formă, dând naștere la aceste nedumeriri. (Ibidem, p. 188-189)

²⁰⁴ Tudor Drăganu, *Introducere în teoria și practica statului de drept*, Cluj, 1992, p.218

Prin *măsurile de urgență* luate de organele puterii executive pentru evitarea sau înlăturarea efectelor unor evenimente prezentând pericol public, cum sunt actele emise ca urmare a stării excepționale sau pentru combaterea calamităților și altor evenimente de aceeași gravitate, evocă de fapt două categorii de acte administrative:

- cele emise în condiții de stare excepțională,
- cele emise în cazul altor evenimente ce prezintă pericol public dar fără să fi condus la instituirea stării excepționale.

Ceea ce reprezintă un numitor comun pentru actele din această categorie este pericolul public care poate fi intern sau extern. Ori de câte ori există un asemenea pericol public, menționa prof. Ilie Iovănaș, autoritățile statale au datoria de a se mobiliza pentru salvagardarea integrității și suveranității statului. Măsurile impuse de un asemenea pericol public, trebuie să fie prompte și ripostate, astfel că nu pot fi împiedicate de procedura judiciară greoaie și adesea tergiversată. Și în cazul pericolelor naturale iminente ori în curs de desfășurare, instanțele de contencios administrativ nu pot împiedica activitatea administrației active competente.²⁰⁵

La rândul său, prof. Paul Negulescu menționa: aceste acte prezintă următoarele note caracteristice: 1. Sunt făcute în vederea unui pericol de stat. 2. Să nu fie de competență normală a executivului. 3. Pericolul să fie eminent. 4. Să creeze un nou regim juridic. 5. Să fie proporțional cu pericolul. 6. Să aibă caracter de generalitate. În continuare, autorul sublinia caracterul temporar al acestor acte, prin următoarele: "îndată ce pericolul a încetat în vederea căruia actul de guvernământ a fost făcut, administrația trebuie să intre în legalitate, iar actul poate fi atacat în instanțele de contencios".²⁰⁶

O altă excepție, consacrată în art. 4, lit. f) a Legii nr. 793/2000, se referă la: ***actele administrativ-jurisdicționale de sancționare contravențională și alte acte administrative pentru a căror desființare sau modificare legea prevede o altă procedură judiciară.***

Actele administrativ-jurisdicționale de sancționare contravențională sunt exceptate de la controlul în contencios administrativ, deoarece Codul contravențional²⁰⁷ stabilește o altă cale de contestare a acestor acte, reieșind din natura penală a faptelor contravenționale, precum și din faptul că o parte din contravenții sunt examinate de diverse autorități administrative, iar o altă parte de instanțele judecătorești de drept comun.

Legiuitorul consacră următoarea tălmăcire a actului administrativ-jurisdicțional: „*act juridic emis de o autoritate administrativ-jurisdicțională în scopul soluționării unui conflict conform unei proceduri stabilite de lege*”, iar, autoritate administrativ-jurisdicțională de la care acestea emană: „*organ administrativ sau subdiviziune a unui organ administrativ, învestite prin lege cu atribuții jurisdicționale*” (art.2, alin. 6 și 7 din Legea nr. 793/2000).

²⁰⁵ Ilie Iovănaș, *op. cit.*, vol. II, P.153

²⁰⁶ Paul Negulescu, *op. cit.* p. 467, 483

²⁰⁷ A se vedea, Codul contravențional al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 218-XVI din 24.10.2008, Monitorul Oficial nr.3-6/15 din 16.01.2009

Alte acte administrative pentru a căror desființare sau modificare legea prevede o altă procedură judiciară, sunt considerate, pe lângă cele de sancționare contravențională: actele emise de administrația publică privind starea civilă a persoanelor; actele privind regimul pașapoartelor; actele referitoare la spațiul locativ etc. Aceste acte nu sunt exceptate de la orice controlul judecătoresc, doar că, legalitatea și temeinicia lor nu este verificată de instanțele de contencios administrativ, ci de alte instanțe (Colegiul penal, Colegiul civil), aplicându-se regulile speciale cuprinse în înseși actele normative respective și nu cele ce reglementează procedura contenciosului administrativ.

Prin art. 4, lit. g) sunt exceptate de la controlul pe calea contenciosului administrativ: ***„actele de gestiune emise de autoritatea publică în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat”***.²⁰⁸

Distincția dintre actele administrative și cele de gestiune ale organelor administrației publice se face în doctrină fie după criteriul obiectului actului, fie după cel al calității în care acționează organul emitent, diferiți autori punând accentul pe unul sau altul din aceste criterii.²⁰⁹

După cum, legiuitorul nostru nu a dat o explicație a noțiunii de act de gestiune, iar o doctrină proprie în materie de contencios administrativ este abia în curs de dezvoltare, va fi destul de dificil pentru instanțele de contencios administrativ să desprindă și această categorie de acte administrative din multitudinea celor existente.

Chiar și în țările cu experiență bogată și tradiții seculare în materie de contencios administrativ problema în cauză nu este rezolvată pe deplin. Astfel, una din trăsăturile caracteristice acestui gen de acte exceptate este ca, ele să fie emise de o autoritate publică în calitate de persoană juridică. În această ordine de idei, prof. Ilie

²⁰⁸ Inițial, acest aliniat avea următorul conținut: ***„actele de gestiune emise de autoritatea publică, în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea patrimoniului său privat”***. Fiind unul din autorii proiectului de lege, confirm cu toată responsabilitatea că, ne-am gândit atunci când am formulat această excepție la ***„patrimoniul privat”*** al autorității publice de genul: mobilier, calculatoare, și altele de acest gen, necesare pentru funcționarea oricărei instituții publice, gestiunea cărora ține, mai mult, de spiritul gospodăresc al conducătorului. Prin Legea nr. 726-XV din 07.12.2001, acest aliniat a fost modificat în felul următor: ***„actele de gestiune emise de autoritatea publică, în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat, inclusiv a bunurilor proprietate colectivă”***. Prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 46 din 21.11.2002, sintagma ***„inclusiv a bunurilor proprietate colectivă”*** a fost declarată neconstituțională. Ceea ce în vechiul regim, de până la 1991, se numea ***„proprietate colectivă”***, a colhozurilor, de regulă, astăzi constituie ***patrimoniul public al unității administrativ-teritoriale***, care, potrivit Legii cu privire la proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale, nr. 523-XIV din 16.07.1999, se împarte în: ***bunuri ale domeniului public și bunuri ale domeniului privat***. Astfel, legiuitorul, vrând să extindă excepția asupra tuturor actelor de gestiune a patrimoniului public, a fost limitat de Curtea Constituțională doar la actele de gestiune a ***bunurilor domeniului său privat***, care nu există în realitate, deoarece, nu patrimoniul privat (cum a fost gândit inițial) pe care-l are orice autoritate publică (ca organ cu personalitate juridică) se constituie din ***bunuri ale domeniului public și bunuri ale domeniului privat***, ci, patrimoniului unității administrativ-teritoriale i se atribuie această calitate. Prin urmare, în urma modificării acestei excepții a devenit inutilă și impracticabilă din cauza agramatismului ei juridic.

²⁰⁹ A se vedea în acest sens, Ilie Iovăneș, *op. cit.* p.159

Iovănaș menționa, că sunt autorități publice care gestionează și răspund de un patrimoniu fie ca persoană juridică (subiect de drept civil independent), fie ca organ fără personalitate juridică civilă independentă, subvenționată de stat sau organe administrative cu personalitate juridică de care aparțin, ori le sunt subordonate. Este de pildă cazul prefectului sau a primarului care nu sunt persoane juridice, fiind organe unipersonale dar care gestionează și răspund de patrimoniul afectat prefecturilor, respectiv primăriilor, de către Guvern, respectiv, de către unitatea administrativ-teritorială (singura persoană juridică).²¹⁰

O altă problemă care se pune și de rezolvarea căreia va depinde în mare măsură clarviziunea aprecierii acestor acte de gestiune exceptate de la controlul de legalitate în procedura contenciosului administrativ, este cea a perfecționării legislației cu privire la proprietate cu determinarea clară a noțiunilor de: domeniu public și domeniu privat; patrimoniu public și patrimoniu privat al autorităților publice.

Din noțiunile de domeniu public și patrimoniu public local, date în Legea privind administrația publică locală, reiese că acestea sunt absolut identice, sau chiar patrimoniul public este mai larg decât domeniul public, deoarece include bunuri mobile și imobile, pe când la domeniul public se dau ca exemplu doar bunuri imobile. Astfel, potrivit art. 74, alin.(1) din legea menționată: „*Constituie patrimoniu al unităților administrativ-teritoriale bunurile mobile și imobile proprietate a satului (comunei), orașului (municipiului), raionului și unității teritoriale autonome Găgăuzia, precum și drepturile și obligațiile lor cu caracter patrimonial*”,²¹¹ iar, în alin. (3), din aceeași normă, se stipulează: „*Bunurile proprietate a unităților administrativ-teritoriale de nivelurile întâi și al doilea se împart în bunuri ale domeniului public și ale celui privat*”, pentru ca în continuare art. 75 și 76 din Legea privind administrația publică locală să se concretizeze aceste două categorii de bunuri.²¹² Din aceste

²¹⁰ Idem, p. 160

²¹¹ Articolul 74, alin. (1) din Legea privind administrația publică locală, nr. 436-XVI din 28.12.2006, Monitorul Oficial nr.32-35/116 din 09.03.2007

²¹² “Articolul 75. Bunurile domeniului public al unității administrativ-teritoriale

(1) Din domeniul public al unității administrativ-teritoriale fac parte bunurile determinate de lege, precum și bunurile care, prin natura lor, sînt de uz sau de interes public local. Interesul public implică afectarea bunului la un serviciu public sau la orice activitate care satisface necesitățile colectivității, fără a presupune accesul nemijlocit al acesteia la utilizarea bunului conform destinației.

(2) La categoria bunurilor domeniului public de interes local pot fi raportate terenurile pe care sînt amplasate construcții de interes public local, porțiunile de subsol, drumurile, străzile, piețele, obiectivele acvatice separate, parcurile publice, clădirile, monumentele, muzeele, pădurile, zonele de protecție și zonele sanitare, precum și alte obiective care, conform legii, nu aparțin domeniului public al statului.

(3) Bunurile domeniului public de interes local sînt inalienabile, imprescriptibile și insesizabile.

(4) Consiliul local poate decide, potrivit legii, transferarea bunurilor din domeniul privat al unității administrativ-teritoriale în domeniul public de interes local al acesteia.

Articolul 76. Bunurile domeniului privat al unității administrativ-teritoriale

(1) Din domeniul privat al unității administrativ-teritoriale fac parte bunurile care, în modul stabilit de lege, nu sînt transferate în domeniul public de interes local sau raional, după caz.

(2) Din domeniul privat pot face parte și alte bunuri dobîndite, în condițiile legii, de unitatea administrativ-teritorială.

prevederi se distinge cu claritate că nu autoritățile publice aparțin bunurilor domeniului privat ci, unității administrativ-teritoriale. Autoritatea publică doar gestionează atât bunurile domeniului public, cât și bunurile domeniului privat al UAT. Astfel, prin exceptarea de la controlul pe calea contenciosului administrativ a „*actelor de gestiune emise de autoritatea publică în calitate de persoană juridică, în legătură cu administrarea și folosirea bunurilor ce aparțin domeniului său privat*”, în această formulare și-a pierdut valoarea sa juridică, devenind un izvor de noi confuzii în procesul de implementare a justiției administrative

Prin Legea nr. 276-XV din 07.12.2001, art. 4 a fost completat cu încă un aliniat, lit. h) prin care, de la controlul pe calea contenciosului administrativ au fost exceptate: *actele administrative emise pentru executarea hotărârilor judecătorești irevocabile*. În opinia noastră, acestea au fost deja cuprinse la lit. f), la categoria: *alte acte administrative pentru a căror desființare sau modificare legea prevede o altă procedură judiciară*.²¹³

Susținând pe deplin concepția că acte administrative exceptate de la controlul jurisdicțional de legalitate trebuie să fie cât mai puține, considerăm că legiuitorul nostru, inițial, a stabilit în mod echilibrat aceste excepții. În același timp, ținem să menționăm că, la această perioadă de profundă criză politică, economică și socială din Țara noastră, când nihilismul legii a atins cote maxime, funcționând, în principiu, doar excepțiile și nu normele generale, modificările și completările aduse acestui capitol, de natură să extindă aria excepțiilor, sunt extrem de dăunătoare procesului de consolidare a regimului democratic.

(3) Bunurile domeniului privat al unității administrativ-teritoriale sînt alienabile, prescriptibile și sesizabile, cu excepțiile stabilite expres prin lege”, Legea privind administrația publică locală, nr. 436-XVI din 28.12.2006, Monitorul Oficial nr.32-35/116 din 09.03.2007

²¹³ Procedura de contestare a actelor administrative emise întru executarea hotărârilor judecătorești irevocabile este consacrată în Codul de executare al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 443-XV din 24.12.2004

PĂRȚILE ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Prin art. 53 din Constituția Republicii Moldova legiuitorul întemeiază instituția contenciosului administrativ și determină părțile din acest litigiu: a) autoritatea publică și, b) persoana vătămată, de către aceasta, printr-un act administrativ sau prin refuzul de a i se soluționa o cerere. Părțile în litigiul de contencios administrativ, poartă denumirea de pârât și reclamant.

1. TRĂSĂTURILE SPECIFICE ALE PĂRĂTULUI ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

După cum Constituția consacră, la modul cel mai general, părțile în litigiul de contencios administrativ, legea specială (nr.793/2000) și doctrina juridică au sarcina de a le determina și dezvălui trăsăturile specifice ale acestora. În acest context, art. 3 din legea nr. 793/2000 are o dublă semnificație: a) de a stabili „obiectul acțiunii”, după cum este denumit, și, b) de a determina care este autoritatea publică pârâtă, adică, de la care emană obiectul acțiunii (actul administrativ contestat sau nesoluționarea în termenul prescris a unei cereri). În baza prevederilor aliniatului (1) din această normă, putem distinge următoarele subiecte ce au calitatea de pârât în litigiul de contencios administrativ:

- a) autoritățile publice și autoritățile asimilate acestora în sensul prezentei legi;*
- b) subdiviziunile autorităților publice;*
- c) funcționarii din structurile specificate la lit. a) și b).*

Din cele expuse putem constata că, pârâtul în litigiile de contencios administrativ este unul special, prevăzut de lege și determinat în strictă corespundere cu obiectul acțiunii. Mai mult ca atât, pârâtul poate fi identificat cu subiectul pasiv dintr-un raport de contencios administrativ.

Autoritatea publică în calitate de pârât. În art.2, alin.3 din Legea nr.793/2000 este formulată următoarea semnificație a noțiunii de autoritate publică – „***orice structură organizatorică sau organ, instituite prin lege sau printr-un act administrativ normativ, care acționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public***”. După cum vedem, destul de concisă și de această dată, atât noțiunea de autoritate publică, cât și tipurile acestora, rămân a fi deduse din multe alte prevederi normative.

La întrebarea, care sunt autoritățile publice, răspunsul îl găsim în Titlul III al Constituției, denumit „Autoritățile publice”, unde acestea sunt stipulate în ordinea enunțată de principiul separației puterilor: legislative, executive și judecătorești, însă, fără a se consuma pe deplin noțiunea de „autoritate publică”, aceasta din urmă fiind prezentă și în titlul V, art. 134, care consacră: „Curtea Constituțională este unica **autoritate** de jurisdicție constituțională”.

O problemă discutată în literatura de specialitate ține de utilizarea incoerentă a noțiunilor de „organ” și „autoritate” publică. Confuzia apare chiar din textul Constituției în vigoare, care, în art. 107 stipulează : „**organele centrale** de specialitate sunt ministerele... În scopul conducerii coordonării și exercitării controlului în

domeniul organizării economiei și în alte domenii care nu intră nemijlocit în atribuțiile ministerelor se înființează, în condițiile legii, **și alte autorități administrative**". De asemenea Constituția acceptă noțiunea de "autorități publice locale" pentru a desemna organele de conducere autonome și descentralizate din unitățile administrativ - teritoriale.²¹⁴

Pentru a putea în continuare nestingherit să facem trimitere la textul legii și la anumite postulate științifice, susținem ideea că noțiunile "organ public" și "autoritate publică" sunt echivalente, și semnifică un colectiv organizat de oameni care exercită prerogative de putere publică, fie într-o activitate statală, fie într-o activitate din administrația locală autonomă.²¹⁵

După cinci decenii de regim dictatorial prin care a trecut Republica Moldova, în care puterea era considerată infailibilă, este foarte dificil de a implementa prevederile legii contenciosului administrativ și, de a percepe faptul că și autoritățile publice pot fi chemate în instanță în calitate de pârât. Justiția, după principiul „corb la corb nu-și scoate ochii” continuă și astăzi să protejeze, mai mult, interesele autorității pârâte, decât drepturile și libertățile persoanei vătămate (a particularului) în litigiile de contencios administrativ. În confirmarea celor spuse vom analiza pe parcurs mai multe situații de caz concrete din jurisprudența noastră, la acest capitol.

Persoane de drept privat în calitate de pârât. Mecanismul de guvernământ în statul democratic este mult mai complex decât cel pe care l-am avut în perioada sovietică și, include, pe lângă autoritățile publice consacrate în legea fundamentală, un șir de alte structuri organizaționale instituite în scopul realizării unui serviciu de interes public. Prin urmare, calitatea de pârât într-un litigiu de contencios administrativ, pe lângă autoritățile publice propriu-zise, este atribuită și altor subiecte de drept. Astfel, art.2, alin.3 din Legea nr.793/2000, consacră în continuare: „**Sînt asimilate autorităților publice, în sensul prezentei legi, persoanele de drept privat care exercită atribuții de putere publică sau utilizează domeniul public, fiind împuternicite prin lege să presteze un serviciu de interes public, inclusiv persoanele care prestează servicii notariale**”.²¹⁶ Deși criticată, ca fiind contrarie regulilor de tehnică legislativă, exemplificarea cu serviciul de notariat nu a fost una excesivă și nici întâmplătoare. Acest serviciu public, fiind realizat în perioada sovietică în exclusivitate de notari de stat, la momentul adoptării legii contenciosului administrativ a fost dat prin lege în competența notarilor privați, fără să-și piardă esența și rigorile unui *serviciu de interes public*. Pe de altă parte, în practica judiciară, se mai întâmplă și astăzi ca acțiunile împotriva unui serviciu public gestionat de către un agent privat să fie transmise spre examinare instanțelor de drept comun, fie din cauza interpretării eronate de către instanța de contencios administrativ a normei expuse mai sus, fie din intenția de a tergiversa rezolvarea litigiului și de a defăima importanța justiției administrative ca principiu fundamental al statului de drept.

²¹⁴ M. Orlov, op. cit., p. 42

²¹⁵ A se vedea, în acest sens, Tudor Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice*, tratat elementar, București, 1998, vol. 2, p. 7-10, și Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, București, 1996, vol. 2, p.351.

²¹⁶ Articolul 2, alin.3 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000,

Funcționarul public în calitate de pârât. Buna guvernare poate fi înfăptuită doar de funcționari bine pregătiți care își asumă răspunderea pentru propriile erori și imperfecțiuni. Nu poate statul să suporte unilateral și necondiționat cheltuieli din buget pentru despăgubirea persoanelor vătămate din cauza unor greșeli vădite ale funcționarilor săi.

În perioada de tranziție, care ne mai copleșește încă, s-a tot evitat de către legiuitor, din diverse motive,²¹⁷ formularea clară a persoanelor care au statut de funcționar public. Unul din motivele restrângerii numărului acestora fiind, probabil, cel de a evita răspunderea pentru proasta guvernare. Acest fapt a determinat autorii textului legii contenciosului administrativ să includă în art.2, alin. 14 semnificația noțiunii de funcționar public care, va putea fi chemat în instanță, ca pârât, într-un litigiu de contencios administrativ: „**persoană numită sau aleasă într-o funcție de decizie sau de execuție din structura unei autorități publice, precum și altă persoană de drept privat asimilată autorităților publice în sensul prezentei legi**”. După cum am menționat deja, nu împărtășim ideea consacării definițiilor în textele de lege, însă, pentru o instituție juridică nouă din legislația noastră, care vine să tempereze abuzul guvernanților este important de a clarifica cine sunt actorii acestor raporturi juridice. În unul din cazurile modestei noastre practici în care pârât era consiliul municipal, având ca obiect decizia de aprobare a rezultatelor unui concurs de angajare în funcție, a fost acționat în instanță (în baza art. 20 din legea nr.793/2000) și primarul general al Capitalei, care a fost președintele Comisiei de concurs respective. Reprezentantul consiliului a declarat categoric în proces că primarul nu va veni în judecată, deoarece el nu cade sub incidența Legii serviciului public, prin urmare, nu este funcționar public. Cu un sentiment de profund regret că, în al șaptelea an de implementare a legii contenciosului administrativ unui juriști nu au ajuns cu cititul nici până la art. 2 din lege, am invocat norma expusă mai sus (art.2, alin.14) care a fost inclusă în textul legii, în mod special, pentru a putea aplica cât mai eficient prevederile art. 20 din aceeași lege care consacră următoarele: “**Cererea de chemare în judecată poate fi formulată și împotriva funcționarului public al autorității publice pârte care a elaborat actul administrativ contestat sau care a refuzat să soluționeze cererea în cazul în care se solicită despăgubiri**” (art.20, alin. (1) din Legea nr.793/2000).

Din această prevedere putem desprinde următoarele condiții de introducere a funcționarului public în proces:

- acesta **să fi participat la elaborarea actului** administrativ contestat;
- acesta **să fi refuzat soluționarea cererii** persoanei vătămate referitoare la un drept sau un interes al său legitim;
- reclamantul să invoce în acțiune și cerințe **de despăgubire**.

Rățiunea acestor condiții își găsește explicație în continuare în alin. (2) din aceeași normă, și anume: “**În cazul în care acțiunea se admite, funcționarul public poate fi obligat să plătească despăgubirile solidar cu autoritatea publică respectivă**”.

²¹⁷ A se vedea în acest sens, M. Orlov, Ș. Belecciu, *Drept administrativ*, Ch.: "Elena V.I.", - 2005, pp.105-125

Deoarece, funcționarii publici sunt cei ce organizează executarea sau execută în concret legea ei vor răspunde doar pentru propriile erori culpabile nu și pentru lacunele sau erorile legislative, cu atât mai mult pentru executarea ordinelor primite de la superiori. Pentru a evita răfuiala pe această cale cu subalternii incoezi, legiuitorul a consacrat în alin. (3) al aceleiași norme, următoarele: ***“Funcționarul public acționat astfel în justiție poate chema în garanție superiorul său ierarhic care i-a ordonat să elaboreze actul administrativ sau să refuze soluționarea cererii, acesta fiind introdus în proces ca terță persoană”***. Aceasta este o garanție foarte importantă, în mod special, pentru administrația publică de la noi, unde tradițiile vechiului regim se mai păstrează prin menținerea în funcții importante a persoanelor care au deținut funcții de conducere și până în 1991, absolvenți sânguincioși ai Școlii de Partid. Tradiții, care nu-și au locul într-un stat democratic, dar la noi se mai întâlnesc: de a da indicații verbale subalternilor care vin în contradicție cu actele normative, de a-i persecuta pe funcționarii care nu îndeplinesc astfel de indicații, fiecare șef nou să înlocuiască întreg personalul din autoritatea publică cu oameni devotați lui, relațiile între conducător și subordonați construite încă după maxima rusească “eu sunt șeful – tu ești prostul”, ș. a.

După cum menționa prof. Gheorghe Alexianu, ideia răspunderii funcționarului pentru actele sale personale, comise de dânsul în calitate de funcționar public, este o idee destul de veche și foarte justificabilă. Acel care a comis o greșeală, este dator s-o repare. Hauriou consideră această urmărire împotriva funcționarilor, citează autorul, „ca o mișcare naturală și instinctivă”. Însă, chemarea funcționarului public la răspundere este o chestie delicată. Cine va stabili că fapta funcționarului este o *faptă personală* sau un *fapt de serviciu* ? Analizând teoriile înaintate de contemporanii săi și jurisprudența în această materie, prof. Gh. Alexianu trage următoarele concluzii: „Faptul personal al funcționarului este deci acela care se desprinde din activitatea comună și obișnuită a exercitării unor funcții publice... Faptul de serviciu, este faptul care rezultă din mersul normal și obișnuit al serviciului public”.²¹⁸ Pornind de la faptul că, particularul vătămat în drepturile sale trebuie să obțină o despăgubire cât mai urgentă și mai sigură de la Stat, în perioada interbelică s-a stabilit principiul după care, particularul nu se putea adresa cu cerere în daune direct împotriva funcționarului și nici nu-l putea chema la răspundere solidar și pe acesta. Numai Statul avea acest drept ca, fie după ce a fost condamnat la daune, fie în cursul judecății cererii de daune, să cheme la răspundere pe funcționar pentru daune. Aceste daune, menționa autorul sus-numit, „pe lângă efectul reparator al prejudiciului suferit, mai au și efectul normalizator de a îmbunătăți funcționarea serviciului public și de a stărpi abuzurile și favoritismul”.²¹⁹

În legislația noastră, funcționarul poate fi chemat în instanță, de rând cu autoritatea publică pârâtă, și poate fi obligat să plătească despăgubirile solidar cu aceasta, însă, legea-cadru nu a consacrat o procedură prin care Statul să poată chema la răspundere pe funcționar pentru daunele reparate deja, din contul bugetului său, executând hotărârile irevocabile ale instanței de contencios administrativ.

²¹⁸ Gheorghe Alexianu, op. cit. vol. II, p. 81, 84

²¹⁹ Ibidem, p. 87

2. RECLAMANTUL ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Reclamantul, la rândul său, este determinat de prevederile articolului 5 din Legea nr. 793/2000, intitulat „Subiecții cu drept de sesizare în contenciosul administrativ”,²²⁰ după cum urmează:

a) persoana vătămată;

b) Guvernul, Ministerul Administrației Publice Locale, direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale, președintele raionului și primarul;

c) procurorul ;

d) avocatul parlamentar;

e) instanțele de drept comun și cele specializate;

f) alte persoane, în conformitate cu legislația în vigoare.

Aceștia, având și calitatea de subiect activ în raportul juridic de răspundere administrativ-patrimonială.

Din prevederile articolului analizat, putem constata că, legiuitorul nostru consacră un contencios administrativ atât subiectiv, cât și obiectiv, deși, aceste prevederi nu sunt într-o concordanță deplină cu cele consacrate în art. 53, alin (1) din Constituție și, în art.1, alin.(2) din Legea nr.793/2000, care utilizează, în primul caz, noțiunea de: „*persoana vătămată într-un drept al său*”, și, în al doilea, cel de: „*orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege*”, din care reiese că, numai persoanei vătămate i se dă dreptul de a porni o acțiune în contencios administrativ, lăsând să se înțeleagă că suntem în prezența doar a contenciosului subiectiv. Vom analiza în cele ce urmează fiecare din aceste subiecte în parte, pentru a ne da seama dacă, intenția atât de generoasă a legiuitorului de a institui, atât un contencios subiectiv, cât și obiectiv, a atins sau nu scopul acestei instituții de apărare a drepturilor particularului.

a) persoana vătămată.

Calitatea de reclamant în litigiul de contencios administrativ, potrivit art.5, lit. a) din Legea nr. 793/2000, o are orice persoană vătămată de către o autoritate publică într-un drept al său subiectiv: „*persoana, inclusiv funcționarul public, militarul,*

²²⁰ „Subiecți cu drept de sesizare în contenciosul administrativ sînt:

a) persoana, inclusiv funcționarul public, militarul, persoana cu statut militar, care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri - în condițiile art.14 al prezentei legi;

b) Guvernul, Ministerul Administrației Publice Locale, direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale, președintele raionului și primarul - în condițiile Legii privind administrația publică locală;

c) procurorul care, în condițiile articolului 5 din Codul de procedură civilă, atacă actele emise de autoritățile publice;

d) avocatul parlamentar, care, la sesizarea persoanei vătămate într-un drept al său, atacă actele administrative - în condițiile Legii cu privire la avocații parlamentari;

e) instanțele de drept comun și cele specializate, în cazul ridicării excepției de ilegalitate - în condițiile art.13 al prezentei legi;

f) alte persoane, în conformitate cu legislația în vigoare”, art. 5 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000,

persoana cu statut militar, care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri - în condițiile art.14 al prezentei legi". Această normă servește drept suport juridic al contenciosului subiectiv.

În art. 2, alin. 11 din legea comentată este consacrată următoarea tălmăcire a noțiunii de persoană vătămată: - „*orice persoană fizică sau juridică care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri*". Deoarece, după cum am menționat mai sus, Constituția utilizează termenul „*persoana vătămată*” iar, în art.1, alin (2) din Legea-cadru, se accentuează - „*orice persoană*”, norma expusă mai sus dă o explicație acestor termeni prin sintagma: „*orice persoană fizică sau juridică*”. Această tălmăcire scutește legiuitorul de a repeta în textul legii întreaga frază, sau de a da prioritate, după caz, celor două noțiuni cuprinse în Constituție și în Legea-cadru, utilizând de fiecare dată sintagma „*persoana vătămată*”.

După cum vedem, în art. 5, lit. a), legiuitorul face unele precizări, și anume că, persoană vătămată într-un asemenea raport juridic poate fi: *funcționarul public, militarul, alte persoane cu statut militar* (procurori, polițiști ș. a.). Logica precizării este de a exclude încă o „tradiție” a vechiului regim totalitarist în care aceste persoane, reprezentanți devotați puterii de stat, nu puteau avea calitatea de subiect (atât activ, cât și pasiv) într-un proces împotriva acestei puteri. Exprimarea unei simple nemulțumiri față de putere se solda, în cel mai bun caz, cu demiterea din funcție. Am explicat acest lucru și colegilor noștri din România, Franța, Polonia la unul din seminarele internaționale²²¹ organizate la Chișinău cu ocazia adoptării legii contenciosului administrativ.

Condițiile care decurg din această normă, caracteristice contenciosului subiectiv, sunt:

- Persoana să fie vătămată de către o autoritate publică *într-un drept al său, recunoscut de lege*. Prin urmare, persoana poate să-și apere doar propriile drepturi și, doar în cazul când acestea sunt recunoscute de lege. Spre deosebire, însă, atât legislația franceză, cât și cea română, extinde aria vătămării persoanei și asupra unui interes al său legitim.²²²

- Persoana să fie vătămată de către o *autoritate publică* sau un *subiect de drept privat, asimilat* autorităților publice, prin legea dată;

²²¹ Seminarul internațional „Contenciosul administrativ – realizări și perspective, experiența europeană”, organizat de Agenția pentru Susținerea Învățământului Juridic și a Organelor de Drept „Ex Lege” sub egida Curții Supreme de Justiție, în colaborare cu Alianța Franceză din Moldova și Ambasada Republicii Polone în Republica Moldova, cu sprijinul Fundației Sosos-Moldova, Chișinău, 11-13 septembrie, 2000. După cum observa atunci dna prof. Verginia Vedinaș: „nu se impunea adăugarea, cu statut de subiect de sezină de sine stătător, a militarului sau a persoanei cu statut militar. O asemenea completare poate atrage interpretarea că militarul sau persoana cu statut militar nu sunt „persoane”, nu se includ în categoria primului subiect cu drept de sesizare, care este exprimat exhaustiv, în mod corect, la fel cum regăsim și în Constituția din România, prin termenul de „persoană”...”.

²²² A se vedea mai pe larg, A. Iorgovan, L. Vișan, A. Ciobanu, D. Pasăre, *Legea contenciosului administrativ (Legea nr.554/2004 cu modificările și completările la zi)* - comentariu și jurisprudență. Ed. Universul Juridic, București, 2008, pag. 23.

- Persoana să fie vătămată printr-un *act administrativ* sau prin *nesoluționarea în termenul legal a unei cereri*. Acestea, constituind, de fapt, obiectul acțiunii în contenciosul administrativ, au fost analizate în capitolele anterioare din lucrare.

În ce ne privește, socotim că, ar fi fost bine ca legiuitorul să fi pus punctul în acest loc la capitolul subiecte cu drept de sesizare – reclamant – în litigiul de contencios administrativ. La această concluzie am ajuns cercetând jurisprudența din țara noastră în această materie. În situația în care, instituția contenciosului administrativ a lipsit atâta amar de vreme, fiind ștearsă definitiv din conștiința socială a generației pe care o reprezentăm, este mult mai important de a o readuce în conștiința cetățeanului prin explicarea, la nivel de întreagă societate, a esenței „**dreptului persoanei vătămate de o autoritate publică**”, ca drept fundamental într-un stat democratic, consacrat în art. 53, alin. (1) din Constituție și asigurat de puterea judecătorească prin mecanismul stabilit de Legea contenciosului administrativ, nr. 793/2000, în așa fel încât fiecare membru al societății să-și poată singur valorifica acest drept, decât să lăsăm acest lucru pe seama unor autorități cu încă prea puțină experiență democratică. Nu ne asumăm răspunderea de a judeca în ce măsură, acestea din urmă, au înțeles rolul atribuit de instituția contenciosului administrativ, ci, vom face o analiză subiectivă a fiecărui subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ, în parte.

b) Guvernul, Ministerul Administrației Publice Locale, direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale, președintele raionului și primarul.

După cum am menționat deja, contenciosul administrativ instituit prin Legea nr.793/2000 este, atât unul subiectiv, cât și unul obiectiv. Pe lângă persoana vătămată într-un drept al său subiectiv legiuitorul stabilește și alte subiecte cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ. Potrivit art. 5, lit. b) din legea nominalizată, subiect cu drept de sesizare este: *Guvernul, Ministerul Administrației Publice Locale, direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale, președintele raionului și primarul - în condițiile Legii privind administrația publică locală.*

Ministerul Administrației Publice Locale (MAPL), înființat în anul 2006, și, în mod special, direcțiile teritoriale control administrativ ale acestuia, vin să înlocuiască parțial instituția prefectului, desființată o dată cu adoptarea Legii privind administrația publică locală, nr.123-XV, din 18.03.2003. Parțial numai, deoarece, din cele trei funcții de bază ale prefectului: a) reprezentant al Guvernului în teritoriu, b) conducător al serviciilor publice desconcentrate din teritoriu și, c) controlul de legalitate a actelor emise de autoritățile publice locale, doar cea din urmă a fost menținută în competența direcțiilor teritoriale control administrativ ale MAPL, celelalte două nu și-au mai găsit, însă, o consacrare în legislația ce reglementează activitatea APL adoptată după 2003 până la acest moment.²²³

În Legea privind administrația publică locală, nr.436/2006, regăsim următoarele condiții și subiecte care pot sesiza instanța de contencios administrativ:

²²³ A se vedea mai pe larg în: Capitolul IX al Legii privind administrația publică locală, nr. 436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr.32-35/116 din 09.03.2007; M. Orlov, Ș. Belecciu, *Drept administrativ*, - Ch.: "Elena.V. I.", 2005, pp.96-104;

- **Direcția teritorială control administrativ a MAPL**, potrivit art.68, alin. (4) a Legii nr. 436/2006 “*poate sesiza instanța de contencios administrativ în termen de 30 de zile de la data primirii notificării refuzului de a modifica sau de a abroga actul administrativ contestat sau în cazul tăcerii autorității locale emitente în termen de 60 de zile de la data notificării cererii de modificare sau de abrogare a actului în cauză*”, iar, potrivit art.69, alin. (1), din aceeași lege, “*În cazul în care consideră că actul poate avea consecințe grave, în scopul prevenirii unei pagube iminente, direcția teritorială control administrativ poate sesiza direct instanța de contencios administrativ după primirea actului pe care îl consideră ilegal, încunoscînd decîndată autoritatea locală emitentă*”.

- **Autoritatea administrației publice locale**,²²⁴ după cum reiese din art.70, alin. (3), al Legii nr.436/2006, “*În cazul în care consideră că decizia subiectului controlului de oportunitate este ilegală, autoritatea administrației publice locale este în drept să atace decizia în instanța de contencios administrativ în termen de 30 de zile de la data notificării...*”.

După cum vedem, Legea privind administrația publică locală nu consacră, expres, careva atribuții, în calitate de subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ, a Guvernului sau a Ministerului Administrației Publice Locale.

Confuzia vine, probabil, de la înțelegerea eronată a art. 63 din legea nr. 436/2006, intitulat “*Subiecții controlului administrativ*”²²⁵, în care este nominalizat atât Guvernul (ca subiect al controlului de oportunitate, inclusiv, aprobă Regulamentul de funcționare a direcțiilor control administrativ ale MAPL), cât și MAPL (ca organ responsabil de organizarea controlului). Mai mult ca atât, prin art.66 din aceeași lege, intitulat “*Controlul solicitat de autoritatea administrației publice*

²²⁴ Deși Legea nr.793/2000, în art.5, lit. b), conferă președintelui raionului și primarului calitatea de subiect cu drept de sesizare, Legea nr. 436/2006 se referă la autoritatea publică locală, o formulare extensivă care include și consiliile locale, cel puțin, deoarece, noțiunile date autorităților publice locale de nivelul întâi și doi în art.1, alin.3 și 4 al Legii nr. 436/2006, sunt pe cât de generale, pe atât de confuze: „*autorități ale administrației publice locale de nivelul întâi* - autorități publice, luate în ansamblu, care sînt constituite și activează pe teritoriul satului (comunei), orașului (municipiului) pentru promovarea intereselor și soluționarea problemelor colectivităților locale; iar, *autorități ale administrației publice locale de nivelul al doilea* - autorități publice, luate în ansamblu, care sînt constituite și activează pe teritoriul raionului, municipiului Chișinău, unității teritoriale autonome cu statut juridic special pentru promovarea intereselor și soluționarea problemelor populației unității administrativ-teritoriale respective.” Mai mult ca atât, Constituția, în art. 112-113, denumeste doar următoarele autorități publice locale: *consiliile locale și primarul, consiliile raionale*.

²²⁵ « (1) De *organizarea controlului administrativ* al activității autorităților administrației publice locale este responsabil Ministerul Administrației Publice Locale, acesta fiind exercitat nemijlocit de minister sau de direcțiile lui teritoriale control administrativ.

(2) Regulamentul direcției control administrativ, structura și statele ei de personal se aprobă prin hotărîre de Guvern.

(3) Subiecți ai controlului de oportunitate sînt Guvernul, *autoritățile de specialitate ale administrației publice centrale, alte autorități administrative, care acționează în unitățile administrativ-teritoriale*, inclusiv prin intermediul serviciilor lor desconcentrate, potrivit competențelor ce le revin în condițiile legii », art. 63, Legea nr.436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007.

locale”²²⁶, acestora din urmă (consiliului local, președintelui raionului, primarului și, inclusiv, *secretarului*), li se dă dreptul de a solicita direcției teritoriale control administrativ înfăptuirea unui control de legalitate a actelor APL, solicitare, care are valoarea unui *recurs ierarhic*, neajungând să fie sesizată instanța de contencios administrativ, deoarece, imputernicirile organului al cărui control a fost solicitat, consacrate în art. 66, alin. (4) din Legea nr. 436/2006, sunt doar două: „a) *declanșarea procedurii controlului de oportunitate, prevăzute la art.70; b) respingerea cererii și încunoștințarea solicitantului, cu indicarea motivelor respingerii*.”. La acest capitol, în practică, s-a pus întrebarea, dacă potrivit art. 66, alin. (1) și (2) din Legea nr. 436/2006, pot solicita verificarea legalității actelor administrative ale autorităților publice locale: *consiliul local de nivelul întâi și al doilea, primarul, președintele raionului și secretarul*, de ce nu poate solicita un asemenea control unul din consilierii locali ? Spre exemplu, cel care a avut o opinie separată în privința actului adoptat de consiliul din care face parte.

De fapt, și celelalte subiecte, enumerate mai sus, pot solicita doar un control din partea direcțiilor teritoriale control administrativ, acesta rămânând definitiv (la fel ca în vechiul regim controlul procurorului de supraveghere generală), deoarece Legea privind administrația publică locală nu stabilește vre-o cale de atac ale deciziilor acestor autorități de control. Unica cale de a ajunge în fața instanței de contencios administrativ (ca reclamant) primarul, președintele raionului, secretarul, consilierul local este cea prevăzută de art. 67 din Legea nr. 436/2006, în calitate de persoană vătămată²²⁷ într-un drept al să de o autoritate publică locală, și, numai dacă, acesta va

²²⁶ « (1) *Consiliul local de nivelul întâi sau al doilea* poate solicita direcției teritoriale control administrativ să verifice legalitatea oricărui act adoptat de autoritatea executivă respectivă în cazul în care consideră că acesta este ilegal.

(2) În cazul în care consideră că decizia consiliului local este ilegală, *primarul, președintele raionului sau secretarul* poate solicita direcției teritoriale control administrativ efectuarea unui control al legalității.

(3) Cererea de efectuare a controlului legalității este depusă în termen de 30 de zile de la data emiterii actului, cu indicarea prevederilor legislației ce se consideră a fi încălcate.

(4) În termen de 30 de zile de la data primirii cererii, direcția teritorială control administrativ va lua una din următoarele decizii:

a) *declanșarea procedurii controlului de oportunitate, prevăzute la art.70;*

b) *respingerea cererii și încunoștințarea solicitantului, cu indicarea motivelor respingerii*.”, art.66, Legea nr.436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007.

²²⁷ „(1) Orice persoană fizică sau juridică ce se consideră vătămată într-un drept al său printr-un act administrativ emis de o autoritate a administrației publice locale poate solicita direcției teritoriale control administrativ controlul legalității actului.

(2) Cererea de efectuare a controlului legalității se depune în termen de 30 de zile de la data publicării sau comunicării actului. În ca se indică prevederile legislației ce se consideră a fi încălcate.

(3) În termen de 30 de zile de la data primirii cererii, direcția teritorială control administrativ va lua una din următoarele decizii:

a) *declanșarea procedurii controlului de oportunitate, prevăzute la art.70;*

b) *respingerea cererii și încunoștințarea solicitantului, cu indicarea motivelor respingerii*.

(4) *Exercitarea dreptului prevăzut în prezentul articol nu lipsește solicitantul de dreptul sesizării directe a instanței de contencios administrativ, în condițiile legii*», art. 67 din Legea privind administrația publică locală, nr. 436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007

înțelege să se folosească de alin.(4) din această normă, iar, în instanță va trebui să dovedească în care drept, prevăzut de lege, este vătămată.

Autoritatea publică locală, la rândul său, poate sesiza instanța de contencios administrativ doar în ce privește rezultatele controlului de oportunitate,²²⁸ potrivit art. 70, alin.(3) din Legea nr. 436/2006: **„În cazul în care consideră că decizia subiectului controlului de oportunitate este ilegală, autoritatea administrației publice locale este în drept să atace decizia în instanța de contencios administrativ în termen de 30 de zile de la data notificării, încunoscându-l de îndată subiectul controlului de oportunitate care a emis decizia”**. În același timp APL, nu poate cere anularea acestei decizii, pe motiv de exces de putere, sau declararea ilegalității acesteia, deoarece, legiuitorul i-a prescris ce poate cere, într-o formulă destul de vagă, în următorul aliniat din aceeași normă: **„Autoritatea administrației publice locale poate cere instanței de contencios administrativ suspendarea de urgență a deciziei subiectului controlului de oportunitate sau adoptarea unor alte măsuri provizorii dacă există pericolul unor pagube iminente. Despre măsurile solicitate instanței de contencios administrativ, autoritatea administrației publice locale comunică de îndată subiectului controlului de oportunitate care a emis decizia.”**

În opinia noastră, legiuitorul nu a fost destul de consecvent, atunci când, în art. 5, lit. b), a consacrat drept subiecte de sesizare a instanței de contencios administrativ: **„Guvernul, Ministerul Administrației Publice Locale, direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale, președintele raionului și primarul - în condițiile Legii privind administrația publică locală”**, iar, în Legea privind administrația publică locală a stabilit condiții de realizarea a calității de subiect (reclamant) doar pentru **direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale**. Obsedat de ideia **controlului de oportunitate** a activității APL, control, care nu are nimic comun cu instituția contenciosului administrativ (ca control **în exclusivitate de legalitate**), legiuitorul a înțeles să pună în sarcina celorlalte subiecte, enumerate la lit. b) din norma menționată mai sus, atribuții specifice **controlului administrativ ierarhic superior**, adăugând la această și: **„autoritățile de specialitate ale administrației publice centrale, alte autorități administrative, care acționează în unitățile administrativ-teritoriale, inclusiv prin intermediul serviciilor lor desconcentrate”** (art. 63, alin. (3) din Legea nr. 436/2006). La rândul său,

²²⁸ Asupra acestei forme de control a activității autorităților publice locale, autonome și descentralizate, ne-am expus în repetate rânduri nedumerirea. În formula consacrată în capitolul IX din Legea nr. 436/2006, considerăm că se aduce o gravă atingere principiului autonomiei locale (consacrat în art. 9 din Constituție și în Carta Europeană a Autonomiei Locale, ratificată de Republica Moldova în 1997), fiind o imixtiune în activitatea APL din partea subiectelor cu drept de asemenea control (prea mulți la număr) care, în urma controlului de oportunitate au până și dreptul de substituie a APL, după cum se vede din următoarea normă: **„Pentru ca autoritățile administrației publice locale să-și exercite atribuțiile delegate de stat, subiecții controlului de oportunitate sînt în drept să modifice ori să abroge actul, în termen de 15 zile de la data primirii lui, pe motiv de oportunitate. În caz de inacțiune a autorității administrației publice locale chiar și după avertismentul subiectului controlului de oportunitate, acesta poate să emită actul respectiv în locul autorității incapabile de a lua decizia”** (art.70, alin. (1) din Legea privind administrația publică locală, nr. 436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007).

Guvernul, este preocupat, mai mult, de acordarea de scutiri²²⁹ de la control, decât de înfăptuirea unui control eficient care să asigure buna guvernare.

Asemenea neconcordanțe ale legislației, când legea-cadru în materie de contencios administrativ, pentru concretizarea anumitor detalii face trimitere la o altă lege specială, iar, acolo găsim o cu totul altă abordare terminologică, absolut diferită, atât după sens, cât și după conținut, constituie grave erori în realizarea justiției administrative, în apărarea drepturilor cetățenilor și edificarea statului de drept.

c) Procurorul.

Un alt subiect cu drept de sesizare în contenciosul obiectiv, stipulat de art. 5, lit. c) din Legea nr.793/2000, este: **“procurorul care, în condițiile articolului 5 din Codul de procedură civilă, atacă actele emise de autoritățile publice”**. Inițial, la adoptarea legii, **procurorul** a fost omis ca subiect cu drept de sesizare, deoarece, în calitate de autoritate publică care nu mai înfăptuiește supravegherea generală asupra administrației (cum o făcea în perioada sovietică) poate fi oricând subiect pasiv într-un raport juridic de contencios administrativ. Nu s-au împăcat cu acest gând exponenții vechiului regim și, formând o majoritate absolută în Parlamentul ales în 2001, au completat (prin Legea nr.726/.2001) art. 5 din Legea nr. 793/2000, incluzând procurorul ca subiect de sesizare a instanței de contencios administrativ. În ce privește art. 5 din Codul de procedură civilă, la care se face referință (adoptat prin Legea nr.225-XV din 30.05.2003), acesta consacră principiul fundamental și general de drept - *accesul liber la justiție*. De fapt, Codul precedent, art. 5 avea un alt conținut, fiind intitulat **“Pornirea pricinii civile de către instanța de judecată”**, în alin. 4) prevedea *pornirea procesului la cererea procurorului*²³⁰. O normă asemănătoare este prevăzută de art. 71, alin. (2) și (3), lit. f) din Codul în vigoare²³¹, intitulat

²²⁹ Ne referim, în acest loc, la Concursul organizat de Guvern, în ultimii ani, pentru desemnarea celui mai bun agent economic (contribuabil) din țară (după volumul de investiții, locuri de muncă etc.), câștigătorul concursului este răsplătit prin Hotărâre de Guvern cu „**scutirea de la orice formă de control pe termen de un an**”. Pe cetățeanul simplu nu-l mai miră nimic din cele ce se întâmplă într-o guvernare comunistă, dar, ne întrebăm totuși, de ce subiectele cu drept de sesizare a Curții Constituționale (Procurorul General, Avocatul parlamentar, deputații din opoziție etc.) nu au cerut verificarea constituționalității acestor hotărâri prin prisma ierarhiei actelor normative ? Majoritatea formelor de control sunt stabilite de legea organică (Codul fiscal, Legea cu privire la Curtea de Conturi, Legea cu privire la combaterea corupției și crimelor economice etc.), poate oare Guvernul să stabilească moratoriul acestora, în privința unor agenți economici, pe timp de un an, prin hotărârea sa ?

²³⁰ „la cererea procurorului, în cazul în care este necesar a apăra drepturile și libertățile legitime ale minorilor, persoanelor în vârstă, handicapaților, interesele statului și societății ce țin de: a) protecția mediului înconjurător; b)capacitatea de apărare a țării; c) buget; d) proprietatea aflată în posesia exclusivă a statului; f) considerarea actelor juridice (normative și fără caracter normativ) ce sînt în contradicție cu legea, emise de ministere, departamente, de alte organe precum și de întreprinderi, instituții și organizații, anularea actelor și acțiunilor săvârșite prin corupție și protecționism în cazul în care este respins recursul procurorului referitor la aceste acte...”, art.5, alin. 4), Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, adoptat la 26.12.1964, cu modificările și completările ulterioare.

²³¹ « (1) Procurorul participă la judecarea pricinilor civile în primă instanță în calitate de participant la proces dacă el însuși l-a pornit în condițiile legii.

(2) Acțiunea în apărare a drepturilor, libertăților și intereselor legitime poate fi intentată de către procuror numai la cererea scrisă a persoanei interesate dacă aceasta nu se poate adresa în judecată personal din cauză de sănătate, vîrstă înaintată, incapacitate sau din alte motive întemeiate.

“Participarea procurorului la judecarea pricinii civile”, însă, și aceasta se referă la situații de imposibilitate de adresare directă în judecată a unor categorii de persoane vătămate, sau la contestarea actelor normative, fără a se face vre-o referire la dreptul de a sesiza instanța de contencios administrativ.

Nici Legea cu privire la procuratură nu conferă, în mod expres, procurorului dreptul de a *ataca actele emise de autoritățile publice* în instanța de contencios administrativ, nici chiar termenul de „contencios administrativ” nu era utilizat. Se pare că, în noua Lege²³² cu privire la procuratură, legiuitorul a încercat să repare aceste lacune, utilizând de două ori termenul de „contencios administrativ”: în art. 5, lit. d), enumerând printre atribuții: „*participă, în condițiile legii, la judecarea cauzelor civile, inclusiv de contencios administrativ, și contravenționale în care procedura a fost intentată de ea*” și, în art. 20, în următorul context: „*în cadrul examinării în instanța de judecată a cauzelor penale, precum și a cauzelor civile, inclusiv de contencios administrativ, și contravenționale în care procedura a fost intentată de procuror sau la care participarea lui este prevăzută de lege, acesta este în drept să utilizeze, după caz, căi ordinare și extraordinare de atac împotriva hotărârilor pe care le consideră ilegale sau neîntemeiate*”. După cum vedem, în ambele cazuri, legiuitorul (același, care a sacrificat instituția contenciosului administrativ pe parcursul a două legislaturi la rând), prin formula: „*cauzelor civile, inclusiv de contencios administrativ*”, lasă să se înțeleagă că, nu există *acțiuni (cauze) de contencios administrativ* în dreptul nostru, acestea fiind incluse în categoria - „*cauzelor (acțiunilor) civile*”, compromițând astfel întreaga esență a justiției administrative.

Mai mult ca atât, art. 19 din Legea nr.294/2008, intitulat „Contestarea actului

Acțiunea în apărarea intereselor persoanei incapabile poate fi înaintată de procuror indiferent de existența cererii persoanei interesate sau a reprezentantului ei legal. În cazurile prevăzute de lege, procurorul este în drept să se adreseze în judecată în apărarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale unui număr nelimitat de persoane.

(3) Procurorul este în drept să adreseze în judecată o acțiune sau o cerere în apărarea drepturilor și intereselor statului și ale societății ce țin de:

- a) formarea și executarea bugetului;
 - b) protecția proprietății aflate în posesiunea exclusivă a statului;
 - c) recuperarea prejudiciului cauzat statului;
 - d) rezilierea contractului care lezează statul în interesele lui;
 - e) perceperea unei sume în beneficiul agenților economici în al căror capital statul are cotă-parte;
 - f) declararea, în condițiile legii, a actelor normative ale autorităților publice, ale altor organe și organizații, ale persoanelor oficiale sau funcționarilor publici ca fiind nule;
 - g) perceperea în beneficiul statului a bunurilor dobândite ilicit;
 - h) anularea înregistrării și lichidarea persoanei juridice în cazul încălcării modului stabilit de constituire, precum și urmărirea veniturilor ei ilicite;
 - i) protecția mediului înconjurător;
 - j) alte cazuri prevăzute de lege”;
- art. 71, Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, nr.225-XV din 30.05.2003, M.O. al RM nr.111-115/451 din 12.06.2003

²³² Legea cu privire la Procuratură, nr 294-XVI, din 25.12.2008

administrativ”;²³³ vine în contradicție cu prevederile art. 5, lit. c) din Legea nr. 793/2000, reglementând procedura de înaintare de către procuror a unui *recurs grațios* (înaintat și examinat la fel ca în perioada sovietică, prin instituția supravegherii generale a procurorului), iar, dacă organul emitent ignoră înlăturarea ilegalității menționate în recurs: „*procurorul este în drept să reclame actul administrativ în instanță de judecată competentă pentru a fi declarat nul*” (art.19, alin. (3) din nr.294/2008). Prin acest drept, de a „*reclama actul administrativ în instanța de judecată competentă*”, putem înțelege (în limbajul juridic corect) dreptul procurorului de a „*sesiza instanța de contencios administrativ*” în vederea verificării legalității unui act administrativ, emis de o autoritate publică, sau, a nesoluționării în termenul legal a unei cereri. Se pare că, instituția contenciosului administrativ a băgat atâta frică (panică) în legiuitor actual, încât omite în procesul de legiferare chiar și termenul în cauză, înlocuindu-l cu termeni depășiți, fie luați din legislația sovietică, fie inventați recent, fără a se ține cont de limbajul juridic oficial și de doctrina juridică (ne referim, din analiza normei expuse mai sus, la teoria nulității actelor administrative).

Atât confuziile legislative, menționate mai sus, cât și reformarea prea lentă a instituției procuraturii au condus la anihilarea calității de reclamant (subiect cu drept de sesizare) a procurorului în acțiunile de contencios administrativ. Aproape că nu există în practica judiciară acțiuni (în apărarea persoanei vătămate de o autoritate publică) pornite de procuror pe calea contenciosului administrativ.²³⁴ În această ordine

²³³ „(1) Dacă în exercitarea atribuțiilor a depistat acte administrative ilegale cu caracter normativ sau individual, emise de un organ sau de o persoană cu funcție de răspundere, care încalcă drepturile și libertățile cetățeanului, procurorul este în drept să le conteste cu recurs.

(2) Recursul va fi examinat de organul respectiv sau de persoana cu funcție de răspundere în termen de 10 zile de la data primirii lui, iar în cazul examinării de un organ colegial, la prima lui ședință. Rezultatele examinării recursului se comunică imediat în scris procurorului.

(3) În caz de respingere neîntemeiată sau de neexaminare a recursului, procurorul este în drept să reclame actul administrativ în instanță de judecată competentă pentru a fi declarat nul.”, art. 19 din Legea cu privire la Procuratură, nr 294-XVI, din 25.12.2008

²³⁴ Spre exemplu, din una din Notele informative ale Procuraturii Generale, privind monitorizarea procuraturilor teritoriale și specializate la verificarea actelor emise de către autoritățile publice locale putem desprinde următoarele date: „În trimestrul I al anului 2008 au fost înaintate **16 cereri în instanța de contencios administrativ**. Cele mai multe dintre ele, se specifică în această Notă informativă, vizează derogări de la legislație la următoarele compartimente: vânzarea-cumpărarea terenurilor publice; diminuarea coeficientului normativ la stabilirea prețului arendei; gestionarea ineficientă a patrimoniului administrat de către autoritățile publice locale...”. Dacă raportăm numărul de sesizări a instanței de contencios administrativ la numărul procuraturilor din sistemul nostru (32 raionale + cele municipale și a sectoarelor din municipii + cele specializate) ne putem da seama de amploarea activității date, iar, dacă analizăm natura actelor contestate, vedem că ele sunt din categoria celor de gestiune a patrimoniului public, care aduc atingere *interesului public general* și, nu *drepturilor subiective* ale particularului. Nu știm, de asemenea dacă acțiunile au fost pornite la cererea persoanei vătămate sau la reclamațiile unor terțe persoane, sau procurorul s-a autosesizat prin urma controalelor făcute din oficiu. După cum am menționat deja, legiuitorul nostru, atât prin Constituție (art.53, alin. 1), cât și prin Legea nr. 793/2000 (art.1, alin.2), recunoaște, ca drept fundamental, doar „**vătămarea persoanei într-un drept al său, prevăzut de lege**”, nu și „**vătămarea unui interes personal sau public**”, după cum găsim în legislația altor țări. Nici măcar atunci când a fost inclus procurorul ca subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios

de idei, considerăm că, legiuitorul a procedat mult mai rațional inițial, prin neinclusiunea procurorului în lista subiectelor cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ.

d) Avocatul parlamentar.

Următorul subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ, potrivit lit. d) din art. 5 al Legii nr.793/2000, este: **“avocatul parlamentar, care, la sesizarea persoanei vătămate într-un drept al său, atacă actele administrative - în condițiile Legii cu privire la avocații parlamentari”**. Potrivit art.1 și 2 al legii²³⁵ la care se face referință în această normă, instituția avocatului parlamentar ne apare ca o completare ideală a instituției contenciosului administrativ în statul democratic. La fel de generoasă este și norma stipulată în art. 15 din Legea cu privire la avocații parlamentari, care consacră un obiect al controlului mult mai extins decât pe calea contenciosului administrativ: **“Avocații parlamentari examinează cererile privind deciziile sau acțiunile (inacțiunile) autorităților publice centrale și locale, instituțiilor, organizațiilor și întreprinderilor, indiferent de tipul de proprietate, asociațiilor obștești și persoanelor cu funcții de răspundere de toate nivelurile care, conform opiniei petiționarului, au încălcat drepturile și libertățile sale constituționale”**. La rândul său, art.16 din aceeași lege,²³⁶ vine să ne descurajeze în generozitatea legiuitorului și în buna intenție a acestuia de apăra cu adevărat drepturile cetățenilor, prin faptul că, se exclude controlul asupra actelor Parlamentului, Președintelui, Guvernului și orice alt tip de plângere pentru care legiuitorul a prevăzut o altă cale de examinare. În sistemul dreptului din Republica Moldova, practic, sunt prevăzute proceduri distincte pentru toate tipurile de litigii, inclusiv pentru litigiile de contencios administrativ. Prin urmare, avocatul parlamentar are de ales: să se conducă de art. 15, sau de art. 16 din lege, după caz. Această exceptare de la control este cu atât mai puțin înțeleasă după ce competența avocaților parlamentari a fost completată cu dreptul de a

administrativ (la lit. c) din art. 5 al Legii nr. 793/2000) nu s-a specificat că, acesta va sesiza instanța de contencios administrativ atât în cazul vătămării dreptului unei persoane, cât și în cazul vătămării unui interes public general, ocrotit de lege. Putem doar presupune că, inițial, legiuitorul a vrut să protejeze prin această instituție și interesul public vătămat prin actele autorităților publice, deoarece, a și tălmăcit, în art.2, alin.15 acest termen: **“interes public - interes apărut prin normele care reglementează organizarea și funcționarea instituțiilor publice și a altor persoane de drept public”**. Mai târziu, însă, această noțiune a fost dată uitării.

²³⁵ „Art.1. - Activitatea avocatului parlamentar este menită să asigure garantarea respectării drepturilor și libertăților constituționale ale omului de către autoritățile publice centrale și locale, instituții, organizații și întreprinderi, indiferent de tipul de proprietate, asociațiile obștești și persoanele cu funcții de răspundere de toate nivelurile.

Art.2. - Avocații parlamentari contribuie la repunerea în drepturi a cetățenilor, la perfecționarea legislației ce ține de domeniul apărării drepturilor omului, la instruirea juridică a populației prin aplicarea procedeelelor menționate în prezenta lege”, Legea cu privire la avocații parlamentari, nr.1349 -XIII din 17.10.1997, M.O. al RM nr. 82-83/671 din 11.12.1997.

²³⁶ „Nu fac obiectul activității avocaților parlamentari cererile privind legile și hotărârile Parlamentului, decretelor Președintelui Republicii Moldova, hotărârile și dispozițiile Guvernului, precum și plîngerile al căror mod de examinare este prevăzut de legislația de procedură penală, legislația de procedură civilă, legislația cu privire la contravențiile administrative și de legislația muncii”, art. 16, Legea cu privire la avocații parlamentari, nr.1349 -XIII din 17.10.1997, M.O. al RM nr. 82-83/671 din 11.12.1997

sesiza și Curtea Constituțională în vederea exercitării controlului de constituționalitate a actelor Parlamentului, Președintelui și Guvernului. Avocații parlamentari nu trebuie să substituie instituția avocaturii, dar nici să rămână o instituție formală, o expresie a iluziei că trăim într-o țară democratică. Mai mult ca atât, în calitate de autoritate publică, pot greși și avocații parlamentari (vătămând astfel drepturile cetățenilor), însă, legea nr. 1349/1997 îi protejează prin art.20, alin. (3) care stipulează: *“Refuzul de a primi cererea spre examinare nu poate fi atacat”* și art. 28, alin. (4) : *“Decizia de respingere a cererii nu poate fi atacată”*. Potrivit acestor prevederi, deciziile avocaților parlamentari se echivalează cu cele ale Curții Constituționale, deși, acestea nu ar trebui să aibă un asemenea echivalent. Deciziile Avocatului parlamentar, prin care acesta soluționează o cerere referitoare la încălcarea unui drept subiectiv al persoanei, trebuie să lase loc pentru un recurs efectiv în instanța de contencios administrativ, deoarece o soluție definitivă și irevocabilă o poate da numai justiția administrativă, sau după caz, cea constituțională.²³⁷

În concluzie, putem spune că nici avocatul parlamentar, *ca subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ*, nu se prea manifestă în această calitate, deoarece, nici legiuitorul nu consacră niște condiții clare de sesizare a acestei instanțe sau a Curții Constituționale. În baza celor expuse, putem constata că, nu există o oarecare concordanță între prevederile Legii cu privire la avocații parlamentari și instituția contenciosului administrativ, prin urmare, nici acest instrument de asigurare a drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor nu funcționează nu funcționează cu maximă eficiență.

e) instanțele de drept comun și cele specializate.

²³⁷ Spre exemplu: Prin Legea cu privire la anularea penalităților și sancțiunilor financiare (nr.1194-XV din 04.07.2002) a fost scutit de plata unei penalități în mărime de 600 mii lei agentul economic (contribuabil) „X”. Întru executarea acestei Legi, Hotărârea Guvernului (nr.1361 din 18.10.2002) stabilește: „După aprobarea de către Parlament a listei contribuabililor cărora li se anulează penalitățile și sancțiunile financiare (amenzile) și publicarea ei în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, inspectoratele fiscale de stat teritoriale, *în termen de cinci zile*, vor reflecta în sistemul de evidență anularea sancțiunilor și penalităților financiare (amenzilor) în cuantumul aprobat, excluzând din penalitățile și sancțiunile financiare (amenzi) încheșate sumele anulate”. În privința contribuabilului „X” legea dată nu s-a executat, mai mult ca atât, la 13 martie 2003 prin Legea nr.112-XV, este lipsit de scutirea acordată prin Legea nr.1194/2002, deși întrunise toate condițiile cerute, fiind inclus în listă în mod legal. Persoana dată fiind vătămată într-un drept al său legitim printr-o lege, care poate fi supusă doar controlului de constituționalitate, s-a adresat cu o petiție, în acest sens, Avocatului parlamentar. Răspunsul, primit peste circa trei luni, a fost: **„Avocatul parlamentar consideră că nu este motiv de sesizare a Curții Constituționale în cazul dat”**. Prin urmare, Avocatul parlamentar a considerat că legea contestată este constituțională, depășindu-și atribuțiile și înfăptuind justiția constituțională în locul Curții Constituționale. Acest răspuns, nu este altceva decât *nesoluționarea în termenul legal a unei cereri* care ar fi putut face obiectul acțiunii în contencios administrativ, dacă venea din partea altei autorități publice, nu a Avocatului parlamentar, care este scutit prin lege de răspundere pentru abuz sau exces de putere. Persoana vătămată putea depune o cerere la CEDO, pe motiv că i-a fost îngădit accesul la justiția constituțională, unica care putea să-l repună în dreptul său fundamental (egalitatea în fața legii ș. a.) vătămat prin lege de către Parlament. Nu a făcut acest lucru din considerente de demnitate cetățenească – să nu facă Parlamentul și celelalte autorități statale de rușine în fața întregii lumi.

Potrivit art.5, lit. e) din Legea nr.793/2000, au calitatea de subiecte cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ și ***“instanțele de drept comun și cele specializate, în cazul ridicării excepției de ilegalitate - în condițiile art.13 al prezentei legi”***.

Articolul 13 din Legea nr. 793/2000 consacră o materie nouă în procesul judiciar, cea a excepției de ilegalitate, caracteristică sistemelor în care există instanțe specializate. În cadrul instituției contenciosului administrativ, esența acestei materii este de a se verifica legalitatea actelor administrative contestate doar de instanțele specializate și, de judecători bine pregătiți în acest domeniu.

Acest instrument juridic, consacrat în art.13 din Legea nr.793/2000,²³⁸ avea menirea de a sublinia rolul noilor instanțe specializate în judecarea legalității actelor administrative. Odată ce sunt înființate astfel de instanțe, ele sunt cele mai indicate de a se pronunța în privința legalității actelor administrative, atât în cazul când este pornită o acțiune în contencios administrativ, cât și în cazul când este necesar de a verifica legalitatea actelor administrative depuse ca probe în oricare altă acțiune de drept comun. În acest context, prof. Antonie Iorgovan menționa: *„De vreme ce în Constituție este consacrat principiul după care nimeni nu este mai presus de lege, iar justiția se înfăptuiește în numele legii, inclusiv, „justiția înfăptuită prin instanțele de contencios administrativ”, pe de o parte, iar hotărârile de Guvern se emit în organizarea legii – implicit actele celorlalte organe ale administrației de stat -, pe de altă parte, este de la sine înțeles că hotărârea judecătorească nu se poate întemeia pe un act administrativ decât dacă acesta este în consonanță cu legea, adică este emis în baza și în executarea legii”*.²³⁹

În legislația noastră, excepția de nelegalitate este o materie absolut nouă, importanța căreia urma să se confirme de practica judiciară într-o perioadă mai lungă

²³⁸ „(1) Legalitatea unui act administrativ cu caracter normativ, emis de o autoritate publică poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces într-o pricină de drept comun, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate.

(2) Încheierea prin care se ridică excepția de ilegalitate în fața instanței de contencios administrativ se întocmește în condițiile Codului de procedură civilă.

(3) În cazul în care instanța constată că de actul administrativ depinde soluționarea litigiului în fond, ea sesizează, prin încheiere motivată, instanța de contencios administrativ competentă și suspendă cauza.

(4) Instanța de contencios administrativ examinează excepția de ilegalitate în termen de 10 zile, pronunțând hotărârea corespunzătoare în numele legii.

(5) Hotărârea instanței de contencios administrativ poate fi atacată cu recurs în termen de 5 zile.

(6) Recursul declarat împotriva hotărârii pronunțate asupra excepției de ilegalitate se judecă în termen de 10 zile.

(7) După examinarea excepției de ilegalitate, instanța de contencios administrativ restituie dosarul cu hotărârea sa irevocabilă instanței care a ridicat excepția de ilegalitate.

(8) Actele administrative sau unele prevederi ale acestora declarate ilegale își pierd puterea juridică la data rămânirii definitive a hotărârii instanței de contencios administrativ și nu pot fi aplicate pe viitor.

(9) Consecințele juridice ale actului administrativ cu caracter normativ declarat ilegal sînt înlăturate de către organul de autoritate care l-a adoptat sau l-a emis.”, art. 13 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²³⁹ A. Iorgovan, L. Vișan, ș. a., *op. cit. Legea cont...*, p. 123

de timp. Însă, nu s-a reușit bine să se perceapă, cel puțin, esența acestui termen²⁴⁰ că, legiuitorul, a și trecut cu „buretele” distrugător peste norma care-l consacră. Ne referim la modificările făcute la art. 13, din Legea nr. 793/2000, prin Legea nr.726/2001 și Legea nr.833/2002, în urma cărora excepția de ilegalitate a fost limitată doar la verificarea actului normativ, excluzându-se posibilitatea de verificare pe această cale a legalității unui act administrativ individual. Varianta inițială a alin. (1) din art.13 al Legii nr.793/2000 era următorul: **„Legalitatea unui act administrativ unilateral poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces într-o pricină de drept comun, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate”**. Legiuitorul a utilizat termenul de **act administrativ unilateral** pentru a exclude de la verificarea pe această cale a contractelor administrative, care, deși sunt asimilate actelor administrative, în sensul acestei legi (art.2, alin.4 din Legea nr. 793/2000), este un act bilateral, un act juridic mixt, ce conține elemente atât de drept public, cât și de drept privat. În urma modificărilor, norma menționată are următorul conținut: **„Legalitatea unui act administrativ cu caracter normativ, emis de o autoritate publică poate...”**, în continuare se menține textul. Este greu de urmărit, de această dată, intenția legiuitorului și scopul acestor modificări. Cert este faptul că, de regulă, actele administrative individuale sunt aduse de părți în proces ca probe (în acțiunile de drept comun) și acestea necesită o verificare de calitate a legalității lor. Pe când, actele normative, având caracter general și impersonal, nu afectează în mod direct o anumită persoană, după cum nici nu sunt cunoscute în detalii de particulari, prin urmare, mult mai rar se va ridica excepția de ilegalitate în privința lor. Astfel, legiuitorul, prin înlocuirea unui singur termen din această frază, cel de **„act unilateral”** cu cel de **„act cu caracter normativ”**, a distrus o instituție întreagă, pe cea a **„excepției de ilegalitate”**, transformând-o într-una inaplicabilă, iar, rolul instanțelor de drept comun și a celor specializate de subiect cu drept de sesizare a instanței de contencios administrativ s-a redus considerabil.

f) alte persoane, în conformitate cu legislația în vigoare.

La lit. f) din art. 5 al Legii nr. 793/2000, pe lângă cele expuse mai sus, legiuitorul stabilește ca subiecte cu drept de sesizare și **“alte persoane, în conformitate cu legislația în vigoare”**. La acestea am putea atribui, spre exemplu, **autoritatea administrației publice locale**, care, deși nu se regăsește în această formulare în articolul comentat, este recunoscută ca subiect cu drept de sesizare în art.70, alin. (3) din Legea privind administrația publică locală.²⁴¹ În acest sens, prin legi speciale,

²⁴⁰ O primă dificultate de înțelegere a noțiunii de „excepție de ilegalitate” a apărut chiar la traducerea textului acestei legi din rămână în rusă (actele legislative se publică în Monitorul Oficial în aceste două limbi, în mod obligator). Le-am sugerat atunci traducătorilor să se conducă după terminologia juridică utilizată, în varianta rusă, la capitolul „excepția de neconstituționalitate” din Legea cu privire la Curtea Constituțională sau Codul jurisdicției constituționale, existente la acel moment.

²⁴¹ « (1) Pentru ca autoritățile administrației publice locale să-și exercite atribuțiile delegate de stat, subiecții controlului de oportunitate sînt în drept să modifice ori să abroge actul, în termen de 15 zile de la data primirii lui, pe motiv de oportunitate. În caz de inacțiune a autorității administrației publice locale chiar și după avertismentul subiectului controlului de oportunitate, acesta poate să emită actul respectiv în locul autorității incapabile de a lua decizia.

poate fi recunoscută calitatea de subiect cu drept de sesizare în contenciosul obiectiv și altor persoane de drept public cărora legea le conferă atribuții de apărare a drepturilor și libertăților cetățenilor sau a ordinii de drept atunci când un interes public este vătămat.

Concluzionând pe marginea normei analizate mai sus, putem spune că, a fost prematur pentru țara noastră de a institui prin Legea nr. 793/2000 un contencios obiectiv.²⁴² În primul rând, deoarece era o instituție absolut nouă la acel moment și perceperea ei urma să dureze în timp, iar, în al doilea rând, însăși Republica Moldova, ca stat, este abia în formare și mecanismele democratice ale statului de drept nu au acumulat suficientă experiență în apărarea drepturilor cetățenilor și a ordinii de drept. Practica judiciară ne arată că sunt foarte rare cazurile de pornire a acțiunilor în contenciosul obiectiv, cu excepția celor pornite de Direcțiile control administrativ ale MAPL împotriva actelor emise de APL (și acestea, de multe ori, urmăresc un interes politic sub masca apărării unui interes public). În această situație, accentul trebuie pus, în mod special, pe contenciosul subiectiv, iar legiuitorul trebuie să adopte o procedură accesibilă pentru orice persoană în vederea repunerii acesteia în dreptul său vătămat de către o autoritate publică.

(2) În toate cazurile prevăzute la alin.(1), subiectul controlului de oportunitate notifică decizia sa autorității administrației publice locale în termen de 5 zile de la data adoptării.

(3) În cazul în care consideră că decizia subiectului controlului de oportunitate este ilegală, **autoritatea administrației publice locale este în drept să atace decizia în instanța de contencios administrativ** în termen de 30 de zile de la data notificării, încunoștințind de îndată subiectul controlului de oportunitate care a emis decizia.

(4) Autoritatea administrației publice locale poate cere instanței de contencios administrativ suspendarea de urgență a deciziei subiectului controlului de oportunitate sau adoptarea unor alte măsuri provizorii dacă există pericolul unor pagube iminente. Despre măsurile solicitate instanței de contencios administrativ, autoritatea administrației publice locale comunică de îndată subiectului controlului de oportunitate care a emis decizia.

(5) Instanța de contencios administrativ, în termen de 3 zile de la primirea sesizării, decide, după audierea părților vizate, asupra suspendării actului și/sau asupra dispunerii unor alte măsuri provizorii solicitate.» , art. 70, Legea privind administrația publică locală, nr.436-XVI, din 28.12.2006, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007.

²⁴² În cadrul Seminarului internațional „Contenciosul administrativ – realizări și perspective, experiența europeană”, din 11-13 septembrie 2000, consacrat adoptării Legii contenciosului administrativ, colegii din România și Franța au accentuat conținutul foarte bun al legii, dar, și faptul că legea în cauză va putea funcționa doar într-un stat democratic, iar pentru noi, care suntem într-o perioadă de tranziție, va fi destul de dificil de a implementa această instituție, zicându-ne metaforic: „ați îmbrăcat o haină nu pe măsură”. Acum ne dăm seama, câtă dreptate au avut. Însă, orice lege se adoptă pentru a reglementa anumite situații juridice ce urmează a se produce în viitor și, noi sperăm că Republica Moldova va avea un viitor democratic.

INSTANȚELE COMPETENTE SĂ SOLUȚIONEZE LITIGIILE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

1. INSTANȚELE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

Art. 2, alin 2, din Legea nr.793/2000 consacră următoarea tălmăcire a instanței de contencios administrativ : *“judecătorii desemnați din judecătorii, colegiile sau completele de contencios administrativ ale curților de apel, colegiul de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, abilitate prin lege cu înfăptuirea controlului judecătoresc al legalității actelor administrative emise de autoritățile publice în activitatea de organizare a executării și de executare în concret a legii, precum și de gestionare a domeniului public”*, deși, în procesul elaborării proiectului de lege opiniile membrilor grupului de lucru s-au împărțit referitor la acest capitol.²⁴³

La momentul adoptării Legii contenciosului administrativ sistemul judecătoresc era alcătuit din patru trepte: judecătorii, tribunale, Curtea de Apel și Curtea Supremă de Justiție, toate având competențe de judecare a litigiilor de contencios administrativ. În urma reorganizării acestui sistem (prin Legea nr.236-XV din 05.06.03) tribunalele au fost desființate, iar competențele redistribuite în mod corespunzător instanțelor menținute.

Potrivit art. 6, alin (1) din Legea nr. 793/2000, *“Competență de judecare a acțiunilor în contenciosul administrativ au: a) judecătorii; b) curțile de apel; c) Curtea Supremă de Justiție.”* Prin urmare, legiuitorul a ales modelul de contencios administrativ, asemănător celui românesc, înfăptuit de instanțe specializate din cadrul instanțelor de drept comun. Alin. (2), din același articol, consacră: *“Pentru judecarea acțiunilor în contenciosul administrativ, la curțile de apel și la Curtea Supremă de Justiție se instituie colegii specializate”*. Însă, legiuitorul nostru a înșușit bine o singură lecție: *“dacă nu vrei să funcționeze o normă (regula), o însoțești cu o excepție”*.²⁴⁴ Drept exemplu concludent servește alin. (3) al normei comentate: *“În curțile de apel unde nu pot fi instituite colegii de contencios administrativ, acțiunile în contenciosul administrativ sînt judecate de complete de judecată sau de judecători desemnați de președintele instanței respective”*. Această excepție a devenit

²⁴³ Ne menținem părerea că, nu este rezonabil de a da competență în materia contenciosului administrativ judecătorilor. Argumentele fiind următoarele: magistrații din judecătorii, fie că sunt începători și fără experiență, fie că vin din perioada sovietică și sunt depășiți, prin urmare, nu vor fi în stare să judece Statul. Suntem convinși că, justiția administrativă se va afirma și se va dezvolta prin calitate, nu prin cantitate. Oponenții acestei opinii au speculat cu dreptul fundamental de acces liber la justiție (art.20 din Constituție), considerând îndepărtarea justiției de cetățean dacă judecarea acestor litigii va începe de la a doua treaptă a sistemului judiciar. În această situație, cea mai optimă soluție a fost de a da judecătorilor o competență materială cât mai restrânsă din punctul de vedere al obiectului acțiunii și al locului autorității publice pârâte în sistemul puterii de stat. De menționat este faptul că, legiuitorul nu a apucat să modifice ulterior această competență.

²⁴⁴ În acest context, autorii proiectului legii au fost atenționați și de ilustrul Profesor, Tudor Drăganu, care le recomandă să meargă pe calea a cât mai puține excepții, deoarece executorii sunt tentați să caute calea excepției pentru a nu respecta regula stabilită de lege.

regulă. Drept consecință, până în prezent, nu au fost înființate colegii specializate de contencios administrativ nici în curțile de apel, nici la Curtea Supremă de Justiție.

Formarea completelor provizorii de contencios administrativ din membrii colegiului civil a instanței de drept comun a fost pe deplin justificată la momentul adoptării legii.²⁴⁵ Însă, după nouă ani de la instituirea contenciosului administrativ, constatăm că, justiția administrativă este înfăptuită în continuare de *colegiul civil și de contencios administrativ* al instanțelor de drept comun, conform normelor generale ale Codului de procedură civilă, „*cu excepțiile și completările stabilite de legislația contenciosului administrativ*” (art.278 CPC). *Acțiunile în contencios administrativ* sunt catalogate de către instanțele judecătorești drept *cauze civile* și examinate în același regim, de drept privat. Prin aceasta întreaga instituție a contenciosului administrativ este compromisă, deoarece, justiția administrativă poate fi înfăptuită doar de instanțe specializate, altele decât cele de drept civil, și, după alte reguli decât justiția civilă.

În judecătoria, acțiunile în contenciosul administrativ sunt judecate de judecători desemnați de președintele instanței respective (art.6, alin. (4) din Legea nr.793/2000). Ne-am expus deja opinia asupra calității justiției înfăptuite de judecătorii. Putem doar adăuga că, în judecătoria magistrației sunt și puțini la număr, fapt pentru care nu pot fi înființate instanțe specializate.

2. COMPETENȚA MATERIALĂ

Vom analiza competența materială a instanțelor de contencios administrativ în ordinea în care este consacrată în lege.

Competența judecătoriilor. Potrivit art.7 din Legea nr.793/2000, judecătoriile din raioane și din sectoarele municipiului au competență de a judeca doar litigiile care au ca obiect actele administrative emise de către autoritățile publice locale de nivelul întâi (inclusiv de persoanele de drept privat asimilate acestora), precum și nesoluționarea, în termenul legal, de către acestea a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege.²⁴⁶ Practic, doar aceasta s-a menținut din conținutul inițial al

²⁴⁵ O condiție neoficială, impusă de legiuitor, era de a nu se mări numărul magistraților din sistemul judiciar, justiția administrativă să fie înfăptuită de către magistrații existenți.

²⁴⁶ „(1) Judecătoriile examinează litigiile ce țin de nesoluționarea în termenul legal a cererilor și de verificarea legalității actelor administrative emise sau adoptate de autoritățile publice care sînt constituite și activează pe teritoriul satului, comunei sau orașului pentru promovarea intereselor și soluționarea problemelor colectivităților locale, de serviciile publice descentralizate organizate în mod autonom în unitatea administrativ-teritorială respectivă, de funcționarii publici din cadrul organelor și serviciilor menționate și de persoanele de drept privat de nivelul respectiv, care prestează servicii publice.

(2) În baza legislației cu privire la administrația publică locală, judecătoriile soluționează cererile privind constatarea circumstanțelor care justifică suspendarea activității consiliului local.

(3) În baza legislației electorale, judecătoriile soluționează contestațiile în materie electorală, cu excepția celor date prin lege în competența altor instanțe judecătorești.

(4) Judecătoriile judecă litigiile cu privire la refuzul organelor notariale de a îndeplini anumite acte notariale, precum și verifică legalitatea actelor notariale îndeplinite, cu excepția cazurilor cînd între persoanele interesate apare un litigiu de drept privat ce decurge din actul notarial contestat, situație

articolului menționat mai sus și cuprins în alin (1) al normei în redacție actuală, celelalte aliniate fiind completate ulterior. Nu contestăm scopul nobil al legiuitorului de a contribui la buna funcționare a instituției contenciosului administrativ prin completările introduse, însă, nu putem înțelege cum vor fi examinate „în ordinea acțiunilor civile”, numai actele notariale „când între persoanele interesate apare un litigiu de drept privat ce decurge din actul notarial contestat” (alin.(4), art.7), când toată jurisprudența în materie de contencios administrativ consideră „acțiunile de contencios administrativ” ca fiind “acțiuni civile”. Cel puțin, Curtea de Apel Chișinău și Curtea Supremă de Justiție, a căror decizii le am la îndemână, formulează astfel, citez: “examinând în ședință publică recursul declarat de către..., în pricina civilă la cererea de chemare în judecată depusă de către... împotriva... cu privire la contestarea actului administrativ...”²⁴⁷, sau: “Examinând în ședință publică pricina civilă la cererea de chemare în judecată de către..., împotriva Consiliului Municipal Chișinău... cu privire la contestarea actelor administrative și recuperarea prejudiciului moral...”²⁴⁸. Șirul acestora ar putea continua la nesfârșit. De menționat este faptul că, în primii ani de aplicare a Legii contenciosului administrativ instanțele făceau distincție între cauzele civile și cele de contencios administrativ. Spre exemplu, cităm o altă decizie: “Judecătoria s. Ciocana... a judecat în ședință de judecată publică cererea de chemare în contencios administrativ...”,²⁴⁹ sau, “Colegiul civil al Curții de Apel Chișinău a examinat în ședință de judecată publică cauza de contencios administrativ...”²⁵⁰. Nu avem intenția de a aduce critici sistemului judecătoresc existent, în general, sau, a modului eronat de înfăptuire a justiției administrative, în special, ne întrebăm doar, cum a fost posibil ca dintr-un instrument de apărare a drepturilor omului, atât de înalt apreciat în statul de drept, instituția contenciosului administrativ să se manifeste tocmai invers²⁵¹ în Republica Moldova. Dacă magistrații din instanțele judecătorești nu știu astăzi ce se supune examinării: o acțiune civile sau

în care cauza se examinează în ordinea acțiunii civile.”, art. 7 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²⁴⁷ Extras din Decizia Colegiului Civil și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție din 11 iulie 2007, Dosarul nr. 3r-1111/07, în cazul contestării (pe calea contenciosului administrativ) de către un grup de consumatori de programe ale audiovizualului a actelor Consiliului Coordonator al Audiovizualului de lichidare a posturilor publice ale audiovizualului municipal „Antena C” și Euro TV Chișinău”, prin care au fost încălcate drepturile consumatorilor la informație veridică și obiectivă despre treburile publice, precum și dreptul (posibilitatea) de a-și exprima public opiniile și sugestiile referitoare la activitatea autorităților publice. După cum instanțele naționale au respins cererea consumatorilor „ca ne fondată”, cazul este înregistrat la CEDO spre examinare. Deși „Poșta Moldovei” a depus tot efortul ca materialele trimise în septembrie 2007 să nu ajungă la CEDO, aceasta din urmă a acceptat să fie trimise din nou, peste un an, în baza chitanței care făcea dovada trimiterii inițiale.

²⁴⁸ Extras din Hotărârea Curții de Apel Chișinău, din 19 decembrie 2007, Dosarul nr. 3-2839/2007.

²⁴⁹ Extras din Hotărârea judecătoreiei s. Ciocana, din 30 iunie 2004, Dosarul nr.2-1/2004

²⁵⁰ Extras din Încheierea Colegiului civil al Curții de Apel Chișinău, din 31 mai 2004, Dosarul nr. 3ca-1268/04.

²⁵¹ Așa numita „decizie Blanco” din 1873 a Consiliului de Stat din Franța a fundamentat teoria, potrivit căreia statul trebuie să fie judecat în regim de drept public și nu în regim de drept privat. A se vedea pe larg în lucrările ilustrului Profesor, Antonie Iorgovan, în special, „Tratat de drept administrativ”, vol. II, Editura Nemira, 1996, pag.308-309, și altele.

o acțiune de contencios administrativ, cu atât mai mult, persoana vătămată în drepturile sale de către o autoritate publică nu va ști cum să profite pe deplin de dreptul său fundamental oferit de art.53 și art. 20 din Constituție.

După cum am menționat deja, la producerea acestor confuzii contribuie, în mare măsură, însuși legiuitorul. Altfel cum ar putea fi interpretate prevederile art.32 din Codul de procedură civilă,²⁵² care, consacrand competența judecătoriilor în materie de drept comun, reproduce, cu erori grave, articolul 7 din Legea contenciosului administrativ. Spre exemplu, la alin. (1) din art. 32 al CPC se consacră: **„Ca instanțe de drept comun, judecătoriile judecă în primă instanță pricinile date prin lege în competența instanțelor de drept comun, pricinile privind contestarea actelor administrative ce vizează dreptul de proprietate asupra unor bunuri care au intrat în circuitul civil...”**. Prin urmare, legiuitorul, în Codul de procedură civilă, stabilește o nouă excepție de la controlul pe calea contenciosului administrativ (care nu se numără printre cele consacrate în art. 4 din Legea nr.793/2000), care are ca obiect: **“actele administrative ce vizează dreptul de proprietate asupra unor bunuri care au intrat în circuitul civil”**. Asupra acestei excepții s-a insistat încă la elaborarea proiectului legii contenciosului administrativ. Am atenționat atunci pericolul unei asemenea excepții argumentând că, prin acte administrative ale autorităților publice se gestionează, de regulă, patrimoniul public care include și bunuri ale domeniului public (declarate imprescriptibile, insesizabile și inalienabile). Dacă, spre exemplu, se înstrăinează ilegal asemenea bunuri, prin acte de putere publică, iar instanța tergiversează examinarea cauzei, refuză să suspende actul contestat, până acesta intră în circuitul civil,²⁵³ se poate considera oare un simplu litigiu civil acest abuz al

²⁵² “(1) Ca instanțe de drept comun, judecătoriile judecă în primă instanță pricinile date prin lege în competența instanțelor de drept comun, pricinile privind contestarea actelor administrative ce vizează dreptul de proprietate asupra unor bunuri care au intrat în circuitul civil, cu excepția celor ce țin de competența unor alte instanțe de drept comun.

(2) Judecătoriile, ca instanțe de contencios administrativ, examinează:

a) litigiile privind nesoluționarea în termen legal a unei cereri și privind legalitatea actelor administrative emise de autoritățile administrației publice din sate (comune), orașe, raioane, de funcționarii publici din cadrul acestora, precum și de persoanele de drept privat de orice nivel, care prestează servicii de interes public;

b) cererile privind constatarea circumstanțelor care justifică suspendarea activității consiliului local de nivelul întâi;

c) contestațiile în materie electorală, cu excepția celor date prin lege în competența altor instanțe judecătorești;

d) litigiile cu privire la refuzul organelor notariale de a îndeplini anumite acte notariale. », art. 32, Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, Legea nr.225-XV din 30.05.2003, M.O.111-115/451 din 12.06.2003

²⁵³ Avem exemplul vânzării ilicite a bunurilor domeniului public din patrimoniul municipiului Chișinău (deținute de posturile publice ale audiovizualului municipal „Antena C” și „Euro TV Chișinău”). Actele administrative ale autorităților municipale, din 14.12.2006, au fost contestate în instanță la 02.01.2007, cerându-se, concomitent, și suspendarea acestora pentru a evita pagube iminente și stoparea intrării acestor bunuri ale domeniului public în circuitul civil. Instanța a respins demersul de suspendare, dând posibilitatea ca la 02.02.2007 să fie încheiate cu persoanele private contractele de vânzare-cumpărare a bunurilor domeniului public (care potrivit legii sunt inviolabile, imprescriptibile, insesizabile), iar o decizie irevocabilă în această cauză a fost pronunțată abia la

administrației? Putem oare realiza, în aceste condiții, scopul consacrat în art. 1 din Legea contenciosului administrativ de a contracara abuzurile administrației? Nu s-a inclus această excepție în Legea nr.793/2000 și datorită prevederilor art. 29 din aceeași lege, care a consacrat regula că: *actul administrativ anulat încetează a produce efecte juridice numai pentru viitor* (anume pentru situațiile când actele administrative au produs deja efecte juridice ireversibile și au intrat în circuitul civil) și, doar ca excepție, *de la data adoptării lor* (alin. (2), art. 29 din Legea nr.793/2000). Care a fost motivul ce l-a convins pe legiuitor să revină la această problemă, anume în Codul de procedură civilă, este greu de înțeles.

În continuare, alin. (2) al art. 32 din CPC este pe deplin consacrat competenței judecătoriilor ca instanțe de contencios administrativ. Doar acestora li se dă prioritate în CPC, deși, competența lor în materie de contencios administrativ este consacrată, în mod exhaustiv, în art. 7 din legea-cadru, iar, instanțele de drept comun, tradițional, judecă multiple alte tipuri de litigii: comerciale, de munca, de familie etc., care nu au, expres prevăzute, în legile lor speciale, competențe similare. La prima vedere, se pare că, legiuitorul, pur și simplu, a transcris în CPC prevederile normei din legea-cadru. Însă, la o analiză mai profundă a acestor două texte observăm mai multe neconcordanțe care generează noi confuzii la implementarea instituției contenciosului administrativ. Spre exemplu, prin prevederile de la lit. a), alin. (2), art. 32 CPC, în **competența judecătoriilor** sunt date și **actele administrative emise de autoritățile publice raionale**, pe când, legea-cadru atribuie această **competență curților de apel** (art.8, alin.(1) din Legea nr.793/2000). Asemenea dileme legislative afectează grav actul de justiție și conduc la o practică judiciară neomogenă în domeniul dat. Pe de o parte, legea-cadru este una specială și are prioritate față de CPC, care conține norme generale, pe de altă parte, ambele sunt legi organice (de același nivel) pentru care este aplicabilă regula priorității celei posterior adoptate (CPC este adoptat în anul 2003, iar legea-cadru în 2000). În această ordine de idei, considerăm că, stipulările din art.32 CPC, referitoare la competența instanțelor de contencios administrativ, sunt, cel puțin, de prisos, odată ce norma respectivă conține regula generală precum că, *judecătoriile judecă toate pricinile date prin lege în competența lor*, inclusiv, cele de contencios administrativ, deoarece, Legea nr. 793/2000, în art.7, consacră o enumerare exhaustivă a actelor administrative a căror legalitate este verificată de către *judecătorii*.

Competența curților de apel. Tribunalele de circumscripție, în urma reorganizării sistemului judecătoresc (Legea nr.236-XV din 05.06.03), s-au transformat în curți de apel, acestea din urmă preluând, în mare parte, competența primelor îmbinată cu cea a fostei Curți de Apel (art.9, care prevedea competența acesteia, fiind exclus tot prin Legea nr.236-XV din 05.06.03). Astfel, potrivit art. 8 din Legea nr.793/2000, curțile de apel examinează litigiile ce au ca obiect actele emise de autoritățile publice locale de nivelul doi (inclusiv a celor asimilate acestora,

16.04.2008, lăsând în vigoare actele contestate, și din motiv că au produs multiple efecte juridice. Deși cumpărătorii au știut despre acțiunea înaintată în instanța de contencios administrativ împotriva actelor în baza cărora au procurat aceste bunuri publice, instanța a dat prioritate interesului lor particular în detrimentul interesului public afectat. (Vezi, nr. Dosarul nr. 3-2839/2007, al Curții de Apel Chișinău)

potrivit art.2 din legea menționată) sau nesoluționarea în termenul legal a unei cereri de către acestea.²⁵⁴ O competență specială se atribuie, în această normă, Curții de Apel Chișinău, și anume, cea de a judeca actele emise de autoritățile publice centrale de specialitate. De asemenea, ca instanțe de recurs, curțile de apel judecă recursurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătoria.

O întrebare, totuși, ridică această normă în textul alin. (5), inclus prin Legea nr.236-XV din 05.06.03, prin care se investește Curtea de Apel Comrat cu competența de a "verifica legalitatea actelor administrative emise sau adoptate de **autoritățile publice centrale ale Găgăuziei**" (sublinierea ne aparține).²⁵⁵ Într-un *stat unitar și*

²⁵⁴ « (1) Curțile de apel examinează în primă instanță litigiile ce țin de nesoluționarea în termenul legal a cererilor și de verificarea legalității actelor administrative emise sau adoptate de autoritățile publice care sînt constituite și activează pe teritoriul raionului, municipiului, unității teritoriale autonome cu statut juridic special pentru promovarea intereselor și soluționarea problemelor populației unității administrativ-teritoriale, de serviciile publice descentralizate organizate în mod autonom în unitatea administrativ-teritorială respectivă, de serviciile publice desconcentrate, de funcționarii publici din cadrul organelor și serviciilor menționate, precum și de persoanele de drept privat de nivelul respectiv asimilate autorităților publice, care prestează servicii publice.

(2) În baza legislației cu privire la administrația publică locală, curțile de apel soluționează cererile privind constatarea circumstanțelor care justifică suspendarea activității consiliului raional.

(3) În afară de litigiile enumerate în alin.(1) și (2), Curtea de Apel Chișinău, ca instanță de contencios administrativ, judecă în primă instanță litigiile ce țin de nesoluționarea în termenul legal a cererilor și de verificarea legalității actelor administrative emise sau adoptate de autoritățile de specialitate ale administrației publice centrale, de autoritățile publice autonome constituite de către autoritățile publice centrale și de funcționarii publici din cadrul acestor organe.

(4) În condițiile Codului electoral, Curtea de Apel Chișinău verifică legalitatea hotărârilor Comisiei Electorale Centrale cu privire la încălcarea legislației electorale.

(5) Verificarea legalității actelor administrative emise sau adoptate de autoritățile publice centrale ale Găgăuziei ține de competența Curții de Apel Comrat.

(6) Prin lege, curților de apel li se pot atribui spre judecare în primă instanță și alte categorii de cauze.

(7) Ca instanțe de recurs, curțile de apel judecă recursurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătoria.", art.8, din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²⁵⁵ Prima întrebare care se impune ar fi: ce este Găgăuzia ? Potrivit art.111 din Constituție este „unitate teritorială autonomă cu statut special”. A doua întrebare, al cărei răspuns este, în mod iscusit, camuflat de clasa politică și de exponentul ei – legiuitorul -, decurge din răspunsul dat de Constituție primei întrebări, și anume: poate oare un stat unitar (după cum este declarată Republica Moldova în art. 1 din Constituție) să aibă mai multe rînduri de „autorități publice centrale”, atît la nivelul întregii țări, cît și la nivelul unităților sale teritoriale ? Mai mult ca atît, nici în textul Legii privind statutul special al Găgăuziei (Gagauz-Yeri), nr.344-XIII din 23.12.1994, M.O. nr.3-4/51 din 14.01.1995, nu se utilizează termenul de „autorități publice centrale ale Găgăuziei”. Or, din 1994 și pînă acum legiuitorul nostru, extrem de ingenios, s-a deprins cu gîndul că Găgăuzia, regiune cu circa 150 mii de locuitori, este un stat în cadrul statului unitar Republica Moldova, cu toate atributele necesare (teritoriu, putere publică, popor) date cu mare generozitate chiar de Parlament prin Constituție (art.111) și, în particular, printr-un șir de alte legi, inclusiv cea a contenciosului administrativ. Buna intenție a legiuitorului de a completa o lacună a acestei legi prin aliniatul (5) din art.8, putea fi făcută cu respectarea rigorilor de tehnică legislativă. Adică, în loc de: „autoritățile publice centrale ale Găgăuziei” (o invenție cu titlu de noutate a legiuitorului) să fi enumerat organele de conducere ale acestei unități teritoriale, după cum o face legea specială: Adunarea Populară, Cuvernatorul și Comitetul executiv ale Găgăuziei.

indivizibil, după cum este declarată Republica Moldova prin art. 1 din Constituție, potrivit teoriei dreptului, pot exista un singur rând de *autorități centrale*: legislative, executive și judecătorești. În această ordine de idei, nu putem găsi o explicație logico-juridică a sintagmei de: *autorități publice centrale a unei regiuni* asemănătoare, după teritoriu și număr de populație, cu un raion (unitate administrativ-teritorială de nivelul II, în număr de 32 la moment). Mai mult ca atât, în situația de dezbinare teritorială și politică în care se află Republica Moldova, asemenea stipulări legislative nu fac decât să amplifice starea de conflict și să submineze tratativele duse de autoritățile naționale împreună cu organisme internaționale în vederea unificării țării.

Competența Curții Supreme de Justiție.²⁵⁶ Inițial, articolul 10 din Legea nr.793/2000, avea următorul conținut: „*Curtea Supremă de Justiție judecă: a) recursurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de Curtea de Apel; b) recursurile în anulare declarate de către părțile în proces împotriva hotărârilor judecătorești irevocabile; c) demersurile în interesul legii, declarate de către Președintele Curții Supreme de Justiție sau de Procurorul General; d) alte principii, date prin lege, în competența sa*”. După cum vedem, CSJ avea mai mult rolul de instanță de recurs, iar, în urma modificărilor introduse, accentul s-a pus pe competența de a judeca în primă instanță anumite cauze concrete, menționându-se în alin. (2) din art.10 faptul că, „*Prin lege, Curții Supreme de Justiție i se pot atribui spre judecare în primă instanță și alte categorii de cauze*”.

În mod normal, orice lege poate fi supusă modificărilor pentru actualizarea textului, aducerii lui în concordanță cu alte legi sau cu anumite relații sociale neprevăzute inițial, însă, la formularea acestor modificări, legiuitorul trebuie să se conducă de o anumită logică, scopul fiind de modernizare a cadrului normativ și eficientizarea aplicării lui. Vom încerca, în continuare să vedem în ce măsură s-a ținut cont de aceste lucruri la modificarea art. 10 din Legea nr.793/2000.

Alin. (1), în redacția în vigoare are următorul conținut: „*Curtea Supremă de Justiție, în primă instanță: a) exercită controlul asupra legalității actelor administrative cu caracter individual adoptate și/sau emise de Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern, prin care sînt lezate drepturile și interesele legitime ale persoanelor fizice și juridice, în afara actelor exceptate de la controlul judecătoresc; b) verifică legalitatea hotărîrilor Consiliului Superior al Magistraturii în cazurile prevăzute de lege.*” În primul rând, *Parlamentul*, ca autoritate legislativă,

²⁵⁶ « (1) Curtea Supremă de Justiție, în primă instanță:

a) exercită controlul asupra legalității actelor administrative cu caracter individual adoptate și/sau emise de Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern, prin care sînt lezate drepturile și interesele legitime ale persoanelor fizice și juridice, în afara actelor exceptate de la controlul judecătoresc;

b) verifică legalitatea hotărîrilor Consiliului Superior al Magistraturii în cazurile prevăzute de lege.

(2) Prin lege, Curții Supreme de Justiție i se pot atribui spre judecare în primă instanță și alte categorii de cauze.

(3) Ca instanță de recurs, Curtea Supremă de Justiție judecă recursurile declarate împotriva hotărîrilor pronunțate în primă instanță de curțile de apel, precum și alte recursuri date prin lege în competența sa.”, art. 10 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

nu emite acte administrative individuale. Actele administrative emise de serviciile din cadrul Aparatului Parlamentului (dacă acestea s-au avut în vedere) nu sunt o creație a forului legislativ, prin urmare, nu pot fi catalogate ca acte ale Parlamentului. Mai mult ca atât, de ce doar *actele administrative individuale* pot fi judecate? În cadrul acestor servicii funcționează și un șir de *acte administrative normative*, sub formă de regulamente și instrucțiuni, care, de asemenea pot vătăma drepturile persoanei. În al doilea rând, Consiliul Superior al Magistraturii, ca organ de conducere cu puterea judecătorească, putea fi menționat la lit. a), alin. (1), de rând cu organele supreme de conducere ale puterii legislative și executive. Cu toate acestea, legiuitorul ține să evidențieze ca o competență separată a Curții Supreme de Justiție de a verifica *“legalitatea hotărârilor Consiliului Superior al Magistraturii în cazurile prevăzute de lege”*, specificând care anume acte ale CSM sunt supuse controlului – hotărârile -, adăugându-se: *“în cazurile prevăzute de lege”*, fără să se specifice, de această dată, la care anume lege se face trimitere. Este o formulare des întâlnită în legislația noastră care, de multe ori, nu are acoperire normativă și provoacă doar confuzii.

Aici am fi putut încheia capitolul competenței materiale a instanțelor de contencios administrativ, dacă, Codul de procedură civilă nu ne-ar fi distras din nou atenția prin prevederile art.33,²⁵⁷ care, în alin. (2), stipulează următoarele, „*Curțile de*

²⁵⁷ « (1) Ca instanțe de drept comun, curțile de apel judecă în primă instanță pricinile civile privind:

a) apărarea drepturilor de autor și drepturilor conexe, dreptului asupra invențiilor, mărcilor de produs și mărcilor de serviciu, indicațiilor geografice (inclusiv a denumirilor de origine), desenelor și modelelor industriale, soiurilor de plante, topografiilor circuitelor integrate, numelor comerciale, reprimării concurenței neloiale, indiferent de calitatea persoanei;

b) contestarea hotărârilor Comisiei de Apel a Agenției de Stat pentru Proprietatea Intelectuală emise în litigiile din domeniul protecției proprietății intelectuale;

c) declararea legalității unei greve;

d) recunoașterea și încuviințarea executării silite a hotărârilor judecătorești străine;

e) lichidarea și suspendarea activității asociațiilor obștești de nivel republican;

f) încuviințarea adopției copilului de către cetățeni ai Republicii Moldova domiciliați în străinătate și de către cetățeni străini și apatrizi.

(2) **Curțile de apel de drept comun judecă în primă instanță litigiile privind contestările actelor juridice cu caracter normativ, hotărârilor, acțiunilor (inacțiunilor) autorităților administrației publice din municipii, ale consiliului municipal și primăriei municipiului Chișinău, ale funcționarilor publici din cadrul acestora, ce lezează drepturile, libertățile și interesele legitime ale cetățenilor și organizațiilor.**

(3) În afară de litigiile prevăzute la alin.(2), **Curtea de Apel Chișinău examinează în primă instanță litigiile de contencios administrativ:**

a) privind legalitatea actelor administrative cu caracter individual emise de **Parlament, de Președintele Republicii Moldova și de Guvern**, prin care sînt vătămăte în drepturi și interese legitime persoanele fizice și juridice, în afara celor exceptate prin lege;

b) privind nesoluționarea în termen legal a unei cereri referitor la legalitatea actelor administrative emise de organele centrale de specialitate ale administrației publice, în afara celor exceptate prin lege, precum și legalitatea hotărârilor Comisiei Electorale Centrale;

c) privind verificarea legalității **hotărârilor Consiliului Superior al Magistraturii**, în cazurile prevăzute de lege;

d) privind păstrarea secretului de stat.

(4) Curtea de Apel Comrat verifică, de asemenea, **legalitatea actelor administrative emise de autoritățile publice ale unității teritoriale autonome Găgăuzia.**

apel de drept comun judecă în primă instanță litigiile privind contestările actelor juridice cu caracter normativ, hotărârilor, acțiunilor (inacțiunilor) autorităților administrației publice din municipii, ale consiliului municipal și primăriei municipiului Chișinău, ale funcționarilor publici din cadrul acestora, ce lezează drepturile, libertățile și interesele legitime ale cetățenilor și organizațiilor". Textul acestei norme este atât de confuz încât nu ne asumăm obligația de a-l analiza, rezervându-ne doar dreptul de a pune câteva întrebări:

- la care *acte juridice cu caracter normativ* face referire legiuitorul ?
- care *hotărâri, acțiuni (inacțiuni) ale autorităților publice din municipii* se au în vedere, când acestea emit (adoptă) acte ce au o denumire concretă: decizii, dispoziții, ordine, iar verificarea legalității acestora ține de competența instanțelor de contencios administrativ?
- Cum pot *Curțile de apel de drept comun* examina actele emise de consiliul și primăria municipiului Chișinău, când acestea, potrivit art. 8 din legea-cadru, sunt date în competența Curții de Apel Chișinău?
- Să fie atât de mare nostalgia după regimul sovietic (unde existau doar întreprinderi și organizații), sau să fie atât de depășit legiuitorul în a înțelege că există noțiunea de persoane fizice și juridice cu care operează limbajul juridic în societatea modernă, de le protejează, în mod special, drepturile *organizațiilor* (fără să știm care sunt acestea) ?

Culmea nedumeririlor este când aflăm că: *legalitatea acestor acte ale autorităților publice* (inclusiv a celor din Mun. Chișinău) *sunt verificate*, potrivit prevederilor art. 33 CPC, *pe calea dreptului comun*, prevedere absolut contradictorie celor consacrate în legea contenciosului administrativ, lege-cadru, lege specială în această materie.

Mai mult ca atât, după ce, alin. (2) din art.33 CPC se referă la competența tuturor „*curților de apel de drept comun*”, următorul aliniat consacră competența Curții de Apel Chișinău, care din nou, vine în contradicție cu legea-cadru. Potrivit alin. (3) din art.33 CPC: „*În afară de litigiile prevăzute la alin.(2), Curtea de Apel Chișinău examinează în primă instanță litigiile de contencios administrativ a) privind legalitatea actelor administrative cu caracter individual emise de Parlament, de Președintele Republicii Moldova și de Guvern, prin care sînt vătămăte în drepturi și interese legitime persoanele fizice și juridice, în afara celor exceptate prin lege; b) privind nesoluționarea în termen legal a unei cereri referitor la legalitatea actelor administrative emise de organele centrale de specialitate ale administrației publice, în afara celor exceptate prin lege, precum și legalitatea hotărârilor Comisiei Electorale Centrale; c) privind verificarea legalității hotărârilor Consiliului Superior al Magistraturii, în cazurile prevăzute de lege...*”, adică, Curtea de Apel Chișinău, potrivit acestei norme, verifică legalitatea acelorași acte pe care, Legea nr. 793/2000, la art.10, alin. (1), le dă în competența *Curții Supreme de Justiție*. Contradicția acestor norme este vădită. Ne întrebăm retoric, cine totuși va judeca: „*actele administrative cu caracter individual emise de Parlament, de Președintele*

(5) Curților de apel le pot fi atribuite prin lege și alte categorii de pricini spre judecare în primă instanță. », art.33 din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, Legea nr.225-XV din 30.05.2003, M.O.111-115/451 din 12.06.2003

Republicii Moldova și de Guvern și, hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii? Răspunsul este simplu – nimeni ! Deoarece, în cele mai dese cazuri, până când se va rezolva conflictul de competență actele respective vor produce efecte juridice ireversibile și pornirea unei acțiuni în justiție va fi inutilă.

Pe lângă toate aceste critici, aduse art. 33 din CPC, acesta conține și o prevedere demnă de toată lauda, ne referim la alin. (4), care stipulează : *"Curtea de Apel Comrat verifică, de asemenea, legalitatea actelor administrative emise de autoritățile publice ale unității teritoriale autonome Găgăuzia"*, formulare, în opinia noastră, mult mai reușită decât cea din art. 8, alin. (5) din Legea nr. 793/2000, la care ne-am referit mai sus.

3. COMPETENȚA TERITORIALĂ. DECLINAREA COMPETENȚEI ȘI CONFLICTUL DE COMPETENȚĂ

Competența teritorială. Articolul 11 din Legea nr.793/2000, în vigoare, consacră o competență teritorială alternativă a instanțelor de contencios administrativ: *"Acțiunile de contencios administrativ se înaintează în judecătoriile sau curțile de apel în a căror rază teritorială își are domiciliul reclamantul sau își are sediul pârâtul, cu excepția cazurilor când prin lege este stabilită o altă competență"*. Acest articol nu a suportat mari modificări față de varianta adoptată inițial, doar că, s-a mai adăugat o excepție prin celebra frază: *"cu excepția cazurilor când prin lege este stabilită o altă competență"*. La elaborarea acestei norme insistam ca regula să fie, *sediul reclamantului*, și doar ca excepție, *sediul pârâtului* (în cazul când reclamantul are sediul în altă țară). Obiecțiile colegilor erau de așa natură, spre exemplu, dacă reclamantul își schimbă locul de trai în alt capăt al țării cum să vină pârâtul (dacă acesta este Primarul, spre exemplu) în instanță la o așa distanță ? Argumentul nostru a fost următorul: *dacă autoritatea publică pârâtă este promotorul bunei guvernări, pentru cetățean și în favoarea cetățeanului, va reuși oricând să rezolve conflictele cu aceștia pe cale amiabilă, fără să ajungă în fața instanțelor de contencios administrativ și fără să urmeze procedura care este la fel de costisitoare, atât pentru reclamant, cât și pentru pârât.*

Legiuitorul, după ce a stabilit o paritate necondiționată a competenței teritoriale, *fie sediul reclamantului, fie sediul pârâtului*, mai adăugă și această excepție incertă, precum că, mai poate fi și în altă parte, dacă o lege „X” va stipula. Ne-am oprit anterior destul de detaliat asupra fenomenului de excepție la lege. Acum vrem să subliniem și faptul că, Legea contenciosului administrativ este una specială și, este lege-cadru în domeniul dat, prin urmare, trebuie să conțină reguli clare în ce privește funcționarea acestei instituții juridice, recent instituite, fără prea multe completări sau trimiteri la „alte legi”, uneori inexistente, sau la, la cele adoptate până în anul 2000 care nu au fost aduse încă în concordanță cu Legea contenciosului administrativ.²⁵⁸

²⁵⁸ Proiectul Legii contenciosului administrativ a fost elaborat de un grup de entuziaști (Anastasia Pascari, Eugenia Fistican, Ala Climov, Maria Orlov), la porunca Parlamentului, sub conducerea Președintelui Curții Supreme de Justiție (Victor Pușcaș), pe cont propriu, fără nici o susținere financiară din partea legiuitorului. La momentul adoptării Legii, în jur de 300 de alte acte normative

Declinarea competenței este consacrată în art. art. 12, alin. (1) și (2) din Legea nr. 793/2000. Această normă, are un singur scop: *litigiile de contencios administrativ să fie examinate, în exclusivitate, de instanțele specializate în această materie, care, la rândul lor, își vor declina competența oricând, dacă în cadrul judecării pricinii se va stabili că litigiul este de competența unei alte instanțe judecătorești*. Pentru a se realiza pe deplin acest scop, instanțele de drept comun urmează să-și declina competența de fiecare dată când, în cadrul judecării pricinii, se stabilește că litigiul este de competența instanței de contencios administrativ. Alin. (1), din norma menționată, se consacră: ***„Dacă, în cadrul judecării pricinii, se stabilește că litigiul este de competența unei alte instanțe judecătorești, instanța de contencios administrativ își declină competența și strămută pricina în instanța competentă”***. Rămânea ca legiuitorul să stabilească și o regulă similară pentru instanțele de drept comun. O astfel de regulă a fost consacrată, inițial, în alin. (2) din art.12, cu următorul conținut: ***„Dacă, în cadrul judecării pricinii în instanța de drept comun sau în instanța specializată, se stabilește că litigiul este de competența instanței de contencios administrativ, instanța respectivă își declină competența și strămută pricina în instanța de contencios administrativ”***. Iar, alin. (3), pentru o continuare logică a reglementării procedurii de declinare a competenței în această materie, consacra separarea pretențiilor de drept comun dintr-o acțiune de contencios administrativ.

Însă, o nouă intervenție devastatoare a legiuitorului, fie din eroare, fie din intenție, făcută la acest articol prin Legea nr.236-XV din 05.06.03, exclude alin. (2) menționat mai sus, iar, alin. (3), referitor la *separarea pretenției de drept comun*, devine alin. (2), cu următorul conținut: ***„În cazul în care se constată că, într-o pricină ce se judecă în instanța de contencios administrativ, una din pretenții este de drept comun, cu excepția cazurilor când prin emiterea actului administrativ contestat s-a cauzat o pagubă materială, instanța de contencios administrativ emite o încheiere, fără drept de atac, de separare a pretenției de drept comun și de strămutare a acesteia în instanța competentă.”***

Astfel, instanța de contencios administrativ este obligată, prin lege, să-și declina competența în favoarea instanței de drept comun de fiecare dată, pe când, aceasta din urmă, după modificările făcute de legiuitor în 2003, nu are o obligație similară reciprocă. După cum vedem, aproape din fiecare normă a instituției contenciosului administrativ se tot „mușcă” până va fi înghițită cu totul dacă nu se schimbă conștiința clasei politice de la noi.²⁵⁹

în vigoare urmau să fie aduse în concordanță cu textul acesteia. După cum acest lucru nu este unul „de voluntariat”, iar Guvernul nu are finanțele necesare, nici până azi nu s-a făcut, pe deplin, această concordanță. Prin urmare, înzadar ne trimite legiuitorul să căutăm în alte legi careva prevederi ce ar avea tangență cu instituția contenciosului administrativ. Foarte puține vom găsi în care, cel puțin, se pomenește termenul în cauză, nemaivorbind de faptul că este inclus accidental și denaturează de cele mai multe ori esența instituției în cauză. Aceasta este încă o dovadă că nu se dorește cu adevărat implementarea justiției administrative în sistemul nostru de drept, mai mult ca atât, această formă de răspundere î-i deranjează pe guvernanți.

²⁵⁹ În această ordine de idei, ținem să menționăm cele spuse de prof. Gheorghe Alexianu, acum 80 de ani, în perioada unei crize mondiale de mari proporții: „Forma guvernelor și modul lor de funcționare, iată cauza inițială a răului, centrul-motor în jurul căruia gravitează toate

Conflictul de competență. Potrivit alin. (3) din art. 12 al Legii nr. 793/2000, „*Conflictul de competență dintre judecătorii și colegiile sau completele de contencios administrativ ale curților de apel se soluționează de Colegiul civil și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție*”.

Unde există atâtea confuzii și lacune legislative, care împiedică exercitarea justiției administrative, conflictele de competență sunt inevitabile. Uneori se creează impresia că magistrații generează intenționat conflicte pentru a profita de un repaus până când dosarul se plimbă prin alte instanțe și, până când Curtea Supremă de Justiție soluționează „conflictul” creat.

nemulțumirile... Criza actuală este în prim rând o criză politică; remediul ei nu poate fi găsit decât în examinarea originii și evoluției normale ale instituțiilor care alcătuiesc Statul modern. Atunci numai se va putea observa care este deformația instituțiilor actuale și mijloacele de îndreptare se vor impune dela sine, oricât de dureroase ar fi... Ori care ar fi străduințele oamenilor de a transforma prin lege instituțiile, care nu sunt altceva decât reflexul vieții unei societăți organizate, ele rămân totdeauna zadarnice, când nu sunt expresiunea realității pe care o dovedește viața organică a instituției. Ori de câte ori se încearcă să se înfăptuiască ceva împotriva realității, o luptă începe între noua organizație artificială și elanul de viață care pulsează în chip firesc din profundele izvoare sufletești ale națiunii. Lupta între aceste două elemente puse față în față constituie criza politică. Străduința oamenilor de Stat trebuie să tindă în a face cât mai apropiate legile pozitive de realitatea pe care o oferă viața. Legile nu sunt făcute decât să constate evoluția înfăptuită și s-o consolideze; ele n-o pot anticipa... Instituțiile... nu sunt icoana fidelă a sufletului unui popor; cu ușurința cu care vin, tot așa pot pleca, fără a lăsa nici o urmă în trecerea lor. Numai acele instituții se mențin și durează, care sunt plămădite din suferințele și eforturile proprii de progres ale fiecărui popor, din cucerirea pe care gândul fiecărui neam o face asupra haosului etern...” Referindu-se la criza prin care treceau țările Europei la acele timpuri, autorul continuă gândul: „În astfel de împrejurări, remediul nu trebuie căutat în măsuri cu caracter economic, ci în primul rând în verificarea modului de organizare a instituțiilor Statului spre a se vedea dacă corespund realității. Repunerea instituțiilor politice în putința de a funcționa în chip normal, ca expresie a vieții naționale a popoarelor, aceasta trebuie să fie cea dintâi preocupare a omului politic, chemat să rezolve crizele prin care trec națiunile. Exemplele recente pe care ni le furnizează țări ca Italia, Rusia, Serbia, Turcia, Germania... dovedesc temeinicia acestei afirmații. Puternicile crize economice care au bătut aceste țări, au adus ca remedii de îndreptare nu formule economice noi, ci noi formule politice. Odată organismul politic îndreptat, remediul crizei economice este de la sine găsit. Și, totuși, chiar în aceste țări criza continuă încă, mult mai atenuată, dar destul de puternică, pentru a atrage atenția asupra ei. Căci crizele nu răsar nici așa, deodată, dela o zi la alta, nici nu pot dispărea în același chip. Crizele sunt rezultatul unei mentalități întregi, care, cu greu se poate readuce în făgașul ei normal. Națiunile care și-au îndreptat organismul lor politic, au încă nevoie să ducă o luptă susținută, pentru a readuce spiritele pe calea cea mai apropiată cu rațiunea de a fi a omului și cu postulatele inteligenței și culturai umane. Epocile de criză se caracterizează întotdeauna printr-o năvală a materialismului în toate domeniile vieții, pângărind toate idealurile, clătănând toate credințele, întinând cele mai nobile speranțe. Criza morală este cea mai gravă dintre toate și cea mai greu de vindecat. Materialismul este fundamental pe care se înalță aripile distrugătoare ale crizei morale...” (Gheorghe Alexianu, *Cuvânt înainte la lucrarea Curs de drept constituțional, vol. I, București 1930*)

PROCEDURA EXAMINĂRII LITIGIILOR DE CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV

1. PROCEDURA PREALABILĂ ÎN CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV

După cum menționează prof. V. I. Prisacaru, procedura contenciosului administrativ trebuie privită sub forma a două faze și anume: a) *procedura prealabilă sesizării instanței de contencios administrativ competente și b) procedura în fața instanței de contencios administrativ*.²⁶⁰

Procedura prealabilă în procesul de verificare a legalității actului administrativ contestat permite autorității publice emitente să revină asupra conținutului acestuia cu maximă atenție. La elaborarea proiectului de lege au răsunat și opinii împotriva acestei proceduri, considerând că vine în contradicție cu prevederile art. 20 din Constituție, prin care persoanei i se conferă *accesul liber la justiție*, și, cu un principiu din perioada sovietică potrivit căruia, nu este rațional *să te plângi celui ce te-a vătămat* într-un drept subiectiv. Am insistat asupra menținerii procedurii prealabile din mai multe motive. Vom expune doar câteva din argumentele aduse: a) administrația publică din țara noastră trece printr-o perioadă de modernizare în vederea alinierii ei la principiile democratice, în care, greșelile sunt inevitabile; b) corpul de funcționari public este insuficient pregătit din punct de vedere profesional, fiind completat, în mare parte, cu absolvenți ai școlii sovietice, iar o școală națională de științe administrative încă nu s-a format, în sensul statului modern; c) funcționarii publici nu sunt motivați nici să muncească, nici să se autoperfecționeze. Nemaivorbind și de calitatea actelor legislative (am adus destule exemple în această lucrare) pe care nici cei mai performanți funcționari din administrația publică nu ar putea să le execute fără să greșească. În situația creată, atunci când examinează cererea prealabilă, funcționarul (dacă mai e și un om de bună credință) poate să rezolve litigiul pe cale amiabilă, fie că abrogă actul administrativ contestat, fie că susține legalitatea lui prin argumente convingătoare, stipulate în acte legislative. Acestei proceduri i se mai spune cale amiabilă de rezolvare a litigiului, iar cererea prealabilă, înaintată organului emitent, are calitatea de *recurs administrativ grațios*, iar, cea înaintată organului ierarhic superior de – *recurs administrativ ierarhic*. De aici se desprinde și practica de a invoca, la această etapă, doar pretenții de repunere a persoanei vătămate în dreptul lezat, fără să se solicite și repararea pagubei morale. După cum vedem, pentru ambele părți din litigiul de contencios administrativ este convenabilă procedura prealabilă: *persoana vătămată este repusă în drepturi mult mai rapid iar, autoritatea publică elimină erorile și consolidează buna guvernare, evitând prin aceasta și un proces judiciar destul de anevoios*.

În acest context, prof. Antonie Iorgovan menționa: „*Ameliorarea relațiilor dintre cetățean și administrație, în special protecția acestuia față de actele administrative, , constituie o trăsătură esențială a politicii juridice recente a statelor europene... Recomandarea Rec (2001) 9 (adoptată la 05.09.2001) a Comitetului de Miniștri către Statele Membre ale Consiliului Europei a statuat asupra*

²⁶⁰ V. I. Prisacaru, *op. cit. Cont... admin...*, Ediția a II-a, p. 197

modalităților alternative de reglementare a litigiilor dintre autoritățile administrative și persoanele private, în cadrul cărora se poate identifica și **recursul administrativ prealabil**. În optica acestui instrument juridic internațional, recursurile față de administrație pot fi obligatorii, în anumite cazuri, înainte de sesizarea instanței, iar acestea trebuie să facă obiectul unei examinări atente și să conducă la o decizie din partea autorităților competente. Din perspectiva modului de reexaminare a actului administrativ de către autoritatea emitentă, putem aprecia că **recursul administrativ prealabil constituie o dimensiune a bunei administrări**".²⁶¹

Semnificația termenului de „**cerere prealabilă**” este dată în art.2, alin.12 din Legea nr.793/2000 în următoarea formulă: „**cerere prin care autorității emitente sau organului ierarhic superior i se solicită reexaminarea unui act administrativ cu caracter individual sau normativ**”. Indiferent de denumirea pe care o va da persoana vătămată printr-un act administrativ adresării sale către **autoritatea emitentă sau organul ierarhic** (plângere, petiție, demers etc.) aceasta va fi considerată **cerere prealabilă**.

Condițiile de depunere a cererii prealabile sunt consacrate în art.14 din Legea nr. 793/2000. Astfel, potrivit alin. (1) din această normă: „**Persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, printr-un act administrativ va solicita, printr-o cerere prealabilă, autorității publice emitente, în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea, în tot sau în parte, a acestuia, în cazul în care legea nu dispune altfel**”, iar, în alin. (2) se consacră o posibilitate alternativă de înaintare a cererii prealabile: „**în cazul în care organul emitent are un organ ierarhic superior, cererea prealabilă poate fi adresată, la alegerea petiționarului, fie organului emitent, fie organului ierarhic superior dacă legislația nu prevede altfel**”, la rândul său, alin. (3) stabilește regula că, actele normative pot fi contestate oricând: „**Termenul de 30 de zile specificat la alin. (1) nu se extinde asupra actului administrativ cu caracter normativ.**” Deși destul de amplu reglementată procedura de depunere a cererii prealabile, legiuitorul nu concretizează totuși ce se întâmplă în cazul când persoana nu se încadrează în termenul de 30 de zile pentru a contesta actul administrativ vătămător, lăsând să se înțeleagă că autoritatea publică emitentă va decide dacă să reexamineze sau nu actul contestat tardiv.

Această normă, de asemenea, a suportat unele modificări prin Legile nr.1163/2002 și nr.833/2002, la scurt timp după adoptare. Inițial, alin. (1) avea următorul conținut: „**Persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, printr-un act administrativ va solicita, printr-o cerere prealabilă, autorității publice emitente, în termen de 6 luni de la data luării la cunoștință a actului...**”, în continuare textul s-a menținut. Modificările sunt următoarele: a) **în loc de 6 luni**, termen în care persoana vătămată poate depune cererea prealabilă, **s-a introdus termenul de 30 de zile**, și b), momentul de la care curge acest termen era **data luării la cunoștință a actului**, după modificare - **data comunicării actului**.

În privința termenului de depunere a cererii prealabile s-a discutat foarte mult în procesul de elaborare a proiectului de lege. Am fost și rămânem de părerea că, actul administrativ ilegal prin care se vatămă dreptul unei persoane trebuie să fie pasibil de contestare atâta timp cât este în vigoare și continuă să producă efecte dăunătoare. Prin

²⁶¹ Antonie Iorgovan, Liliana Vișan ș. a., *op. cit.*, *Legea cont...*, București 2008, p. 168

urmă, nu poate fi un termen prestabilit, iar când ceilalți membri ai grupului de lucru au propus să fie fixat acest termen (de la bun început, termenul de 30 de zile²⁶²), am insistat să fie pe cât posibil mai mare, argumentând cu faptul că instituția contenciosului administrativ nu s-a mai aplicat în acest spațiu de peste 60 de ani, prin urmare, nu este cunoscută și foarte des persoanele vătămate vor pierde termenul de adresare a unei cereri prealabile, respectiv, vor duce povara nelegiuirilor administrației toată viața. Ne-am bucurat că s-a stabilit 6 luni, un termen mult mai rezonabil decât 30 de zile pentru perioada de implementare a noii instituții juridice – contenciosul administrativ. În baza celor expuse, considerăm că, restrângerea termenului de depunere a cererii prealabile la 30 de zile este o modificare în defavoarea persoanei vătămate de o autoritate publică.

Mai mult ca atât, fiind sesizată, instanța de contencios administrativ se va pronunța asupra legalității actului administrativ contestat de fiecare dată, fără excepții. În această ordine de idei, nici reclamantul nu poate renunța la acțiune sau încheia tranzacții de împăcare cu autoritatea publică pârâtă în procesul examinării cauzei de contencios administrativ, deoarece, în statul de drept, în administrația publică trebuie să domine legea iar, justiția administrativă este instrumentul cu care se asigură domnia legii în acest sector. Legea a prevăzut inițial că instanța nu va scoate cererea de pe rol în nici un caz, chiar dacă ambele părți nu se prezintă în proces. Astfel, art. 24, alin. (2) stipula: „**Neprezentarea la ședința de judecată, fără motive temeinic justificate, a părților și/sau a reprezentanților lor nu împiedică examinarea cererii**”, pentru ca, ulterior, prin Legea nr.833-XV din 07.02.2002, la acest aliniat să se adauge următoarele: „**iar în cazul în care este imposibil de a judeca cauza în lipsa reclamantului, instanța de contencios administrativ va scoate cererea de pe rol în condițiile Codului de procedură civilă**”. Această completare știrbește cu mult calitatea de barometru al statului de drept pe care-l are justiția administrativă. Ne-am exprimat opinia în repetate rânduri referitor la modificările dăunătoare legii, operate în anii 2001-2002, inclusiv și la cea expusă mai sus, considerând că, instanța este obligată să se pronunțe asupra legalității actului administrativ contestat chiar și în cazul decesului reclamantului (situație în care este imposibilă prezența lui) pentru ca dreptatea să triumfe, pentru ca persoana să fie îndreptățită și postmortem, pentru ca urmașii ei să nu ducă în continuare povara nelegiuirii, iar administrația să răspundă pentru greșeli și să nu le mai repete.

A doua modificare a articolului menționat mai sus, ce ține de momentul de la care curge termenul de depunere a cererii prealabile, vine să complice și mai mult această etapă a procedurii contenciosului administrativ. La prima vedere, noțiunile „*luări la cunoștință*” și „*a comunica*” un act administrativ par a fi sinonime. În esență, însă, sunt lucruri diferite: „*a lua la cunoștință*”, înseamnă că, informația a

²⁶² Argumentele în favoarea a 30 de zile erau exemplificate astfel: dacă o persoană este demisă din serviciu printr-un act administrativ ilegal, după ce stă acasă 3 sau 4, sau 5 ani, se adresează instanței de contencios administrativ, cere repunerea în serviciu și plata salariului ratat pentru toți acești ani... La această întrebare s-a răspuns precum că, se putea face trimitere pentru litigiile de muncă la termenele stabilite de legislația muncii. Chiar și astăzi, Codul muncii adoptat ulterior Legii contenciosului administrativ, în 2003, prevede că actele de sancționare disciplinară (care includ și demiterea) pot fi atacate în instanță timp de un an.

ajuns la cunoștința persoanei, aceasta poate percepe că este vătămată și poate porni procedura de repunere în drepturi; „a comunica” un act administrativ înseamnă a-l da publicității (în Monitorul Oficial, Monitorul Local, afișat pe panoul de informații al autorității publice, etc.) fără să putem ști, cu certitudine, când acesta a ajuns la cunoștința persoanei vătămate. Prin urmare, formularea clară a momentului de la curge termenul de depunere a cererii prealabile legiuitorului o înlocuiește cu una destul de vagă, producând prin aceasta noi confuzii în implementarea instituției contenciosului administrativ.

Mai mult ca atât, prevederi referitoare la cererea prealabilă găsim și în Legea nr. 190-XIII din 19.07.1994, cu privire la petiționare²⁶³, unele din ele fiind incluse ulterior adoptării Legii contenciosului administrativ. În opinia noastră, Legea cu privire la petiționare urma să fie abrogată la momentul adoptării legii cadru în materie de contencios administrativ,²⁶⁴ pentru a nu produce confuzii în înfăptuirea justiției administrative. Legiuitorul, însă, a modificat-o prin reproducerea (într-o formă eronată, vezi art.4, citat mai jos) unor prevederi din legea contenciosului administrativ, fapt ce duce în eroare persoana vătămată, fiind pusă în fața dilemei: de care lege să se folosească pentru a-și apăra mai eficient drepturile lezate. Cererea prealabilă are semnificația unei petiții care poate îmbrăca orice formă de exprimare descrise în alin (1) din art. 4 al Legii nr. 190/1994, unele, fiind rezolvate în cadrul procedurii prealabile, se consumă și decad, celelalte, se transformă în cereri prealabile care fac dovada respectării acestei proceduri în cazul sesizării instanței de contencios administrativ. Adică, orice petiție poate deveni cerere prealabilă, nu cererea prealabilă este o nouă categorie de petiție, inclusă prin legea contenciosului administrativ, după cum reiese

²⁶³ „(1) Prin petiție, în sensul prezentei legi, se înțelege orice cerere, reclamație, propunere, sesizare, adresată organelor de resort, inclusiv cererea prealabilă prin care se contestă un act administrativ sau nesoluționarea în termenul stabilit de lege a unei cereri.

(2) Cererea prealabilă se adresează organului emitent. În cazul în care organul emitent are un organ ierarhic superior, cererea prealabilă poate fi adresată, la alegerea petiționarului, organului emitent sau organului ierarhic superior.

(3) Petiționarul, care nu este satisfăcut de răspunsul primit la cererea prealabilă sau nu a primit un răspuns în termenul stabilit de lege, este în drept să sesizeze instanța de contencios administrativ competentă. », art. 4 din Legea cu privire la petiționare, nr. 190-XIII din 19.07.94, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.6-8 din 24.01.2003 pag. 5, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.4/7 din 08.09.1994

²⁶⁴ Dreptul de petiționare în statul sovietic a fost inclus pentru prima dată în Constituția URSS din 1977, care declara terminarea construcției socialismului și trecerea la etapa socialismului dezvoltat, ultima punte spre comunism. După cum acest regim nu accepta ideea răspunderii statului, iar orice manifestare de nemulțumire față de puterea de stat era pedepsită aspru, includerea în constituție a dreptului cetățeanului la petiționare nu prezenta un pericol pentru acest regim. Mai mult ca atât, o lege organică prin care să se realizeze acest drept așa și nu a fost adoptată până la căderea regimului. Legea cu privire la petiționare, nr. 190-XIII din 19.07.94, a fost adoptată după modelul proiectelor pregătite către anul 1989 în URSS, menită să realizeze dreptul respectiv, prevăzut de Constituția RSSM din 1978. Constituția în vigoare (adoptată la 29.07.1994) consacră calea democratică de dezvoltare a Republicii Moldova, iar prin art. 53 (Dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică) instituie răspunderea statului în fața cetățeanului după modelul statelor cu regim democratic de guvernământ. Era necesar doar de adoptat un mecanism clar de realizare a acestei norme constituționale care să includă și acel prim pas făcut prin dreptul de petiționare, menținut și în art. 52 din Constituția în vigoare.

din art. 4 al Legii nr. 190/1994.²⁶⁵

Procedura de examinare a cererii prealabile este consacrată în art.15 din Legea nr.793/2000.²⁶⁶ Termenul de examinare a cererii prealabile este de 30 de zile. La rândul său, Legea cu privire la petiționare consacră 2 norme acestui subiect, art. 8 și 12.²⁶⁷ În aceste norme găsim, pe lângă prevederile reproduse din art. 15 al Legii nr. 793/2000, mai multe reguli, uneori, făcându-se distincție dintre procedura de examinare a petițiilor și cea de examinare a cererilor prealabile, alteleori, nu. Astfel, legiuitorul insistă asupra faptului că aceste două legi au obiect de reglementare diferit.²⁶⁸

²⁶⁵ Deși norma menționată nu contravine în mod direct prevederilor art. 14 din Legea contenciosului administrativ, faptul reproducerii (dublării) aceluiași prevederi în mai multe legi contribuie la dezvoltarea fenomenului de „inflație legislativă”, fenomen cu care se confruntă statele contemporane ca rezultat al numărului mare de legi adoptate în ultimele decenii, dar, acestea din urmă, încearcă să readucă dreptul intern la o formulă cât mai simplă și mai clară, în mod special, prin codificarea legislației pe cele mai importante domenii.

²⁶⁶ „(1) **Cererea prealabilă** se examinează de către organul emitent sau ierarhic superior **în termen de 30 de zile** de la data înregistrării ei, decizia urmând a fi comunicată de îndată petiționarului dacă legislația nu prevede altfel.

(2) Organul emitent este în drept:

a) să respingă cererea prealabilă;

b) să admită cererea prealabilă și, după caz, să revoce sau să modifice actul administrativ.

(3) Organul ierarhic superior este în drept:

a) să respingă cererea prealabilă;

b) să admită cererea prealabilă și să anuleze actul administrativ în tot sau în parte, să oblige organul ierarhic inferior să repună în drepturi persoana respectivă ori, după caz, să revoce actul administrativ emis cu acordul său”. Art. 15 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²⁶⁷ „Art.8. – (1) **Petițiile** se examinează de către organele corespunzătoare **în termen de 30 de zile**, iar cele care nu necesită o studiere și examinare suplimentară – fără întârziere sau **în termen de 15 zile** de la data înregistrării.

(2) În cazuri deosebite, **termenul de examinare poate fi prelungit** de către conducătorul organului corespunzător **cu cel mult o lună**, fapt despre care este informat petiționarul.

(3) Cererea prealabilă se examinează de către organul emitent sau ierarhic superior în termen de 30 de zile de la data înregistrării ei, decizia urmând a fi comunicată de îndată petiționarului.

(4) Petițiile (cererile) prin care se solicită o informație oficială se examinează în termenele stabilite în legislația privind accesul la informație.

Art.12. – (1) Organul sau persoana oficială cărora le-au fost adresate petițiile sînt obligate:

a) să **examineze petițiile, inclusiv cererile prealabile**, în termenul stabilit de lege;

b) să asigure restabilirea drepturilor lezate și recuperarea, în condițiile legii, a prejudiciului cauzat;

c) să asigure executarea deciziilor adoptate în urma examinării petițiilor.

(2) Organul emitent este în drept să respingă cererea prealabilă sau să o accepte și, după caz, să anuleze sau să modifice actul administrativ.

(3) Organul ierarhic superior este în drept să respingă cererea prealabilă sau să o accepte și să anuleze actul administrativ, în întregime sau în parte, să oblige organul ierarhic inferior să repună în drepturi persoana respectivă ori, după caz, să anuleze actul administrativ emis cu acordul său.” - Legea cu privire la petiționare, nr. 190-XIII din 19.07.94, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.6-8 din 24.01.2003 pag.5 , Monitorul Oficial al R.Moldova nr.4/7 din 08.09.1994 ;

²⁶⁸ Considerăm această încăpăținare a legiuitorului destul de periculoasă pentru realizarea unei adevărate justiții administrative.

Primind cererea prealabilă organul emitent este în drept s-o respingă sau s-o admită „și, după caz, să revoce sau să modifice actul administrativ contestat”. Organul ierarhic superior, în cazul sesizării acestuia, „este în drept să respingă sau să admită cererea prealabilă și să anuleze actul administrativ în tot sau în parte, să oblige organul ierarhic inferior să repună în drepturi persoana respectivă ori, după caz, să revoce actul administrativ emis cu acordul său”. Oricare ar fi decizia organului sesizat, ea trebuie să fie motivată și argumentată prin prisma normelor de drept care au stat la baza emiterii, modificării sau abrogării actului administrativ contestat.

Legea cu privire la petiționare, nr. 190/1994, în art.12 consacră, la rândul său, „*obligățiile organului sau persoanei oficiale cărora le-au fost adresate petițiile*”, dău-gând la alin. (1), lit.b) și c) obligații suplimentare, cum ar fi: „*b) să asigure restabilirea drepturilor lezate și recuperarea, în condițiile legii, a prejudiciului cauzat; c) să asigure executarea deciziilor adoptate în urma examinării petițiilor*”. Aceste atribuții aparțin, de fapt, organelor de justiție administrativă și este greu de imaginat cum autoritatea publică va aprecia mărimea prejudiciului cauzat și cine din funcționarii săi se va ocupa de executarea deciziei adoptate. Aceste prevederi, absolut formale, aveau scopul formării iluziei de răspundere a administrației în regimul sovietic, în care, nu exista instituția contenciosului administrativ cu instanțe specializate în această materie. Astăzi, ele nu au decât scopul de a produce confuzii suplimentare, persoana vătămată fiind dusă în eroare: după care lege să se conducă, ce să ceară prin cererea prealabilă? Aliniatele (2) și (3) din art.12 al Legii nr. 190/1994, reproduce prevederile din art. 15, alin. (2) și (3), al Legii nr. 793/2000, dar, și de data aceasta în mod eronat. Spre exemplu, art. 12, alin.2, prevede: „*Organul emitent este în drept să respingă cererea prealabilă sau să o accepte și, după caz, să anuleze sau să modifice actul administrativ*”. Dacă noțiunile de **a accepta** și **a admite** sunt sinonime și înlocuirea lor poate fi înțeleasă, atunci, **anularea** și **revocarea** actului

În scopul unificării legislației, inclusiv la acest capitol, asociația obștească „Institutul de Științe Administrative din Republica Moldova”, la data de 16.03.2007, a înaintat un demers Consiliului Superior al Magistraturii prin care se oferea să elaboreze un proiect de Cod de procedură administrativă contencioasă, invocând gravele lacune din legislație în materie de contencios administrativ. De la CSM se cerea doar să susțină și să promoveze acest proiect de lege. Răspunsul expediat la 30.03.2007 (în condițiile art. 8, alin. (1) al Legii cu privire la petiționare) de către CSM-organul suprem de conducere cu puterea judecătorească (responsabil de buna funcționare a întregului sistem judecătorec) este greu de comentat, de aceea, ne permitem să reproducem partea finală a acestui răspuns: „Consiliul Superior al Magistraturii audiind informația domnului Mihai Poalelungi, membru al Consiliului Superior al Magistraturii, vicepreședinte al Curții Supreme de Justiție consideră că demersul urmează a fi respins, deoarece **Consiliul Superior al Magistraturii nu are competență de inițiativă legislativă** și conform prevederilor art.4, 24 din Legea cu privire la Consiliul Superior al Magistraturii

HOTĂRĂȘTE:

Se respinge demersul asociației obștești „Institutul de Științe Administrative din republica Moldova”, deoarece Consiliul Superior al Magistraturii nu are competență de inițiativă legislativă”.

O concluzie, de la care este greu să te abții, se se impune: - Această situație de confuzii legislative, în care este imposibilă realizarea justiției administrative, satisface în mod perfect toate cele trei puteri existente la moment în Republica Moldova.

administrativ, ca termeni juridici, au semnificație distinctă. **Anularea** (cu sens de sancționare) o poate face, fie organul ierarhic superior, fie cel de justiție administrativă, pe când, **revocarea** (cu sens de retragere) o va face, de regulă, organul emitent sau, ca excepție, organul ierarhic superior în cazul când actul administrativ este emis cu acordul acestuia. Nu este nici aceasta o greșeală de concepție, deoarece, în ambele cazuri actul administrativ încetează de a mai produce efecte juridice, în schimb este o multiplicare de agramatism juridic în cadrul legislației naționale care va produce dificultăți grave în procesul de racordare la cea europeană.

Din cele expuse mai sus, putem trage concluzia că, Legea cu privire la petiționare este depășită, cât nu ar încerca legiuitorul s-o "reanimeze" prin completarea cu fragmente din Legea contenciosului administrativ, iar abrogarea ei ar fi de un real folos pentru dezvoltarea justiției administrative. Procedura de examinare a cererii prealabile (petițiilor) de către autoritatea publică sesizată poate fi reglementată prin acte inferioare legii: hotărâri ale Guvernului, regulamente de funcționare ale autorităților publice, instrucțiuni, etc., iar, soluția ideală ar fi adoptarea unui Cod de procedură administrativă necontencioasă care să reglementeze, atât raporturile dintre autoritățile administrației publice de diferite nivele, cât și raporturile dintre acestea și cetățeni.

Cu toate carențele legislative și de aplicare practică, procedura prealabilă la examinarea litigiilor de contencios administrativ rămâne a fi o etapă foarte importantă. Rezolvarea litigiilor dintre administrație și cei administrați pe calea amiabilă va spori prestigiul guvernării și va scuti cetățeanul de proceduri mult mai complicate în fața instanțelor care, singure încă nu au înțeles prea bine în ce constă justiția administrativă. De cele mai dese ori, însă, autoritățile publice nu-și recunosc propriile erori și imperfecțiuni,²⁶⁹ drept consecință, resping cererea prealabilă, mizând pe faptul că o bună parte din petiționari nu vor porni o acțiune în contencios administrativ, iar cei care vor alege această cale se vor confrunta cu un sistem judiciar imperfect și părtinitor față de puterea de stat.

2. PROCEDURA ÎN FAȚA INSTANȚEI DE CONȚENCIOS ADMINISTRATIV

Legea contenciosului administrativ, ca Lege-cadru în această materie, conține, de rând cu normele materiale, și norme procedurale. Norme ce aveau menirea să asigure doar demararea acestui nou tip de justiție până la formarea colegiilor specializate de contencios administrativ în cadrul curților de apel și a Curții Supreme de Justiție, după cum se stipulează în dispozițiile finale ale Legii-cadru. Pentru perioada inițială de integrare a justiției administrative în sistemul judiciar existent, completarea Legii-cadru cu prevederile Codului de procedură civilă a fost o soluție optimă: **„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă”** art.34, alin (1) din Legea nr. 793/2000). La fel, și formarea **completelor provizorii** de

²⁶⁹ Vorba moldoveanului „Prostul nu e prost destul, dacă nu e și fudul !”. Oameni de bună credință, modești, onești, inteligenți, care au curajul să-și recunoască propriile erori și imperfecțiuni, cu siguranță sunt în Republica Moldova, doar că aceștia nu acceptă o funcție publică în guvernarea actuală. Puținii patrioți care au rămas la guvernare, acum sunt excluși prin dispoziții legislative de genul: „nu poate ocupa o funcție publică persoana care beneficiază de dublă cetățenie”, ș. a.

contencios administrativ din membrii *colegiului civil al instanței de drept comun* a fost pe deplin justificată la început. Însă, după nouă ani de la instituirea contenciosului administrativ, constatăm că, creativitatea legiuitorului s-a epuizat în acest domeniu, iar justiția administrativă este înfăptuită și astăzi de *colegiul civil și de contencios administrativ* al instanțelor de drept comun, conform normelor generale ale Codului de procedură civilă, „*cu excepțiile și completările stabilite de legislația contenciosului administrativ*” (art.278 CPC), adică, tocmai invers decât prevede legea specială. *Acțiunile în contencios administrativ* sunt catalogate de către instanțele judecătorești drept *cauze civile* și examinate în același regim, de drept privat. Ambiguitatea acestor prevederi ne face să ne întrebăm care norme procedurale sunt primare și care secundare (sau de completare) la examinarea cauzelor de contencios administrativ: cele din Legea-cadru sau cele din Codul de procedură civilă. Răspunsul este unul singur – **justiția administrativă trebuie să se înfăptuiască după alte reguli decât cea civilă.**

Dacă pornim de la sarcinile și scopul instituției contenciosului administrativ – de a asigura legalitatea în administrație și drepturile persoanelor vătămate de o autoritate publică – atunci, ne dăm seama că procedura contenciosului administrativ nu poate fi similară cu cea civilă. În primul rând, ne referim la termenele procesuale care în contencios administrativ trebuie să fie cât mai restrânse, pentru ca persoana vătămată de către o autoritate publică să fie cât mai repede posibil repusă în drepturi. În caz contrar, crește nemulțumirea celor administrați față de administrație, iar menținerea acestora într-o permanentă situație de conflict poate conduce la revolte în masă împotriva administrației. În al doilea rând, părțile din litigiu de contencios administrativ, obiectul și natura juridică a acestuia, sunt absolut diferite de cele civile. ***Pârâțul este întotdeauna o autoritate publică*** care, nu poate face uz de spectrul larg de drepturi fundamentale date, în aceeași calitate, unui particular. ***Obiectul litigiului*** de contencios administrativ, care este ***un act de putere publică*** sau un refuz abuziv al unei autorități care funcționează în ***regim de putere publică***, se deosebește de ***obiectul litigiului civil***, care este întotdeauna legat de ***drepturile patrimoniale*** supuse unui ***regim de drept privat***.

Soluția de a completa procedura contenciosului administrativ cu prevederile Codului de procedură civilă, stabilită de Legea-cadru, a fost bună pentru perioada de implementare a acestei instituții juridice în cadrul justiției existente la acel moment în Republica Moldova, urmând ca, în funcție de carențele pe care practica judiciară le va evidenția, să se modeleze cadrul normativ în așa fel încât să asigure o funcționare eficientă a justiției administrative și o asigurare reală și eficientă a drepturilor persoanelor vătămate de către o autoritate publică. Modul în care se înfăptuiește astăzi *justiția administrativă* ne face să credem că aceasta a fost percepută chiar și de corpul de magistrați ca o *derivată a justiției civile*, asemenea celei comerciale, în care, după ce se aplică toate prevederile procedurii civile, uneori, se face trimitere și la normele procesuale din Legea-cadru. Astfel, justiția administrativă rămâne una declarativă, iar abuzul și excesul de putere al administrației continuă nestingherit. Se face impresia că, nici legiuitorul nu mai este preocupat de acest subiect, cel puțin, să revină asupra prevederilor din dispozițiile finale ale acesteia, referitoare la înființarea instanțelor specializate sub formă de colegii de contencios administrativ, nici puterea

judecătorească nu depune prea mult efort, în acest sens.²⁷⁰ În lipsa instanțelor specializate și a unei proceduri distincte justiția administrativă se înfăptuiește în mod improvizat, în limitele imaginației fiecărui magistrat în parte, iar persoanele vătămate de o autoritate publică nu beneficiază de o justiție promptă și echitabilă.

În concluzie, susținem în continuare ideea unui Cod de procedură, proprie justiției administrative, chiar dacă aceasta va fiși în continuare înfăptuită de instanțe specializate din cadrul instanțelor de drept comun, și, în mod special, susținem formarea de instanțe specializate, desprinse definitiv de cele civile.

Întru argumentarea acestor concluzii, mai mult sau mai puțin, subiective vom analiza în continuare care este procedura în fața instanțelor de contencios administrativ, stabilită de legiuitor, aducând și unele exemple din practica judiciară în acest domeniu.

Condițiile de depunere a cererii de chemare în instanța de contencios administrativ.

Într-o consecutivitate reușită, art. 16 din Legea nr. 793/2000, consacră pașii pe care persoana vătămată de către o autoritate publică i-i poate întreprinde, după ce a parcurs etapa procedurii prealabile.²⁷¹ Astfel, alin. (1) din această normă **consacră regulat** că, dacă persoana vătămată consideră litigiul de contencios administrativ **nerezolvat pe cale amiabilă**, atunci, aceasta **poate să sesizeze instanța** competentă, iar, aliniatul (2), **consacră excepția**, adică, cazurile în care persoana vătămată **se adresează direct în instanță**, fără a fi obligată să parcurgă etapa procedurii prealabile – **atunci când este expres prevăzut de lege**²⁷² sau, **când obiectul litigiului este nesoluționarea în termenul legal a unei cereri**. Prin urmare, **procedura prealabilă este obligatorie doar la contestarea unui act administrativ**, iar, nerespectarea acesteia va servi drept temei de respingere a cererii de chemare în instanță. Poate face o cerere prealabilă, deși nu este obligată, și persoana vătămată într-un drept al său prin nesoluționarea

²⁷⁰ Chiar și Plenul Curții Supreme de Justiție nu a manifestat prea mare interes față de jurisprudența în această materie, adoptând doar două hotărâri (la sfârșitul anului 2001 și începutul anului 2002) referitoare la practica aplicării normelor instituției contenciosului administrativ.

²⁷¹ „(1) Persoana care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, printr-un act administrativ și **nu este mulțumită de răspunsul primit la cererea prealabilă sau nu a primit nici un răspuns** în termenul prevăzut de lege, este în drept să **sesizeze instanța de contencios administrativ** competentă pentru anularea, în tot sau în parte a actului respectiv și repararea pagubei cauzate.

(2) **Acțiunea poate fi înaintată nemijlocit instanței de contencios administrativ în cazurile expres prevăzute de lege** și în cazurile în care persoana se consideră vătămată într-un drept al său prin nesoluționarea în termen legal ori prin respingerea cererii prealabile privind recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei cauzate.

(3) Reclamanții, în acțiunile născute din raporturi de contencios administrativ, sînt scutiți de plata taxei de stat.”, art. 16 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²⁷² Spre exemplu, art. 69, alin. (1), din Legea privind administrația publică locală, nr. 436-XVI din 28.12.2006 consacră: „În cazul în care consideră că actul poate avea consecințe grave, în scopul prevenirii unei pagube iminente, direcția teritorială control administrativ poate sesiza direct instanța de contencios administrativ după primirea actului pe care îl consideră ilegal, încunoștințînd de îndată autoritatea locală emitentă”, M.O. nr. 32-35/116 din 09.03.2007.

unei cereri, în acest caz, procedura va fi similară contestării actului administrativ. Dreptul de a se adresa direct instanței de contencios administrativ, evitând procedura prealabilă, oferă persoanei vătămate posibilitatea de a rezolva litigiul într-un termen mai scurt. Neutilizarea acestui drept nu va produce alte consecințe procesuale pentru părți, decât timpul pierdut la parcurgerea procedurii prealabile.

Nu putem trece cu vederea modificările făcute de legiuitor la articolul analizat mai sus. Aliniatul (1), inițial, avea la final, după cuvintele „*repararea pagubei cauzate*”, fraza: „*inclusiv a pagubei morale*”. La rândul său, art. 25, alin. (3) și (4), consacrau împuternicirile instanței de contencios administrativ de a se pronunța în privința pagubei cauzate, atât a celei materiale, cât și a celei morale.²⁷³ Nu era de loc ușor, la acel moment, de formulat careva criterii de apreciere a noțiunii de „pagubă morală”, deoarece, aceasta nu a fost cunoscută în dreptul sovietic.²⁷⁴ O definiție și o reglementare mai amplă a pagubei morale urma să fie consacrată în noul Cod civil, ca lege-cadru în materie de despăgubire, care să consolideze o practică judiciară modernă în aprecierea persoanei ca valoare supremă în stat, iar autoritățile publice să răspundă de fiecare dată și pentru orice tip de violare a acestor valori. Cum a înțeles acest mesaj legiuitorul de după 2001, vom vedea din analiza modificărilor făcute la acest capitol în Legea contenciosului administrativ.²⁷⁵

1. Prin Legea nr.726-XV din 07.12.2001, „*la articolul 16, alin. (1), textul „inclusiv a pagubei morale” se exclude*”. La prima vedere, nimic grav, deoarece această frază conținea doar o explicație suplimentară dată reclamantului, precum că, despăgubirea la care se referă norma dată și, implicit, cea stipulată în art. 53, alin. (1) din Constituție, se referă deopotrivă, atât la paguba materială, cât și la cea morală. Explicație de care nu are nevoie un jurist sau un magistrat. Prin această modificare instituția contenciosului administrativ nu suferea cu nimic, deoarece, reglementarea despăgubirii morale se mai conținea în art. 25, alin. (3) și (4) din aceeași lege.

2. În foarte scurt timp, legiuitorul și-a dat seama de lipsa efectelor scontate și, prin Legea nr.833-XV din 07.02.2002, a modificat și art. 25 în felul următor: „*la ali-*

²⁷³ „(3) În cazul admiterii acțiunii, instanța de contencios administrativ se pronunță, la cerere, și asupra reparării pagubelor materiale și morale cauzate prin actul administrativ ilegal sau prin nesoluționarea în termenul legal a cererii prealabile. (4) Mărirea pagubei morale se stabilește de instanța de contencios administrativ independent de paguba materială, în funcție de caracterul suferințelor morale sau fizice cauzate, de circumstanțele și de forma în care s-au produs, de gravitatea consecințelor, de gradul de culpabilitate a pârâtului, precum și de alte circumstanțe de acest gen „ - alin. (3) și (4) din art. 25 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, în redacția inițială, publicată în M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

²⁷⁴ O tălmăcire oficială era necesară, mai mult, pentru cetățeanul crescut și educat (cel puțin 2 generații) într-un regim politic în care cea mai simplă manifestare de nemulțumire a persoanelor față de puterea de stat era drastic pedepsită, cu atât mai mult, nu se punea problema unei despăgubiri a acestuia pentru daune aduse de către Stat.

²⁷⁵ Parlamentul ales în anul 2001 venise cu inițiativa de abrogare în întregime a Legii contenciosului administrativ. Fiind, însă, informat că aceasta reprezintă un instrument indispensabil a unui stat ce se pretinde democratic, mai mult ca atât, a fost adoptată la insistența Consiliului Europei (membru al căruia este și statul nostru), prin urmare abrogarea legii va demasca natura antidemocratică a noii puteri, legiuitorul a ales tactica de a o distruge încet și insistent prin modificări pe care, puțini vor fi cei ce le vor cunoaște și mai puțini cei ce le vor înțelege, inclusiv, organismele internaționale preocupate de încălcarea drepturilor omului în Republica Moldova.

niatul (3) cuvintele „pagubelor materiale și morale” se substituie prin cuvintele „pagubei materiale”; aliniatul (4) se exclude”. Astfel, persoana vătămată nu mai putea cere decât *despăgubire materială*. Ne-am expus opinia în cadrul conferințelor și publicațiilor de la acel moment, demonstrând că, printr-un act administrativ ilegal, cu atât mai mult, prin refuzul de a soluționa o cerere referitoare la un drept prevăzut de lege, persoanei i se aduc vătămări, mai mult, de natură morală și, mai puține sunt situațiile când aceasta poate prezenta probe care să confirme paguba materială.²⁷⁶ Argumentele noastre nu au fost auzite de legiuitor, în schimb, Avocatul Parlamentar (la acel moment, instituție încă activă)²⁷⁷ a sesizat Curtea Constituțională,²⁷⁸ aceasta, la rândul său, prin Hotărârea²⁷⁹ nr. 46 din 21.XI. 2002 **declară neconstituționale modificările**, făcute de legiuitor la art. 25 alin. (3) și (4) din Legea contenciosului administrativ.

3. După cum am menționat mai sus, se aștepta ca noul Cod civil să dezvolte și să unifice conceptul de pagubă morală, încât aceasta să fie percepută și apreciată, fără mari dificultăți, în orice tip de litigii, inclusiv cele de contencios administrativ. Deschizând doar o mică paranteză, amintind că, acest Cod a fost adoptat la 06.06.2002, exact în perioada când prevederile referitoare la prejudiciul moral erau excluse din Legea contenciosului administrativ, vom analiza în continuare normele din Codul civil în această materie.

- Articolul 1404 din Codul civil,²⁸⁰ intitulat „Răspunderea pentru prejudiciul cauzat de o autoritate publică sau de o persoană cu funcție de răspundere”, are menirea de a reglementa exercitarea dreptului fundamental al persoanei vătămate de o

²⁷⁶ Paguba materială într-un litigiu de contencios administrativ poate îmbrăca doar forma venitului ratat, care este greu de probat, cu excepția când acesta este sub formă de salariu sau alte venituri anterioare primite sistematic de persoana vătămată.

²⁷⁷ În anul 2002, Avocatul Parlamentar a înaintat 20 de sesizări Curții Constituționale, referitoare la acte legislative prin care se încalcă drepturile fundamentale ale persoanei, iar în 2007, numai 2.

²⁷⁸ De fapt, cei mai productivi ani de activitate ai Curții Constituționale au fost anii: 1999 – cu 140 de sesizări examinate și 2000 – cu 88 de sesizări, pentru ca în anul 2006 să ajungă doar la 30 de sesizări și în 2007 – 29 de sesizări din partea subiectelor cu drept de sesizare în justiția constituțională.

²⁷⁹ Monitorul Oficial al RM, nr. 170-172 (1055-1057) din 13 decembrie 2002

²⁸⁰ „(1) Prejudiciul cauzat printr-un act administrativ ilegal sau nesoluționarea în termen legal a unei cereri de către o autoritate publică sau de către o persoană cu funcție de răspundere din cadrul ei se repară integral de autoritatea publică. Persoana cu funcție de răspundere va răspunde solidar în cazul intenției sau culpei grave.

(2) Persoanele fizice au dreptul să ceară repararea prejudiciului moral cauzat prin acțiunile indicate la alin.(1).

(3) Obligația de reparare a prejudiciului nu se naște în măsura în care cel prejudiciat a omis, cu intenție ori din culpă gravă, să înlăture prejudiciul prin mijloace legale.

(4) În cazul în care o autoritate publică are o obligație impusă de un act adoptat în scopul protecției contra riscului de producere a unui anumit fel de prejudiciu, ea răspunde pentru prejudiciul de acest fel cauzat sau nepreîntîmpinat prin neexecutarea obligației, cu excepția cazului cînd autoritatea publică demonstrează că a dat dovadă de diligență rezonabilă în executarea obligației.

(5) Autoritatea publică nu răspunde pentru prejudiciul cauzat prin adoptarea unui act normativ sau omisiunea de a-l adopta, sau prin omisiunea de a pune în aplicare o lege », art. 1404 din Codul civil, adoptat prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.82-86/661 din 22.06.2002.

autoritate publică, prevăzut de art. 53, alin. (1) din Constituție. În opinia noastră, însă, acesta produce doar noi dezmembrări ale instituției contenciosului administrativ. Astfel, la alin. (1), legiuitorul utilizează termenul de „**persoană cu funcție de răspundere**”,²⁸¹ în loc de cea de „**funcționar public**” cu care operează Legea nr. 793/2000 și, condiționează răspunderea solidară a acestuia cu prezența „**intenției sau culpei grave**”, pe când, legea-cadru la acest capitol (art. 20 din Legea nr. 793/2000) nu stipulează careva condiții. În alin. (2) se dă dreptul la **despăgubire morală**, însă, **doar persoanelor fizice**, pe când, Constituția (art. 53, alin. (1)) și Legea contenciosului administrativ²⁸² nu fac distincție între persoana fizică și cea juridică, în cazul când aceasta are calitatea de persoană vătămată de o autoritate publică. Textul din alin. (3) este greu de explicat. Pentru prejudiciul cauzat printr-un delict civil poate și are relevanță această normă, însă, prejudiciul cauzat printr-un act administrativ, adică printr-o manifestare unilaterală de voință a autorității publice (pe care cel prejudiciat nu are de unde s-o cunoască), prejudiciul nu poate fi nici omis, nici înlăturat prin careva mijloace legale. Alin. (4) se referă la „**o obligație impusă de un act adoptat în scopul protecției contra riscului de producere a unui anumit fel de prejudiciu**”, iar autoritatea publică va răspunde „**pentru prejudiciul de acest fel cauzat sau nepreîntîmpinat prin neexecutarea obligației**”. Autoritatea publică, în exercitarea puterii de stat, are doar obligații date în competența sa prin lege sau alte acte normative, prin urmare, nu este clar ce fel de obligații suplimentare pot fi impuse autorității publice (cu un scop atât de vag: **protecția contra riscului de producere a unui anumit fel de prejudiciu**, pentru neexecutarea cărora va purta răspundere patrimonială. Este acceptabilă această formulă în cazul când autoritatea publică, ca persoană juridică, este subiect al unui raport juridic civil și, cu siguranță, nu are nimic comun această prevedere cu instituția contenciosului administrativ, decât, dacă era inclusă la capitolul excepțiilor de la controlul pe calea contenciosului administrativ. La alin. (5) găsim, din nou, o prevedere ce contravine acestei instituții, mai bine zis, o excepție potrivit căreia autoritatea publică „**nu răspunde pentru prejudiciul cauzat prin adoptarea unui act normativ**”. Pe când, Constituția (art.53, alin. (1)) și Legea contenciosului administrativ stabilesc răspunderea pentru prejudiciul cauzat de o autoritate publică prin orice tip de acte administrative, cu excepția celor prevăzute la art. 4 din Legea nr. 793/2000, mai mult ca atât, această prevedere extinde numărul acestor excepții și contravine tălmăcirii date actului administrativ în Legea-cadru.²⁸³

²⁸¹ Vezi mai pe larg comentată această confuzie legislativă în: M. Orlov, Ș. Belecciu, „Drept administrativ”, Editura „Elena V.I.” SRL, Chișinău, 2005, p. 107-108

²⁸² persoană vătămată: - „orice persoană fizică sau juridică care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri”, - art. 2, alin. 11 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, în redacția inițială, publicată în M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

²⁸³ „act administrativ - manifestare juridică unilaterală de voință, cu caracter normativ sau individual, din partea unei autorități publice în vederea organizării executării sau executării în concret a legii. Actului administrativ, în sensul prezentei legi, este asimilat contractul administrativ, precum și nesoluționarea în termenul legal a unei cereri”, art.2, alin. 4 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, în redacția inițială, publicată în M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

Din cele expuse, vedem câte semne de întrebare ridică această normă a Codului civil. Oare nu era mai simplu, într-un singur aliniat, de stipulat ? - „**Răspunderea pentru prejudiciul cauzat de o autoritate publică este reglementată de Legea contenciosului administrativ**”. Nu ne punem întrebarea dacă s-au făcut aceste confuzii cu rea intenție sau din necunoaștere, însă, parlamentarii ar trebui, de fiecare dată când adoptă sau modifică o lege, să-și pună o singură întrebare: ce relații sociale va reglementa această normă, cât de potrivită este regula din această normă pentru relațiile date, și, cât de clar este pentru cetățeanul simplu mesajul ce-l conține norma (legea) respectivă ?

- Paguba morală este stipulată în Codul civil în art. 1422, intitulat „*Reparația prejudiciului moral*”²⁸⁴ și, art. 1423, intitulat „*Mărimea compensației pentru prejudiciul moral*”²⁸⁵. Analizând textul acestor două norme, putem trage concluzia că, ele nu spun nimic nou față de prevederile art. 25, alin. (4) din Legea nr. 793/2000, excluse la momentul adoptării Codului civil. După cum am menționat deja, Curtea Constituțională a declarat modificările acestei norme ca fiind neconstituționale.²⁸⁶

4. Prin Legea nr. 833-XV din 07.02.2002, a fost modificat și alin. (3) din art. 16

²⁸⁴ Art. 1422 (1) În cazul în care persoanei i s-a cauzat un *prejudiciu moral (suferințe psihice sau fizice) prin fapte ce atentează la drepturile ei personale nepatrimoniale*, precum și în alte cazuri prevăzute de legislație, instanța de judecată are dreptul să oblige persoana responsabilă la reparația prejudiciului prin echivalent bănesc.

(2) Prejudiciul moral se repară indiferent de existența și întinderea prejudiciului patrimonial.

(3) Reparația prejudiciului moral se face și în lipsa vinovăției autorului, faptei ilicite în cazul în care prejudiciul este cauzat prin condamnare ilegală, atragere ilegală la răspundere penală, aplicare ilegală a arestului preventiv sau a declarației scrise de a nu părăsi localitatea, aplicarea ilegală în calitate de sancțiune administrativă a arestului, muncii neremunerate în folosul comunității și în alte cazuri prevăzute de lege. - Codul civil, adoptat prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.82-86/661 din 22.06.2002.

²⁸⁵ Art. 1423 (1) *Mărimea compensației pentru prejudiciu moral se determină de către instanța de judecată în funcție de caracterul și gravitatea suferințelor psihice sau fizice cauzate persoanei vătămate, de gradul de vinovăție al autorului prejudiciului, dacă vinovăția este o condiție a răspunderii, și de măsura în care această compensare poate aduce satisfacție persoanei vătămate.*

(2) *Caracterul și gravitatea suferințelor psihice sau fizice le apreciază instanța de judecată, luând în considerare circumstanțele în care a fost cauzat prejudiciul, precum și statutul social al persoanei vătămate.* - Codul civil, adoptat prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.82-86/661 din 22.06.2002.

²⁸⁶ Curtea Constituțională urma să răspundă la întrebarea: Constituția în art. 53, alin. (1), consacrand dreptul persoanei vătămate de către o autoritate publică de a fi repusă în drepturi și despăgubită, a avut în vedere **doar despăgubirea materială sau și pe cea morală** ? Răspunsul putea fi doar unul, persoana astfel vătămată poate să-și realizeze pe deplin dreptul fundamental de a fi despăgubită, numai în cazul, când aceasta include ambele forme clasice: despăgubire materială și despăgubire morală. Astfel, alin. (3) și (4) din art. 25 al Legii contenciosului administrativ au fost readuse în lege: alin. (3) - „*În cazul admiterii acțiunii, instanța de contencios administrativ se pronunță, la cerere, și asupra reparării prejudiciului material și moral cauzat prin actul administrativ ilegal sau prin neexaminarea în termenul legal a cererii prealabile*”, alin. (4) - „*Mărimea prejudiciului moral se stabilește de instanța de contencios administrativ, independent de prejudiciul material, în funcție de caracterul și gravitatea suferințelor psihice sau fizice cauzate, de gradul de vinovăție a pîrîtilui, dacă vinovăția este o condiție a răspunderii, luându-se în considerare circumstanțele în care a fost cauzat prejudiciul, precum și statutul social al persoanei vătămate*”.

al Legii contenciosului administrativ,²⁸⁷ astfel, textul „*reclamantul este scutit de plata taxei de stat*” s-a substituit prin textul „*reclamantul persoană fizică achită taxa de stat în mărimea unui salariu minim, iar reclamantul persoană juridică – în mărime de 20 de salarii minime*”. Curtea Constituțională a fost sesizată și în privința constituționalității modificării acestei norme, însă, nu a fost la fel de înțelegătoare ca în cazul precedent. Reclamanții au plătit taxa de stat până la adoptarea noului Cod de procedură civilă,²⁸⁸ care, în art. 85, alin. (1), lit. a) consacră scutirea de taxa de stat a reclamanților în acțiunile „*născute din raporturi de contencios administrativ*”. Legiutorul, însă, nu s-a grăbit să aducă în concordanță prevederile contradictorii din aceste două legi, astfel, timp de aproape 3 ani au fost în vigoare ambele, iar reclamanții care nu cunoșteau prevederile Codului de procedură civilă continuau să plătească taxa de stat stabilită de Legea contenciosului administrativ. Art.16, alin. (3) a fost modificat abia prin Legea nr.375-XVI din 29.12.05, preluând textul din Codul de procedură civilă: „*Reclamanții, în acțiunile născute din raporturi de contencios administrativ, sînt scutiți de plata taxei de stat*”. Astfel, această normă reformulată, mai puțin reușit în opinia noastră, revine la conținutul său inițial.

Forma și conținutul cererii de chemare în instanța de contencios administrativ. Potrivit art. 19 din Legea nr. 793/2000, cererea de chemare în instanța de contencios administrativ se va întocmi după modelul stabilit de Codul de procedură

²⁸⁷ Textul alin. (3) din art. 16, inițial adoptat avea următorul conținut: „La depunerea cererii de chemare în instanța de contencios administrativ, reclamantul este scutit de plata taxei de stat”. La momentul elaborării proiectului legii, de asemenea, se insista să fie inclusă taxa de stat (de timbru), însă, am argumentat prin faptul că, taxa de stat este vărsată în bugetul din care este întreținut statul (inclusiv salarii pentru funcționari), prin urmare, cu cât mai des autoritățile publice vor încălca drepturile persoanelor, iar acestea se vor adresa instanței, plătind și taxa de stat, cu atât mai bine o va duce statul, plătind bine funcționarii care aduc venit statului prin activitatea lor ilegală. Nu este logic ca persoana vătămată de către o autoritate a statului să-i și plătească acestuia pentru a fi repusă în drepturi de către o altă autoritate de stat, care, la rândul său, poate greși, amplificând prin aceasta vătămarea persoanei de către stat.

²⁸⁸ „Articolul 85. Scutirile de taxă de stat

(1) De taxă de stat pentru judecarea pricinilor civile se scutesc:

a) reclamanții în acțiunile:

- de reintegrare în serviciu, de revendicare a sumelor de retribuire a muncii și în alte revendicări legate de raporturile de muncă;

- ce decurg din dreptul de autor și din drepturile conexe, din dreptul asupra invențiilor, desenelor și modelelor industriale, soiurilor de plante, topografiilor circuitelor integrate, precum și din alte drepturi asupra proprietății intelectuale;

- de încasare a pensiei de întreținere;

- de reparație a prejudiciului cauzat prin vătămare a integrității corporale sau prin altă vătămare a sănătății ori prin deces;

- de reparație a daunei materiale cauzate prin infracțiune;

- de revendicare a reparației prejudiciului cauzat prin poluarea mediului înconjurător și folosirea irațională a resurselor naturale;

- de revendicare a indemnizațiilor de protecție socială;

- născute din raporturi de contencios administrativ;

- pentru sesizările privind declararea ca fiind ilegale a manifestărilor și adunărilor nesancționate » - Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30.05.2003, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.111-115/451 din 12.06.2003

civilă, cu unele cerințe suplimentare referitoare la materialele pe care reclamantul le va depune odată cu cererea.²⁸⁹ Acesta este unul din puținele articole care nu au fost supuse modificărilor de la adoptarea legii. În practică, însă, s-a manifestat un exces de imitare a cererilor de chemare în instanța de drept comun, ignorându-se momentele specifice prin care aceste două tipuri de litigii și, respectiv de cereri, se deosebesc.²⁹⁰

Forma și cuprinsul cererii de chemare în instanța de drept comun sunt stipulate în art. 166, iar, actele care se anexează la cerere - în art. 167 din Codul de procedură civilă.²⁹¹ În lipsa unui cod de procedură administrativă contencioasă (Cod de

²⁸⁹ « (1) Cererea de chemare în instanța de contencios administrativ se depune în scris în condițiile Codului de procedură civilă.

(2) **Reclamantul va depune, o dată cu cererea de chemare în instanța de contencios administrativ, copia cererii prealabile cu dovada expedierii sau primirii acesteia de către organul respectiv, actul administrativ contestat ori, după caz, răspunsul autorității publice sau avizul de respingere a cererii prealabile.**” – art. 19 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

²⁹⁰ Pe lângă faptul că, legislația contenciosului administrativ este foarte confuză, și autorii unor lucrări de specialitate în acest domeniu tratează uneori eronat subiectul. Spre exemplu, în „Ghidul funcționarului public în contenciosul administrativ”, Ed. Bons Offices, Chișinău, 2005, autorii utilizează termenul de „reclamat” în loc de „pârât” (pag.60) - după limbajul utilizat în legislația sovietică - pe când, în Legea contenciosului administrativ și în Codul de procedură civilă nu întâlnim termenul de „reclamat”, mai ales că, acesta este foarte apropiat de cel de „reclamant” și poate fi confundat. Tot în această lucrare, la pag. 232, este dat modelul de cerere de chemare în instanța de contencios administrativ care conține în final fraza: „*Dovada acțiunii o fac cu înscrisurile pe care le anexez, cu interogatoriu pârâtului, martori și expertiză tehnică pentru a stabili valoarea pagubei*”, iar, la capitolul anexe se indică doar chitanța de plată a taxei de stat, fără să se menționeze înscrisurile obligatorii, stipulate în art. 19, alin (2) din Legea contenciosului administrativ. Ne-am expus și în alte lucrări părerea că, **instituția martorilor** nu are nici o relevanță la examinarea litigiilor de contencios administrativ, în care, instanța pune față în față actul administrativ contestat cu legea și stabilește legalitatea sau ilegalitatea acestuia, indiferent de faptul, ce vor spune martorii (ai autorității publice pârâte sau ai reclamantului?). Nici la aprecierea valorii pagubei martorii nu au cu ce ajuta, deoarece paguba materială, cauzată printr-un act administrativ sau prin refuzul de a soluționa o cerere, de regulă, este sub formă de salariu sau alt venit ratat, care urmează a fi probat prin dovezi scrise (acte ce confirmă venitul din perioada anterioară, ș. a.), iar, paguba morală este apreciată de instanță în baza art. 25, alin. (4) din Legea nr.793/2000.

²⁹¹ **Articolul 166.** Forma și cuprinsul cererii de chemare în judecată

« (1) Oricine pretinde un drept împotriva unei alte persoane ori are un interes pentru constatarea existenței sau inexistenței unui drept trebuie să depună în instanța competentă o cerere de chemare în judecată.

(2) În cererea de chemare în judecată se indică:

- a) instanța către care este adresată;
- b) numele sau denumirea reclamantului, domiciliul ori sediul lui; dacă reclamantul este o persoană juridică, datele bancare, codul fiscal, numele reprezentantului și adresa lui, în cazul în care cererea se depune de reprezentant;
- c) numele sau denumirea pârâtului, domiciliul ori sediul lui;
- d) esența încălcării sau a pericolului de încălcare a drepturilor, libertăților sau intereselor legitime ale reclamantului, pretențiile lui;
- e) circumstanțele de fapt și de drept pe care reclamantul își întemeiază pretențiile, demonstrarea probelor care confirmă circumstanțele;
- f) pretențiile reclamantului către pârât;

jurisdicție administrativă), aceste norme au o importanță deosebită pentru persoana vătămată de o autoritate publică la întocmirea cererii de chemare în judecată. Instanța de contencios administrativ, însă, va respinge cererea dacă aceasta nu va fi însoțită de actele stipulate în art. 19, alin. (2) din Legea nr. 793/2000, la care se referă și prevederile art.166, alin. (2), lit. h) din Codul de procedură civilă.

Printr-o sinteză a acestor norme, putem spune că cererea de chemare în instanța de contencios administrativ va conține doar elementele indispensabile (tipice) unei asemenea cereri, prevăzute la art. 166 și 167 din Codul de procedură civilă, însă, în mod obligatoriu, se vor respecta prevederile art. 19, alin. (2) din Legea contenciosului administrativ.

Termenele de adresare în instanța de contencios administrativ. Articolul 17 din Legea nr.793/2000 consacră termenul de adresare în instanța de contencios administrativ: *de 30 de zile în cazul contestării actelor administrative individuale*, inclusiv, nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, și, *termen nelimitat în cazul contestării actelor administrative cu caracter normativ*.²⁹² De asemenea, în alin. (1), lit. a), b) și c) este specificat momentul de la care acest termen curge.

g) valoarea acțiunii, dacă aceasta poate fi evaluată;

h) **date despre respectarea procedurii de soluționare prealabilă a litigiului pe cale extrajudiciară dacă pentru un astfel de litigiu îndeplinirea procedurii este prevăzută de lege sau de contractul părților;**

i) documentele anexate la cerere.

(3) Cererea de chemare în judecată poate cuprinde și alte date, importante pentru soluționarea pricinii, precum și demersurile reclamantului.

(4) Reclamantul poate formula în cererea de chemare în judecată mai multe pretenții, conexe prin temeiurile apariției sau prin probe.

(5) Cererea de chemare în judecată se semnează de reclamant sau de reprezentantul lui împuternicit în modul stabilit.

(6) Cererea de chemare în judecată sau cererea de exercitare a unei căi de atac este valabil făcută chiar dacă poartă o denumire incorectă. »

Articolul 167. Actele care se anexează la cererea de chemare în judecată

« (1) La cererea de chemare în judecată se anexează:

a) copiile de pe cererea de chemare în judecată și de pe înscrisuri, certificate în modul stabilit, într-un număr egal cu numărul de piriți și de intervenienți, dacă ei nu dispun de aceste acte, plus un rînd de copii pentru instanță. Dacă înscrisurile sînt făcute într-o limbă străină, instanța poate dispune prezentarea traducerii lor în modul stabilit de lege;

b) dovada de plată a taxei de stat;

c) documentele care certifică circumstanțele pe care reclamantul își întemeiază pretențiile și copiile de pe aceste documente pentru piriți și intervenienți, dacă aceștia nu dispun de ele;

d) documentele care confirmă respectarea procedurii de soluționare prealabilă a litigiului, dacă respectarea acestei proceduri este prevăzută de lege sau de contractul părților;

e) procura sau un alt document ce legalizează împuternicirile reprezentantului.

(2) La cererea de chemare în judecată, reclamantul poate anexa și alte documente și demersuri. », art. 166, 167 din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30.05.2003, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.111-115/451 din 12.06.2003 ;

²⁹² "(1) Cererea prin care se solicită anularea unui act administrativ sau recunoașterea dreptului pretins poate fi înaintată în termen de 30 de zile, în cazul în care legea nu dispune altfel. Acest termen curge de la:

a) data primirii răspunsului la cererea prealabilă sau data expirării termenului prevăzut de lege pentru soluționarea acesteia;

Important este de reținut faptul că, **termenul de 30 de zile**, prevăzut la alin.(1), din art.17, este **termen de prescripție**,²⁹³ iar pierderea acestuia va avea consecințe nefaste pentru persoana vătămată. Deși, alin. (5), din aceeași normă, permite **repunerea în termen**, în această situație, este foarte greu de găsit **motive temeinic justificate**, și, mai ales, **probe ce dovedesc imposibilitatea respectării acestui termen**, în condițiile stabilite de Codul de procedură civilă.²⁹⁴

La rândul său, art. 18 din Legea nr. 793/2000, consacră **termenul de prescripție pentru despăgubiri**,²⁹⁵ în cazul când acestea nu au fost cerute concomitent cu cererea de anulare a actului administrativ vătămător, făcându-se trimitere la **termenul general, de trei ani**, stabilit de art.267 din Codul civil.

b) data comunicării refuzului de soluționare a unei cereri prin care se solicită recunoașterea dreptului pretins sau data expirării termenului prevăzut de lege pentru soluționarea unei astfel de cereri;

c) data comunicării actului administrativ, în cazul în care legea nu prevede procedura prealabilă.

(2) Direcția teritorială control administrativ a Ministerului Administrației Publice Locale și avocatul parlamentar sesizează instanța de contencios administrativ în termenele prevăzute de legile organice cu privire la activitatea acestora.

(3) Actele administrative cu caracter normativ considerate ilegale pot fi atacate oricând.

(4) Termenul de 30 de zile specificat la alin.(1) este termen de prescripție.

(5) Persoana care, din motive temeinic justificate, a omis termenul de prescripție poate fi repusă în termen în condițiile Codului de procedură civilă.”, art. 17 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

²⁹³ Spre deosebire, termenul de 30 de zile, prevăzut la art. 14, alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, în care persoana vătămată poate depune o cerere prealabilă, nu este unul de prescripție. Prin urmare, repunerea în acest termen nu necesită o procedură judiciară. Însăși autoritatea publică, astfel sesizată, va decide repunerea în termenul ratat, prin preluarea spre examinare a cererii prealabile, depuse cu întârziere.

²⁹⁴ « Articolul 116. Repunerea în termen

(1) Persoanele care, din motive întemeiate, au omis termenul de îndeplinire a unui act de procedură pot fi repuse în termen de către instanță.

(2) Cererea de repunere în termen se depune la instanța judecătorească care efectuează actul de procedură și se examinează în ședință de judecată. Participanților la proces li se comunică locul, data și ora ședinței. Neprezentarea lor însă nu împiedică soluționarea repunerii în termen.

(3) La cererea de repunere în termen se anexează probele ce dovedesc imposibilitatea îndeplinirii actului. Totodată, trebuie efectuat actul de procedură care nu a fost îndeplinit în termen (să fie depusă cererea, să fie prezentate documentele respective etc.).

(4) Repunerea în termen nu poate fi dispusă decât în cazul în care partea și-a exercitat dreptul la acțiune înainte de împlinirea termenului de 30 de zile, calculat din ziua în care a cunoscut sau trebuia să cunoască încetarea motivelor care justifică depășirea termenului de procedură.

(5) Încheierea judecătorească prin care este respinsă cererea de repunere în termen poate fi atacată cu recurs. Încheierea prin care s-a făcut repunerea în termen nu se supune recursului. », - Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30.05.2003, Monitorul Oficial al R.Moldova nr.111-115/451 din 12.06.2003.

²⁹⁵ „(1) În cazul în care persoana vătămată într-un drept al său a cerut anularea actului administrativ fără a cere și despăgubiri, termenul de prescripție pentru cererea de despăgubiri curge de la data la care persoana în cauză a cunoscut sau trebuia să cunoască întinderea pagubei.

(2) În cazul în care adjudecarea pagubei nu a fost solicitată concomitent cu anularea actului administrativ, cererea de despăgubiri este adresată instanței de drept comun competente în termenul general de prescripție, prevăzut de Codul civil.”, art.18 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

Termene speciale de procedură la examinarea litigiilor de contencios administrativ sunt consacrate în art. 22 din Legea nr. 793/2000, intitulată: „*Actele judecătorești după primirea cererii*”.²⁹⁶ Astfel, timp de **3 zile de la depunerea cererii**, judecătorul **decide acceptarea sau respingerea** acesteia, după care, **citează părțile** pentru prima zi de înfățișare **în cel mult 10 zile de la punerea cererii pe rol**, dată, la care pârâtul este obligat să prezinte instanței documentele solicitate. În caz contrar, va fi penalizat cu o amendă de până la 10 salarii minime, pentru fiecare zi de întârziere. Îndeplinirea cu strictețe a acestor acte de procedură ar face posibilă examinarea litigiului la prima zi de înfățișare,²⁹⁷ aceasta fiind o situație ideală pentru părți (în mod special pentru reclamant) și buna funcționare a justiției administrative. În opinia unor specialiști în materie, aceste termene stabilite de lege sunt prea scurte, prin urmare, respectarea lor va fi dificilă.²⁹⁸

În opinia noastră, nu termenele prea scurte sunt cauză nerezolvării litigiilor la prima zi de înfățișare, ci „indulgența” magistraților față de autoritățile publice pârâte, cărora, fie că nu li se cere, în mod clar,²⁹⁹ să prezinte documentația care a stat la baza emi-

²⁹⁶ «(1) Judecătorul decide primirea cererii de chemare în judecată sau respingerea acesteia în termen de 3 zile de la data depunerii, în condițiile Codului de procedură civilă.

(2) În cazul punerii cererii pe rol, judecătorul dispune:

a) înmînarea copieii cererii de chemare în judecată și a copiilor actelor anexate la cerere pîrîului;
b) prezentarea de către pîrît a actului administrativ contestat și a documentației care a stat la baza emiterii acestuia, a înscrisurilor sau a altor date pe care instanța le consideră necesare în judecarea pricinii;
c) citarea părților pentru ziua primei înfățișări, care trebuie fixată în cel mult 10 zile de la data punerii cererii pe rol.

(3) Pîrîtul este obligat să prezinte instanței documentele solicitate la prima zi de înfățișare, în caz contrar i se aplică o amendă judiciară în mărime de pînă la 10 salarii minime pentru fiecare zi de întârziere nejustificată. Aplicarea amenzii judiciare nu scutește pîrîtul de obligația de a prezenta documentele solicitate.”, art. 22 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000;

²⁹⁷ „(1) Instanța de contencios administrativ poate judeca pricina în fond în prima zi de înfățișare dacă părțile declară că sînt pregătite pentru dezbaterile judiciare.

(2) În celelalte cazuri, instanța fixează data judecării pricinii în fond în termen rezonabil, dacă legea organică nu dispune altfel.” – art. 23 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

²⁹⁸ S-a discutat mult asupra acestor termene și în cadrul elaborării proiectului de lege, argumentele în favoarea unor termene cât mai mici erau următoarele: pârâtul nu este o persoană fizică, greu de găsit și care să nu înțeleagă ce înseamnă „documentație ce a stat la baza emiterii actului administrativ contestat”; autoritatea publică pârâtă nu poate justifica nici într-un fel neprezentarea sa în fața instanței de contencios administrativ, fiind compusă din mai mulți funcționari, întotdeauna se va găsi cine să reprezinte interesele, inclusiv șeful acesteia, dacă nu are încredere în reprezentanții săi; în statul de drept, persoana vătămată de o autoritate publică urmează a fi repusă în drepturi în cel mai scurt timp, în caz contrar, va spori nemulțumirea și neîncrederea față de puterea de stat, fiind compromise principiile democratice.

²⁹⁹ În instanțe nu există formulare de citație specială pentru litigiile de contencios administrativ, în care să se conțină prevederile art.22, alin.(2), lit. b), și, alin. (3). De regulă, se utilizează formularele de citație pe cauzele civile, însă, sunt cazuri când se utilizează și formularul citației pe cauza penală, înlocuind cuvintele „cauză penală” cu „cauză civilă”, omițând (din necunoaștere sau intenționat) termenul firesc de „cauză de contencios administrativ”.

terii actului administrativ contestat, fie că nu li se aplică penalitățile,³⁰⁰ prevăzute de art. 22, alin. (3) din Legea nr. 793/2000, în cazul neprezentării lor la prima zi de înfățișare.

Pentru a nu face imposibilă examinarea litigiilor de contencios administrativ (din cauza termenelor rigide de procedură), legiuitorul a condiționat judecarea pricinii la prima zi de înfățișare cu următoarele: „**dacă părțile declară că sînt pregătite pentru dezbaterile judiciare**” (art.23, alin. (1) din Legea nr. 793/2000). Condiție posibilă de îndeplinit, în opinia noastră, deoarece: reclamantul, după ce a parcurs procedura prealabilă și a întocmit cererea de chemare în judecată, este pregătit să susțină pretențiile înaintate, iar pârâtul, după ce a revizuit actul administrativ emis și documentația care a stat la baza emiterii acestuia, în cadrul examinării cererii pretențabile, și a argumentat legalitatea lui în răspunsul (refuzul) dat persoanei vătămate, de asemenea, este pregătit să prezinte aceste argumente și probele corespunzătoare în instanță.³⁰¹ În practică, însă, această condiție nu este îndeplinită nici o dată³⁰² și, respectiv, pricinile nu sunt judecate, în fond, la prima zi de înfățișare. Astfel, normele de procedură specială, menite să repună în drepturi (în cel mai scurt timp) persoana vătămată de către o autoritate publică, sunt omise de către instanță din diferite motive, printre care și faptul că, părțile (de regulă, pârâtul) nu sunt pregătite pentru dezbateri judiciare la prima zi de înfățișare. În schimb, se aplică la maximum prevederile alin. (2) din aceeași normă, care stipulează: „**În celelalte cazuri, instanța fixează data judecării pricinii în fond în termen rezonabil...**” (art.23, alin. (2) din Legea nr. 793/2000).³⁰³

În concluzie, putem spune că, deoarece pricinile de contencios administrativ nu se judecă la prima zi de înfățișare, toate fac parte din categoria - „**celelalte cazuri**”, judecându-se la fel ca și pricinile civile, iar „**termenele rezonabile**” sunt exprimate în luni sau ani de zile, timp în care, reclamantul poartă prin instanțe povara vătămării cauzate de o autoritate publică. Nu avem intenția de a critica sau învinui pe cineva de situația creată. Legiuitorul a îndeplinit misiunea de asigurare a legalității în administrație, instituind justiția administrativă, însă, autoritățile publice nu vor accepta atât

³⁰⁰ Spre exemplu, reclamantul a cerut Curții de Apel Chișinău (în procesul de examinare a cauzei de contencios administrativ, pârât fiind Ministerul Afacerilor Interne) să aplice penalitățile prevăzute de art.22, alin. (3), deoarece, a treia oară nu se prezenta pârâtul. Judecătorul, după o replică tăioasă – „așa vreți să vă răzbunați pe MAI”, a avertizat pârâtul, ca dacă nu se prezintă data următoare va fi penalizat. Nu s-a prezentat nici a patra oară, iar judecătorul a compătimit verbal MAI - ul, zicând, „de fapt juriști acolo-s numai doi și ei sunt în concediu acum”, numind o altă dată de examinare a cauzei. De la momentul vătămării persoanei prin actul ilegal emis de MAI (demitere ilegală din funcție) trecuse deja în jur de 6 luni.

³⁰¹ Potrivit art. 24, alin. (3) din Legea contenciosului administrativ: „La examinarea în instanța de contencios administrativ a cererii în anulare, **sarcina probațiunii este pusă pe seama pîrîtului...**”

³⁰² După cum instanța citează pârâtul fără a-i cere prezentarea documentației necesare, iar la prima zi de înfățișare abia i se înmânează cererea de chemare în judecată și se stabilește data examinării în dependență de orarul judecătorului și de posibilitatea părților de a se prezenta.

³⁰³ Utilizarea noțiunii de „termen rezonabil” în legislația procesuală este criticată astăzi de către specialiștii în materie din țările europene, care consideră că, termenele fixate de legiuitor, chiar și atunci când sunt destul de mari, sunt mai eficiente la înfăptuirea justiției, decât „termenul rezonabil”, lăsat la apreciere subiectivă a magistraților.

de ușor ideea că, trebuie să răspundă pentru greșeli, iar, instanțele judecătorești, încă nu au curajul de a contracara abuzul și excesul de putere al acestora.

Judecarea cauzei de contencios administrativ. După cum am menționat mai sus, art. 22 din Legea nr. 793/2000 stabilește actele procesuale pe care judecătorul urmează să le îndeplinească după primirea cererii:

- a) *timp de trei zile decide primirea sau respingerea cererii;*
- b) *înmânează copia cererii pârâtului;*
- c) *cere pârâtului să prezinte actul administrativ contestat și documentația care a stat la baza emiterii acestuia;*
- d) *citează părțile pentru prima zi de înfățișare în cel mult 10 zile de la data punerii cererii pe rol.*

Din actele enumerate mai sus, judecătorul îndeplinește, cu mici depășiri ale termenelor stabilite, doar pe cele prevăzute la lit. a) și lit. d). În ce privește celelalte două prevăzute la lit. b) și lit. c): *copia cererii o înmânează pârâtului la prima zi de înfățișare*, dacă acesta se prezintă, iar, *documentația care a stat la baza emiterii actului administrativ contestat, de cele mai dese ori, nu este prezentată de către pârât nici până la finalizarea procesului.*

Examinarea cererii, potrivit art. 24, alin. (1) se face: *„cu participarea reclamantului și pîrîtului și/sau a reprezentanților acestora, în condițiile Codului de procedură civilă, cu unele excepții prevăzute de prezenta lege”*. Codul de procedură civilă nu consacră o procedură specială de examinare a acțiunilor de contencios administrativ, se limitează doar la formula generală: *„Acțiunile în contenciosul administrativ se examinează de instanțele judecătorești respective conform normelor generale ale prezentului cod, cu excepțiile și completările stabilite de legislația contenciosului administrativ”* (art.278 CPC). După cum am menționat mai sus, această prevedere vine în contradicție cu cea din art. 34, alin. (1) din Legea nr. 793/2000: *„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă”*. Din această normă reiese că, acțiunile în contencios administrativ se examinează conform prevederilor Legii-cadru, fiind doar completată, în cazul când este necesar, cu unele norme din CPC. În această situație legislativă confuză, instanțele aleg calea cea mai convenabilă, adică, de judecare a acțiunilor de contencios administrativ la vel ca cele civile, fără a pune în valoare normele procesuale din legea cadru.

Una din excepțiile importante de la normele generale ale CPC este prevăzută în art. 24, alin. (2) din Legea nr. 793/2000, care permite examinarea cauzei în absența ambelor părți: *„Neprezentarea la ședința de judecată, fără motive temeinic justificate, a părților și/sau a reprezentanților lor nu împiedică examinarea cererii”*. Absența părților nu poate împiedica examinarea cererii deoarece, instanța de contencios administrativ se pronunță numai în privința legalității actului administrativ contestat sau a refuzului autorității publice de a soluționa o cerere. Pentru aceasta, după cum am menționat mai sus, este suficient de a pune obiectul acțiunii față în față cu prevederile legislației în materia dată. În ce privește a doua parte a textului normei analizate: *„iar în cazul în care este imposibil de a judeca cauza în lipsa reclamantului, instanța de contencios administrativ va scoate cererea de pe rol în condițiile Codului de procedură civilă”*, aceasta, ne apropie din nou de regulile

generale ale procedurii civile. În privința acestei fraze, adăugate ulterior în norma dată, ne-am expus părerea într-un capitol anterior.

O altă excepție, de la procedura civilă, este stipulată în alin. (3) din aceeași normă: **„La examinarea în instanța de contencios administrativ a cererii în anulare, sarcina probațiunii este pusă pe seama pârâtului”**. La fel ca cea precedentă, această prevedere, are rolul de a simplifica cu mult procedura de examinare a acțiunilor de contencios administrativ. Pârâtul este întotdeauna o autoritate publică care activează în baza legii și, întru executarea legii, prin urmare, va putea exercita această sarcină la un nivel mult mai calitativ, din punct de vedere juridic, decât un simplu cetățean. Iar, în cazul neprezentării probelor în susținerea legalității actului administrativ contestat, instanța va pronunța decizia în baza înscrisurilor depuse deja la dosar, indiferent de care din părți.³⁰⁴

În opinia noastră, aceste două prevederi analizate mai sus, denumite de legiuitor **„excepții”**, sunt, mai degrabă, niște **„reguli”** fundamentale (principii) ale procedurii contenciosului administrativ, în baza cărora ar putea fi adoptat un Cod al jurisdicției administrative.

Potrivit art. 27 din Legea nr. 793/2000, **„Instanța de contencios administrativ adoptă hotărârea în condițiile Codului de procedură civilă”**. Legea-cadru stabilește reguli, distincte față de procedura civilă, privitor la publicarea hotărârii: **„Hotărârea irevocabilă a instanței de contencios administrativ privind anularea, în tot sau în parte, a actului administrativ ilegal a cărui intrare în vigoare a fost condiționată de publicarea în sursa oficială se publică, precum și hotărârea irevocabilă asupra excepției de ilegalitate se publică în aceeași sursă. În hotărâri poate fi indicată și o altă publicație în care acestea urmează a fi tipărite”** (art. 28 din Legea nr. 793/2000). Acest articol, inițial, mai avea două aliniate, în alin. (2) era prevăzută **obligafia pârâtului de a suporta cheltuielile legate de publicarea hotărârii**. Prin Legea nr. 833-XV din 07.02.2002, - aliniatul (1) a fost modificat, referitor la aliniatul

³⁰⁴ În unele cazuri, autoritatea publică pârâtă nu depune la dosar, nici în instanța de fond, nici în cea de recurs, cel puțin o referință scrisă, nemaivorbind de îndeplinirea sarcinii probațiunii, iar, reclamantul invocă zeci de norme juridice încălcate la emiterea actului administrativ contestat, iar, soluția dată de instanță fiind, de multe ori, de respingere a cererii ca nefondată. Spre exemplu: Instanța de recurs menține decizia instanței de fond, iar la întrebarea reclamantului de ce nu este prezentată o referință scrisă nici la cererea de chemare în judecată, nici la recurs, instanța explică, că pârâtul nu este obligat să facă referință scrisă. Aceasta demonstrează încă o dată, că, acțiunile de contencios administrativ nu au o procedură specială de examinare ci se examinează după regulile generale de procedură civilă. (Vezi, Dosarul nr. 3-2176/06 al Curții de Apel Chișinău.) Sau, o altă situație de caz, când, de asemenea, reclamantul invocă în calitate de probe încălcarea, de către autoritatea pârâtă, a mai multor drepturi subiective, date prin lege, pârâtul, la rândul său, recunoaște acțiunea în partea ce ține de ilegalitatea actului administrativ contestat, adică este de acord că acesta a fost emis cu încălcarea legislației invocate de reclamant, însă, instanța respinge cererea ca fiind nefondată, iar, instanța de recurs menține decizia instanței de fond, unul din magistrați reproșând pârâtului chiar în cadrul ședinței că: **de ce nu-și revocă singur actul administrativ dacă știe că este ilegal?** Instanța nu a luat în calcul faptul că, trecuse mai mult de un an de la emiterea actului contestat și acesta intrase deja în circuitul civil, producând multiple efecte juridice. În această situație, autoritatea publică pârâtă nu putea sa-l revoce, dar instanța putea să se pronunțe în privința legalității lui. (Vezi, Dosarul nr. 3-2839/2007, al Curții de Apel Chișinău)

(2) nu se menționează nimic, în schimb, acesta lipsește din textul normei respective.³⁰⁵ Prin urmare, în cazul când nu se știe cine achită publicarea hotărârii, prevederile art. 28 din Legea 793/2000 (care conține, anume, prevederi specifice procedurii contenciosului administrativ) devin irealizabile.

Împuternicirile instanței de contencios administrativ. Art. 25 din Legea nr. 793/2000 este consacrat *împuternicirilor instanței de contencios administrativ*.³⁰⁶ Potrivit acestei norme, instanța, **fie că respinge acțiunea, fie că o admite**, și, după caz, **anulează actul administrativ vătămător sau obligă autoritatea publică pârâtă să satisfacă cererea reclamantului**, referitoare la un drept prevăzut de lege. Instanța **este în drept să se pronunțe**, din oficiu, sau la cerere, și **asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului** administrativ contestat, precum și, **asupra reparării prejudiciului material și moral**, cauzat prin actul administrativ contestat, în cazul când reclamantul înaintează astfel de pretenții.

Ținem să menționăm, încă o dată în acest loc faptul că: „*Instanța de contencios administrativ nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității actului administrativ și a operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii acestuia*”. (art. 26, alin. (2) din Legea nr. 793/2000).

Articolul 21 din Legea nr. 793/2000 consacră o altă împuternicire foarte importantă a instanței de contencios administrativ, cea **de a suspenda executarea actului**

³⁰⁵ Excluderea alin. (2), care asigura executarea alin. (1) din art. 28 al Legii contenciosului administrativ, este inexplicabilă. Publicarea acestor hotărâri avea și menirea de a realiza scopul contenciosului administrativ, consacrat în art. 1, alin. (1), de ordonare (disciplinare) a autorităților publice prin învățare pe greșelile altora. Mai mult ca atât, în varianta rusă a legii alin. (2) este menținut, lăsându-se impresia că s-a produs o simplă greșeală tehnică în baza legislativă existentă.

³⁰⁶ „(1) Judecând acțiunea, instanța de contencios administrativ adoptă una din următoarele hotărâri:

a) **respinge acțiunea** ca fiind nefondată sau depusă cu încălcarea termenului de prescripție;

b) **admite acțiunea și anulează**, în tot sau în parte, actul administrativ sau **obligă pârâtul să emită actul** administrativ cerut de reclamant ori **să elibereze un certificat**, o adeverință sau oricare alt înscris, ori să înlăture încălcările pe carele-a comis, precum și dispune adjudecarea în contul reclamantului a despăgubirilor pentru întârzierea executării hotărârii;

c) admite acțiunea și constată circumstanțele care justifică suspendarea activității consiliului local sau a consiliului raional, după caz.

(2) Instanța de contencios administrativ este în drept să se pronunțe, în limitele competenței sale, din oficiu sau la cerere, și **asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului** administrativ contestat. În cazurile în care controlul legalității acestor acte sau operațiuni ține de competența instanței de contencios administrativ ierarhic superioare, urmează a fi ridicată excepția de ilegalitate în fața acestei instanțe în condițiile prezentei legi.

(3) În cazul admiterii acțiunii, instanța de contencios administrativ se pronunță, la cerere, și **asupra reparării prejudiciului material și moral cauzat** prin actul administrativ ilegal sau prin neexaminarea în termenul legal a cererii prealabile.

(4) Mărirea prejudiciului moral se stabilește de instanța de contencios administrativ, în funcție de caracterul și gravitatea suferințelor psihice sau fizice cauzate, de gradul de vinovăție a pârâtului, dacă vinovăția este o condiție a răspunderii, luându-se în considerare circumstanțele în care a fost cauzat prejudiciul, precum și statutul social al persoanei vătămăte.”, art. 25 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000;

*administrativ contestat întru asigurarea înfăptuirii justiției administrative.*³⁰⁷ Acest articol a fost modificat prin Legea nr. 726-XV din 07.12.2001, în felul următor: „*aliniatele (1), (2) și (3) se exclud; aliniatele (4) și (5) devin aliniatele (1) și (2)*”.

Prevederile celor trei aliniate excluse permiteau persoanei vătămate să solicite suspendarea actului administrativ contestat de la momentul pornirii procedurii prealabile, în anumite condiții. Pentru a înțelege valoarea lor le expunem în continuare în formula adoptată inițial:

„(1) În cazuri temeinic justificate și în scopul prevenirii unei pagube iminente, o dată cu sesizarea autorității publice emitente sau ierarhic superioare, persoana vătămată într-un drept al sau poate solicita instanței de contencios administrativ competente suspendarea executării în privința sa a actului administrativ contestat până la soluționarea cererii prealabile.

(2) Instanța soluționează în regim de urgență cererea de suspendare a executării actului administrativ contestat.

(3) Încheierea de suspendare a actului administrativ contestat este executorie de drept și poate fi contestată cu recurs în termen de 5 zile de la comunicare.”

Excluderea acestor prevederi sunt la fel de inexplicabile ca și celelalte modificări la Legea nr. 793/2000, făcute de legiuitorul nostru (proaspăt ales) la scurt timp după intrarea în vigoare a acesteia. Norma rămasă în vigoare din art. 21, permite *persoanei vătămate să ceară suspendarea* actului administrativ contestat doar concomitent cu înaintarea acțiunii. Un simplu calcul ne arată că, în instanță persoana vătămată se va adresa doar după 2-3 luni de la momentul emiterii actului administrativ vătămător (30 de zile în care se sesizează autoritatea emitentă, 30 de zile în care aceasta examinează cererea prealabilă, 30 de zile pentru a depune cererea de chemare în instanță), timp în care actul administrativ va fi executat, producând efecte juridice irevocabile și pagube iminente. Prin urmare, excluderea a trei aliniate din norma analizată a diminuat atât de mult esența acesteia, încât a devenit impracticabilă. Deși suspendarea executării actului administrativ nu reprezintă o sancțiune (o penalizare) a autorității publice pârâte, ci, doar o amânare a executării actului contestat, mai mult ca atât, este unica măsură de asigurare a acțiunilor de contencios administrativ, instanțele refuză, de multe ori nejustificat,³⁰⁸ aplicarea acesteia, chiar și în formula în care a rămas în vigoare.

³⁰⁷ « (1) Suspendarea executării actului administrativ contestat poate fi solicitată de către reclamant instanței de contencios administrativ concomitent cu înaintarea acțiunii.

(2) În cazuri temeinic justificate și în scopul prevenirii unei pagube iminente, instanța poate dispune suspendarea actului administrativ și din oficiu.”, art. 21 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

³⁰⁸ Spre exemplu: Reclamantul cere, de rând cu anularea și, suspendarea executării actului administrativ (o autorizație de construire a unui nou bloc la numai 20 de centimetri de la ferestrele blocului existent) până la rezolvarea, în fond, a litigiului. Instanța de contencios administrativ nu se pronunță asupra suspendării, iar, după un de tergiversare a examinării, își declină competența și trimite Dosarul spre examinare instanței de drept comun, aceasta din urmă, cere Curții Supreme de justiție să soluționeze conflictul de competență, după încă câteva luni CSJ trimite din nou Dosarul instanței de contencios administrativ. În acest timp, în baza unei Autorizații cu grave încălcări ale legislației, construcția a fost finisată, blocând ferestrele locatarilor blocului existent până la etajul 7. Nesuspendarea actului contestat a făcut posibilă executarea acestuia și producerea de efecte juridice irevocabile, iar intrarea actului dat în circuitul civil a produs pagube iminente atât reclamanților cât

În concluzie, susținem opinia expusă și în lucrările anterioare, precum că, împuternicirile (atribuțiile, competențele) cu care sunt învestite autoritățile publice, inclusiv cele judecătorești, sunt obligatorii și urmează a fi exercitate pe deplin, iar neexercitarea, prin omitere nejustificată, este echivalentă încălcării acestora.

Temeiurile și efectele anulării actului administrativ. Pentru a ajuta instanțele la înfăptuirea justiției administrative, legiuitorul, în art. 26, alin. (1) din Legea-cadru, a stabilit temeiurile de anulare³⁰⁹ a actului administrativ contestat, în cazul când acesta: ***contravine legii, este emis cu încălcarea competenței sau a procedurii stabilite.*** Persoana vătămată trebuie să motiveze anularea actului administrativ contestat în instanță cu, cel puțin, unul din aceste trei temeiuri. După cum, sarcina probațiunii, în materie de anulare, este pusă pe seama pârâtului, acesta din urmă, trebuie să prezinte probe incontestabile de respectare a legislației pentru fiecare capăt de cerere în parte. În caz contrar, instanța va decide anularea, în tot sau în parte, a actului administrativ contestat. În opinia noastră, o astfel de decizie urmează să pronunțe instanța și, în cazul, când pârâtul recunoaște ilegalitatea actului contestat în procesul de judecată, deși, nu recunoscuse acest lucru la etapa procedurii prealabile.

și altor persoane. În această situație, destul de complicată, instanța pronunță soluția cea mai simplă – respinge cererea ca nefondată. (Vezi, Dosarul nr. 2ca-1268/2004 al Curții de Apel Chișinău). Un alt exemplu, la acest subiect, găsim în Dosarul nr. 3-2839/2007, al Curții de Apel Chișinău, în care reclamantul cer suspendarea actelor emise de autoritățile publice municipale referitoare la vânzarea posturilor publice ale audiovizualului municipal (cu tot cu angajații acestora) unor persoane private. Deși cererea de suspendare a acestor acte administrative a fost depusă concomitent cu acțiunea (la 02.01.2007) și repetată într-un demers aparte la prima zi de înfățișare (09.01.2007), când aceste acte nu produsese încă efecte juridice, instanța a respins demersul, dând posibilitate autorității publice pârâte să încheie tranzacția de vânzare (la 02.02.2007). Judecarea și rejudecarea acestei acțiuni a mai durat încă un an (până la 16.04.2008), timp în care actele contestate au intrat în circuitul civil și au produs multiple efecte juridice și pagube iminente celor 36 de reclamanți și terțelor persoane. Soluția în această pricină a fost, de asemenea, de respingere a cererii ca nefondată. În caz contrar, probabil, magistrații care au contribuit la producerea acestor pagube, ar fi plătit scump pentru această injustiție, solidar cu funcționarii autorității publice pârâte, iar datorită „soluției”, devenite deja „precedent judiciar”, nu vor plăti din buzunarul lor despăgubirile, în schimb, va plăti Statul Republica Moldova, împotriva căruia reclamanții au depus o cerere la CEDO, mai mult ca atât, statul va plăti din buzunarul cetățeanului nevinovat.

Scopul de contracarare a abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, consacrat în art. 1, alin. (1) al Legii nr. 793/2000, este adresat, nemijlocit, instanțelor (magistraților) de contencios administrativ. Din exemplele date mai sus, putem trage concluzia că instanțele, mai degrabă, protejează aceste abuzuri în locul contracarării lor, iar, prin aplicarea eronată a normelor, care au mai rămas în această lege, susțin efortul legiuitorului de distrugere a justiției administrative.

³⁰⁹ « (1) Actul administrativ contestat poate fi anulat, în tot sau în parte, în cazul în care:

- a) este ilegal în fond ca fiind **emis contrar prevederilor legii**;
- b) este ilegal ca fiind **emis cu încălcarea competenței**;
- c) este ilegal ca fiind emis **cu încălcarea procedurii stabilite**.

(2) Instanța de contencios administrativ **nu este competentă să se pronunțe asupra oportunității actului administrativ și a operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii acestuia.**”, art. 26 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

În completarea prevederilor normei analizate mai sus, legiuitorul consacră, în art. 29 din Legea nr. 793/2000, efectele (consecințele) anulării actului administrativ.³¹⁰ Din această normă desprindem regula că, fiind anulat, **actul administrativ contestat încetează de a mai produce efecte juridice pentru viitor (*ex nunc*)**, iar, ca excepție, acestea pot înceta de la momentul adoptării lor (*ex tunc*).

Recursul. Pornind de la faptul că, acțiunile de contencios administrativ cer o examinare mult mai urgentă decât cele de drept comun, legiuitorul a stabilit o singură cale de atac – recursul.³¹¹

Procedura de executare a hotărârilor. Potrivit art. 31 din Legea nr. 793/2000, „*Hotărârile judecătorești irevocabile, adoptate în condițiile prezentei legi, constituie titluri executorii*”. Prin urmare, hotărârile, pronunțate în cauzele de contencios administrativ, sunt executabile imediat, de la momentul rămânerii definitive și irevocabile.

Totodată, hotărârile irevocabile ale instanței de contencios administrativ sunt supuse unei proceduri speciale de executare, distincte de cele de drept comun.³¹² Aceasta se explică prin faptul că, hotărârea, urmează a fi executată de autoritatea publică pârâtă, iar neexecutarea în termenii stabiliți va cauza prejudiciu de imagine întregii guvernări. Pentru a nu se întâmpla acest lucru, legiuitorul a stabilit inițial în art. 32, alin. (2) din Legea nr. 793/2000, că, „*Hotărîrea se execută în termenul stabilit în dispozitivul ei, iar în cazul în care termenul nu este stipulat - în cel mult 30 de zile de la data*

³¹⁰ „(1) Actul administrativ anulat, în tot sau în parte, **încetează a produce efecte juridice din momentul în care hotărîrea instanței de contencios administrativ devine irevocabilă.**

(2) Ținând cont de unele circumstanțe concrete și de eventualitatea survenirii unor urmări juridice negative, instanța de contencios administrativ poate stabili, prin hotărîrea sa, că **normele declarate nule nu vor produce efecte juridice de la data adoptării actului administrativ**”, art. 29, din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

³¹¹ Astfel, art.30 din Legea-cadru prevede: „(1) Hotărîrea instanței de contencios administrativ asupra acțiunii judecate în fond poate fi atacată cu recurs, **în termen de 15 zile** de la data pronunțării sau de la data comunicării hotărîrii integrale, în cazul în care acțiunea este judecată în lipsa părții, dacă legea nu dispune altfel.

(2) Recursul suspendă executarea hotărîrii.

(3) **Recursul se judecă în condițiile Codului de procedură civilă.**

(4) Hotărârile irevocabile ale instanței de contencios administrativ pot fi contestate în condițiile Codului de procedură civilă”, art. 30 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000.

La rândul său, Codul de procedură civilă stabilește un **termen de 20 de zile** pentru depunerea recursului și stabilește o procedură destul de anevoioasă și complicată în art.397-428, în mod special, din cauza numeroaselor dosare civile pe care le au de examinat.

³¹² „(1) Instanța de contencios administrativ care a adoptat hotărîrea în fond, în termen de 3 zile de la data la care hotărîrea devine irevocabilă, trimite o copie a hotărîrii pîrîtului pentru executare și alta - instanței de drept comun de la sediul pîrîtului pentru controlul executării hotărîrii și, în caz de necesitate, pentru executare silită.

(2) Hotărîrea se execută în termenul stabilit în dispozitivul ei, iar în cazul în care termenul nu este stipulat - în cel mult 30 de zile de la data la care hotărîrea devine irevocabilă.

(3) În cazul neexecutării în termen a hotărîrii, conducătorul autorității publice în a cărei sarcină a fost pusă executarea acesteia poate fi tras la răspundere în conformitate cu prevederile legislației în vigoare”, art. 32 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

la care hotărârea devine irevocabilă". Întru asigurarea executării ireproșabile a acestor hotărâri, legiuitorul a stabilit, inițial, în alin. (3), din aceeași normă, următoarea măsură: „În cazul neexecutării în termen a hotărârii, conducătorul autorității publice în a cărei sarcină a fost pusă executarea poate fi sancționat cu **amendă în folosul statului în mărime de până la 10 salarii minime pentru fiecare zi de întârziere**". Prin Legea nr.726-XV din 07.12.2001, cuvintele subliniate au fost înlocuite cu următoarele: „**poate fi tras la răspundere în conformitate cu prevederile legislației în vigoare**". Astfel, legiuitorul a echivalat răspunderea autorităților publice pentru neexecutarea hotărârilor de contencios administrativ cu cea a oricărei persoane fizice sau juridice pentru neexecutarea hotărârilor judecătorești, prevăzută de legislația contravențională, sau penală, după caz. Ne-am referit într-un capitol anterior la formula, utilizată frecvent în legislația noastră, „**în conformitate cu legislația în vigoare**", care este destul de vagă și greu de găsit în numărul prea mare de legi în vigoare la acest moment. Tot prin această lege au fost excluse alin. (4) și (5), din art. 32, referitoare la *procedura de aplicare a sancțiunii*³¹³. În opinia noastră, înlocuirea răspunderii și, a procedurii de aplicare a acesteia, expres prevăzute, inițial, în legea-cadru, cu una plină de ambiguitate este, de asemenea, în defavoarea justiției administrative.

În această ordine de idei, prevederile art. 33 din Legea nr. 793/2000, referitoare la acțiunea în regres,³¹⁴ în cazul neexecutării hotărârii judecătorești, nu au o aplicabilitate practică, de valoare. Mult mai binevenită ar fi fost stipularea în Legea-cadru a procedurii de înaintare a acțiunii în regres împotriva funcționarilor care au contribuit la emiterea actului administrativ ilegal sau au refuzat satisfacerea cererii persoanei vătămate, iar, autoritatea publică pârâtă a fost obligată să plătească despăgubiri. Lipsa unor atare prevederi face imposibilă suplinirea bugetelor autorităților publice cu sumele pierdute din vina funcționarilor săi. Spre exemplu, art. 23, alin. (1) din Legea privind administrația publică locală (nr.436-XVI din 28.12.2006) consacră următoarele: „**Consilierii răspund solidar pentru activitatea consiliului local și pentru deciziile acestuia pe care le-au votat**". Deși, astfel de prevederi au existat și în legile anterioare privind APL, nu s-a întâmplat nici o dată să răspundă consilierii solidar pentru deciziile anulate de către instanța de contencios administrativ. Unul din motive fiind, caracterul declarativ al acestei norme, executarea căreia nu este asigurată prin careva norme procesuale. Art. 1415 din Codul civil, intitulat „**Dreptul de regres față de persoana care a cauzat prejudiciul**",³¹⁵ nu este

³¹³ Alin. (4) și (5) din art. 32 al Legii nr. 793/2000, aveau următorul conținut: „(4) **sancțiunea pentru neexecutarea hotărârii se aplică de către instanța care exercită controlul executării hotărârii, în condițiile Codului de procedură civilă.** (5) **Hotărârea de aplicare a sancțiunii poate fi atacată cu recurs, în termen de 5 zile de la pronunțare, în instanța de drept comun ierarhic superioară. Recursul se judecă în termen de cel mult 10 zile**".

³¹⁴ „Conducătorul autorității publice poate înainta în instanța de drept comun o acțiune în regres împotriva funcționarului public vinovat de neexecutarea hotărârii instanței de contencios administrativ", art. 33 din Legea contenciosului administrativ, nr.793-XIV din 10.02.2000, M.O. nr.57-58/375 din 18.05.2000

³¹⁵ „(1) Persoana care a reparat prejudiciul cauzat de o altă persoană are dreptul la o acțiune de regres împotriva acesteia în mărimea despăgubirii plătite persoanei vătămate dacă legea sau contractul nu prevede altfel.

(2) Statul, în cazul reparării prejudiciului în temeiul art.1405, are drept de regres față de

aplicabil acțiunilor de contencios administrativ, deoarece, norma din alin. (2) oferă statului posibilitatea de a recupera, în anumite condiții, *doar prejudiciul cauzat de funcționarii din organele de anchetă penală și justiție.*

persoana cu funcție de răspundere din organele de urmărire penală, procuratură sau instanță judecătorească dacă vinovăția lor este constatată prin sentință judecătorească.

(3) Părinții (adoptatorii), tutorii sau curatorii, precum și organizațiile prevăzute la art.1406-1408 care au reparat prejudiciul cauzat de un minor sau de o persoană lipsită de capacitate de exercițiu, nu au drept de regres împotriva acestora . », art. 1415 din Codul civil, adoptat prin Legea nr. 1107-XV din 06.06.2002, Monitorul Oficial al R. Moldova nr.82-86/661 din 22.06.2002

CUPRINS

CUVÂNT ÎNAINTE.....	2
ACTIVITATEA AUTORITĂȚILOR ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	4
1. CONSIDERAȚII GENERALE.....	4
2. ACTUL ADMINISTRATIV. TRĂSĂTURILE CARACTERISTICE.....	5
3. COMPARAȚIE A ACTULUI ADMINISTRATIV CU ALTE ACTE JURIDICE.....	7
4. CATEGORIILE DE ACTE ADMINISTRATIVE.....	8
5. CONDIȚIILE DE LEGALITATE ȘI VALABILITATE A ACTELOR ADMINISTRATIVE ..	11
6. FAPTELE JURIDICE MATERIALE.....	15
7. PROCEDURA EMITERII ACTULUI ADMINISTRATIV	18
8. EFECTELE JURIDICE ALE ACTELOR ADMINISTRATIVE.....	23
CONTRACTELE ADMINISTRATIVE	27
1. NOȚIUNI GENERALE PRIVIND CONTRACTELE ADMINISTRATIVE	27
2. CARACTERELE GENERALE ALE CONTRACTULUI ADMINISTRATIV	36
3. DELIMITAREA CONTRACTELOR ADMINISTRATIVE DE ALTE ACTE JURIDICE.....	41
4. PRINCIPALELE CONTRACTE ADMINISTRATIVE.....	46
CONTROLUL EXERCITAT ASUPRA ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	50
1. CONTROLUL CA MIJLOC DE ASIGURARE A LEGALITĂȚII ÎN ADMINISTRAȚIA PUBLICĂ	50
2. FORMELE DE CONTROL APLICATE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	53
3. OBIECTIVELE ȘI CONDIȚIILE DE EFICIENȚĂ ALE CONTROLULUI	61
CONCEPTUL CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV – JUSTIȚIA ADMINISTRATIVĂ	65
1. CONTROLUL JUDECĂTORESC ASUPRA ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	65
2. NOȚIUNEA ȘI FORMELE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	67
3. REGLEMENTAREA JURIDICĂ A CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV ÎN REPUBLICA MOLDOVA.....	71
4. FUNDAMENTE CONSTITUȚIONALE ȘI PRINCIPII ALE CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV	77
CONSIDERAȚII GENERALE PRIVIND CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV INSTITUIT PRIN LEGEA NR. 793/2000.....	85
1. SCOPUL CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV ȘI SEMNIFICAȚIA UNOR TERMENI ..	85
2. OBIECTUL ACȚIUNII ÎN CONTENCIOS ADMINISTRATIV	89
3. ACTELE EXCEPTATE DE LA CONTROLUL PE CALEA CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV.....	90
PĂRȚILE ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	101
1. TRĂSĂTURILE SPECIFICE ALE PĂRĂTULUI ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV.....	101
2. RECLAMANTUL ÎN LITIGIUL DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	105
INSTANȚELE COMPETENTE SĂ SOLUȚIONEZE LITIGIILE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	119
1. INSTANȚELE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	119
2. COMPETENȚA MATERIALĂ	120
3. COMPETENȚA TERITORIALĂ. DECLINAREA COMPETENȚEI ȘI CONFLICTUL DE COMPETEMȚĂ.....	128
PROCEDURA EXAMINĂRII LITIGIILOR DE CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV	131
1. PROCEDURA PREALABILĂ ÎN CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV.....	131
2. PROCEDURA ÎN FAȚA INSTANȚEI DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV	137

