

Cuvânt premergător

CUVÂNT PREMERGĂTOR

„Verité en deçà des Pyrénées, erreur au delà”.
Pascal, Pensées III, § 8.

Studiul de față, care se prezintă ca o a doua edițiune a unei lucrări cu acelaș titlu publicată în anul 1926 — care de altfel nu era de cât un extras în volum separat al unui studiu publicat în același an în Revista de drept public — este în realitate o lucrare nouă. Când am publicat în 1926 primul studiu asupra contenciosului administrativ român, legea pentru contenciosul administrativ din 23 Decembrie 1925, apăruse abia de câteva luni, jurisprudența nu era formată încă, iar doctrina, în afară de studiile d-lor Prof. Paul Negulescu și An. Teodorescu, nu avusese încă timpul să-și spună cuvântul.

De aceea nici acel studiu nu putea decât să schițeze câteva din problemele juridice în legătură cu această importantă instituțiune.

Lucrarea, ce publicăm astăzi, rezultat al unor lungi cercetări, încearcă să înfățișeze în întregul său sistemul de contencios administrativ român, așa cum s'a format ca produs al evoluțiunii istorice, și așa cum se desprinde din analizarea dreptului nostru pozitiv actualmente în vigoare. În acest scop am căutat să pun la contribuțiune nu numai diferitele texte legislative și cercetări doctrinale, dar și soluțiunile pe care jurisprudența tribunalelor române le-a adus în această materie.

Desigur, a înfățișa o instituțiune de drept pozitiv, fără să se țină seamă de jurisprudență, ar constitui o lucrare necompletă, cu atât mai mult cu cât în domeniul contenciosului administrativ jurisprudența română a luat în ultimele timpuri o amploare considerabilă. Dar a voi să înfățișezi o instituțiune în partea, care constituie tocmai manifestarea ei de viață, este o lucrare dificilă, care se poate isbi de primejdia unor concluziuni grăbite sau a unor generalizări premature. Aceste pericole sunt cu atât mai mari, cu cât — pe lângă faptul că ele sunt firești unui drept în formațiune, cum este această parte a Dreptului administrativ în țara noastră — se pare că străbatem o perioadă generală de

criză, nu numai în ce privește ordinea materială a omenirii, dar chiar ordinea ei morală și juridică; în asemenea condițiuni soluțiunile se precizează cu multă greutate, iar principiile se desprind cu multă încetineală și șovăire.

*

* * *

Instituțiunea contenciosului administrativ, ca și cele mai multe din instituțiunile juridice ale societății actuale, se sprijină pe două principii fundamentale oricărui Stat civilizat: pe principiul respectării drepturilor legalmente dobândite și pe principiul obligativității Statului de a asigura executarea hotărârilor judecătorești.

Nu se poate concepe viață socială, dacă individul nu are conștiința că raporturile juridice, încheiate în mod legal sub imperiul unei ordine juridice în vigoare, sunt intangibile, pentru ca în modul acesta ele să poată forma punctul de reazăm al activității lui. Ceea ce caracterizează în special activitatea ființei umane este între altele: „prevederea“, adică faptul de a ține seamă de viitor în calculele activității sale; ori prevederea este cu neputință, dacă individul nu are siguranță în statornicia raporturilor juridice, pe care și-a întemeiat și orientat activitatea sa. Este adevărat că legiuitorul, atât în materie de drept privat, cât și în materie de drept public poate să dea efect retroactiv măsurilor sale și să atingă în acest mod drepturi și situațiuni juridice stabilite sub imperiul legilor precedente, cu excepțiunea acelor drepturi garantate în mod formal de Constituțiune.

*Dar de această putere legiuitorul trebuie să se folosească întotdeauna cu cea mai mare prudență și moderațiune, sub sancțiunea unor perturbări grave de ordin social și politic. *).*

**) Un exemplu de nestabilitate legislativă îl avem în următorul caz: legea pentru Statutul funcționarilor publici în 1923, art. 51, prevede că anumite pedepse disciplinare nu se pot aplica decât cu avizul conform al comisiunilor disciplinare. Ori, legea pentru completarea măsurilor excepționale financiare din 24 Decembrie 1932 găsește nimerit ca printre aceste măsuri financiare să strecoare și o altă dispozițiune, cuprinsă în art. 12 al legii, și anume: „În mod cu totul excepțional miniștrii respectivi vor putea aplica, începând dela 1 Ianuarie 1933 și până la 1 Aprilie 1934, fără avizul comisiunii disciplinare, ori care din pedepsele prevăzute la art. 51 din legea statutului funcționarilor publici sau de celelalte legi organice, funcționarilor, cari prin grave abateri dela îndatoririle lor legale, ce le revin, au provocat daune instituțiunii din care fac parte. Aceste pedepse se vor putea aplica numai după ce se va fi obținut în prealabil avizul favorabil al comisiunii prevăzute la art. 2 al legii“. În modul acesta garanțiile Statutului sunt destiințate*

In al doilea rând nu se poate concepe Stat, cel puțin într'o formă de organizare mai mult sau mai puțin înaintată, care să nu execute sau să nu vrea să execute deciziunile judecătorești definitive, fie că sunt pronunțate în contra particularilor, fie că sunt pronunțate contra lui însuși. Caracterul obligatoriu al regulei juridice decurge fără îndoială din conștiința generală juridică, că asemenea norme sunt indispensabile vieții sociale și în consecință trebuiesc respectate de toată lumea. Dar nu-i mai puțin adevărat, că această conștiință este ajutată și întărită de convingerea că, dacă regula de drept nu-i în mod voluntar respectată, va interveni sancțiunea socială organizată, care-i va asigura respectarea. Ori, deciziunea judecătorească nu este altceva de cât actul care condiționează deslănțuirea acestei sancțiuni sociale.

Dacă aceste două principii nu sunt respectate cu toată rigoarea cuvenită, instituțiunea contenciosului administrativ, devine în mecanismul unui Stat, în o bună măsură, ceva nefolositor și de prisos.

Ori aceste două principii fundamentale trec actualmente printr'o fază critică; la adăpostul unor teorii, fabricate de cele mai multe ori pentru necesitatea cauzei, unele State au început să se sustragă acestor două îndatoriri, nu fără a se produce o adâncă turburare în cuprinsul ordonanțării juridice, pe care în mod necesar o implică viața socială. Nerespectarea lor constituie fără îndoială o manifestare de criză, un semn caracteristic al unor timpuri de prefaceri, de frământări, de dezechilibru în viața materială și spirituală a omenirii, care pusă în fața unor noi condițiuni de viață și de activitate economică și spirituală nu și-a putut încă găsi drumul liniștit și sigur. Tocmai pentru aceasta, nerespectarea acestor principii constituie un fenomen anormal și implicit trecător; și odată cu revenirea la o viață normală echilibrată și liniștită, ele își vor relua desigur locul lor cuvenit în organizațiunea juridică a Statelor.

*

* *

și funcționarii pot fi oricând expuși arbitrariului, pe care legea pentru Statutul funcționarilor a voit să-l înlăture.

Este drept că Inalta Curte de Casațiune, prin o interpretare judicioasă a restrâns aplicarea acestui articol, stabilind că prin el s'au înlocuit numai temporar comisiunile disciplinare, cu acea comisiune prevăzută de art. 2 din lege, care în acest caz joacă rolul unei comisiuni disciplinare cu o procedură simplificată, dar care nu exclude anumite garanții prevăzute de legea Statutului; (Cas. III, Dec. 1.206/1935, Gr. Ionescu, Rep. Jur. Adm. 1935, col. 1.997); Dar nu-i mai puțin adevărat că asemenea ușurință de legiferare sdruncină încrederea cetățeanului în stabilitatea drepturilor sale și odată cu dânsa siguranța condițiunilor și mijloacelor sale de existență.

In pragul unor asemenea prefaceri sociale, studiul unei instituțiuni de importanța Contenciosului Administrativ, în înfățișarea lui integrală poate constitui un mijloc excelent de documentare și orientare.

Fără a avea pretențiunea de a înfățișa un sistem propriuzis și fără a avea credința că am ajuns la concluziuni de o valoare dogmatică, dar cu nădejdea de a fi contribuit cât de puțin la sistematizarea și clarificarea problemelor în legătură cu Contenciosul administrativ român, m'am hotărît să dau la lumină lucrarea de față.

București, 25 Martie 1936.

PARTEA I-a

PRINCIPII GENERALE

Principii generale

PARTEA ÎNTÂIA

PRINCIPII GENERALE

TITLUL I

Teoria generală a activității juridice a Statului

Instituțiunea Contenciosului administrativ este în strânsă legătură cu activitatea juridică a Statului. De aceea pentru a-i putea stabili cu precizie locul pe care îl ocupă în ordonanțarea lui juridică și înainte de a intra în cercetarea materiei propriu zise, socotesc necesar a studia, — de altfel pe scurt, — teoria activității juridice a Statului în legătură cu teoria generală a Dreptului.

CAPITOLUL I

Fenomenele juridice; clasificarea lor

Noțiuni generale. Știința dreptului, ca și oricare altă știință, biologică, fizică, psihologică etc., cuprinde un domeniu anumit de fenomene, adică de fapte observabile care pot fi constatate și percepute prin simțurile sau prin conștiința noastră; aceste fenomene sunt apoi descrise, clasificate și pe cât este cu putință explicate.

Fenomenele juridice, care se caracterizează ca atare prin aceea că aparțin unor categorii de fapte sociale, care conțin ideea unei ordonanțări obligatorii a activităților umane, se pot împărți în trei categorii: în fenomene de *structură*, în fenomene de *formațiune* și de *realizare* și în fenomene de *contestare* a dreptului.

1) **Fenomenele de structură a dreptului.** Lumea dreptului cuprinde în primul rând, ca elemente primare și inerente oricărei vieți juridice, două categorii de fenomene: *regulele juridice* și *drepturile subiective*.

a) **Regulele juridice** constituiesc primul element în structura dreptului. Ele sunt constituite din acele norme de conduită socială obligatorii, generale și permanente, care reglementând exercițiul activităților umane, guvernează societatea omenească. În acest înțeles de regulă de conduită socială, *norma agendi*, regulile juridice în totalitatea lor constituiesc ceea ce se înțelege în deobște prin *Dreptul obiectiv*.

Regulele de drept, spre deosebire de legile universului fizic sau de legile biologice, au această caracteristică esențială: că sunt reguli *normative*, în sensul că prin ele se exprimă, nu ceea ce este, ci ceea ce trebuie să fie; nu sunt expresiunea unor raporturi de cauzalitate, necesare și invariabile, ci sunt reguli de conduită socială, prin care se impun anumite limite și directive activității omenești și care în definitiv pot să fie, sau nu, urmate, fără ca prin aceasta regula să înceteze de a subsista. Prin mijlocirea acestor reguli, Dreptul obiectiv stabilește pentru indivizi anumite puteri și îndatoriri cu care aceștia sunt investiți, fie de plin drept, fie prin intermediul unor acte juridice sau fapte materiale. Aceste puteri și îndatoriri sunt grupate de obicei în jurul unor noțiuni unitare, creând în favoarea indivizilor anumite *situațiuni juridice generale sau individuale*. Spre ex.: situațiunea de proprietar, de soț legitim, de fiu de familie, de creditor, etc. Aceste situațiuni implică pentru titularii lor putința legitimă de a exercita anumite activități materiale sau juridice.

b) **Drepturile subiective** constituiesc a doua categorie de fenomene ce se pot constata în structura ordinii juridice. În adevăr, în ordonanțarea juridică a vieții sociale se mai constată existența unor facultăți sau prerogative recunoscute în favoarea unor indivizi și garantate de ordinea dreptului obiectiv și în baza cărora un individ poate să ceară altora îndeplinirea unor anumite atitudini, acțiuni sau abstențiuni care la rigoare pot fi impuse prin forța materială de constrângere pe care o deține Statul.

Aceste facultăți presupun în mod necesar existența unui subiect adică, a unei persoane titulare a acestor prerogative, din care cauză pentru desemnarea lor se întrebuințează termenul de drepturi subiective. În acest înțeles de drept subiectiv cuvântul drept este luat atunci când se vorbește despre drepturile: proprietarului, creditorului, soțului legitim, copilului legitim etc.

II) **Fenomenele de formațiune și realizare a dreptului.** Regulele juridice și drepturile subiective constituiesc, după cum am arătat, elemente esențiale în structura ordonanțării juridice. Dar pe de o parte această ordonanțare este rezultatul unor fenomene de formațiune, care o crează sau o modifică; iar pe altă parte ea face obiectul unor fenomene de realizare practică, întrucât ținta finală, a oricărui proces de evoluțiune juridică, este de a asigura în fapt realizarea materială a unor servicii sau prestațiuni de ordin utilitar, la a căror realizare se ajunge în mod fatal prin concretizarea și individualizarea din ce în ce mai mare a regulelor juridice. Fenomenele de formațiune și de realizare constituiesc din această cauză fenomene de dinamică a dreptului, factori activi în procesul lui de evoluțiune. Ele sunt de două categorii: *actele juridice*, care sunt fenomene de formațiune și de realizare a dreptului și *actele materiale*, care sunt în mod exclusiv fenomene de realizare a dreptului...

a) **Actele juridice** sunt acele manifestări de voință făcute cu intențiunea de a produce un efect juridic; efectul juridic poate consista în crearea, modificarea sau suprimarea de reguli sau situațiuni juridice, sau de drepturi subiective, precum și în atribuirea în favoarea unor indivizi determinați a unor anumite situațiuni juridice generale și legale. Ele sunt constituite cu alte cuvinte din acele manifestațiuni de voință, care aduc o modificare a ordonanțării juridice și ca atare sunt în principal fenomene de formațiune a dreptului.

Pe de alta parte, având în vedere conținutul lor și efectul produs în ordonanțarea juridică, actele juridice pot să fie de trei categorii și anume: *acte-reguli*, *acte-subiective* și *acte-condițiuni*.

1) **Acte-reguli** sunt acelea prin care se formulează regulile de drept generale și impersonale sau se stabilesc situațiuni juridice de aceeași natură. Tipul actului regulă este legea, care este prin excelență mijlocul obicinuit, prin care se stabilesc regulile generale de conduită socială, fără ca în același timp să fie unicul, întrucât alături de lege mai sunt și alte moduri de elaborare a dreptului obiectiv, spre ex.: *cutuma*.

2) **Acte-subiective** sunt actele juridice prin care se stabilesc, se modifică sau se suprimă drepturile sau situațiunile juridice individuale și subiective; spre ex.: în dreptul privat: contractele, prin care se creează sau se modifică drepturi de creanță, sau în dreptul administrativ, actele prin care se acordă autorizări, permisiuni etc.; toate aceste acte au în vedere un anumit individ, căruia îi crează o situațiune juridică subiectivă și proprie.

3) **Actele-condițiuni** constituiesc cea de a treia categorie de acte juridice, și care deși în unele privințe se aseamănă cu celelalte

două, totuși se deosebesc esențial de ele și în consecință au fost considerate ca o categorie specială de acte; ele consistă în acele acte prin intermediul cărora se aplică unui individ sau unei categorii determinate de indivizi o situațiune juridică generală legală; ele constituiesc din această cauză o condițiune necesară, pentru ca un individ să fie investit sau desinvestit cu o situațiune sau un statut juridic legal și general. Spre ex.: actul de numire a unui funcționar public... Situațiunea de funcționar public nu este o situațiune subiectivă, întru cât ea nu este rezultatul acordului de voință al părților respective, funcționar de o parte și administrațiunea publică de altă parte; drepturile și datoriile funcționarului sunt determinate în mod unilateral de lege sau de regulament și constituiesc ca atare un statut legal sau regulamentar. Acest statut însă nu se dobândește de plin drept de către indivizi, ci numai în urma unui act de numire din partea autorității publice, care act constituie în acest caz condițiunea necesară cu care un individ poate fi investit cu situațiunea sau statutul de funcționar public. Acest act are un caracter individual, căci se referă la un anume individ, dar în același timp nu are drept efect de a crea o situațiune juridică subiectivă, întru cât regimul juridic aplicabil în speță nu este fixat în vederea acestui caz, și prin voința părților, ci este fixat în mod general și impersonal de lege sau regulament.

Aceste sunt cele trei categorii de acte juridice, analizate în raport cu conținutul lor și care constituiesc în acest mod o clasificare tripartită a actelor juridice ¹⁾).

Actele juridice mai pot fi însă clasificate, ținându-se seamă și de elementul voință care intervine în mod necesar în noțiunea de act juridic. Din acest punct de vedere și după cum actul poate produce efecte numai prin simpla declarațiune unilaterală de voință, sau numai în urma acordului a două sau mai multe voințe, actele juridice se pot împărți în acte unilaterale, bilaterale sau chiar plurilaterale; spre ex.: contractul care este un act bilateral, întru cât necesită concursul a cel puțin două voințe sau grupe de voințe, urmărind scopuri și interese diferite, dar care fiind subordonate unele altora, formează un act unic;

b) **Actele materiale** care intervin pentru execuțiunea finală a regulilor juridice, constituiesc și ele cu acest titlu fenomene de reali-

¹⁾ Această clasificare tripartită a actelor juridice este datorită lui *L. Duguit* care a formulat-o cel dintâiu, și Prof. *G. Jèze*, care a sistematizat-o cu deosebire. (Vezi *Bonnard*, *Contrôle jurid.* pag. 36). Vezi: *G. Jèze*, *Prin. gen.* ed. III 1925, tom. I, pag. 25 și urm.; *L. Duguit*, *Traité droit. Const.*, ed. II, tom. I, pag. 211.

zare în procesul de evoluțiune al dreptului, întru cât prin ele se realizează ceea ce formează obiectul final al regulii juridice, adică asigurarea realizării unor prestațiuni sau servicii materiale necesare vieții sociale.

Aceasta este de altfel evoluțiunea firească a regulii juridice. În adevăr se știe că regulile juridice sunt de diverse grade, regulile de un grad inferior formându-se în baza și în limita unor reguli de grad superior, ceea ce face ca între ele să existe o oarecare ierarhizare, după cum este vorba de un grad sau altul. Avem spre ex.: reguli constituționale, legislative, regulamentare, individuale etc.; cu cât coborîm mai jos treptele acestei ierarhizări, cu atât regula juridică își pierde din caracterul ei de generalitate și abstracțiune, pentru a căpăta un caracter concret și individual, până se transformă într'o operațiune simplă materială ¹⁾.

În modul acesta se realizează în fapt regula juridică și cu acest titlu operațiunile materiale constituiesc fenomene de realizare în dinamica dreptului.

III) Fenomenele de contestare a dreptului. Fenomenul contencios sau de contestare a dreptului constituie de asemenea un fapt incontestabil al ordonanțării juridice, deși s'ar părea că odată cu fenomenele de realizare, care constituiesc faza finală a evoluțiunii lui, seria fenomenelor juridice s'a încheiat. El consistă într'un conflict de pretențiuni opuse și contradictorii referitoare la valabilitatea și interpretarea unei reguli juridice sau a unui drept, conflict născut cu ocaziunea executării lor materiale și constituind ca atare un fenomen incidental și anormal al vieții juridice. Ori, suprimarea acestui fenomen este necesară pentru asigurarea păcii sociale și constituie tocmai obiectul funcțiunii jurisdicționale, care nu intervine decât atunci când cineva pretinde că s'a produs ceva contrar dreptului. Situațiunile acestea se deosebesc în mod specific de fenomenele de formațiune și de realizare a dreptului și de aceea cu drept cuvânt au fost considerate de știința juridică ca unele, care ar constitui fenomene juridice aparte ²⁾.

¹⁾ Aceasta este teoria cunoscută sub numele de „Stufentheorie”, teoria formațiunii dreptului pe trepte, pusă în lumină și susținută de Prof. A. *Merkel* și H. *Kelsen*. (Vezi *Bonnard*, Cont. Jur., pag. 21).

²⁾ Asupra clasificării fenomenelor juridice a se cerceta teoria expusă de Prof. *Bonnard* în lucrările sale recente: *Contrôle juridictionnel*, pag. 12 și *Précis de droit ad-tif* ed. II, pag. 30, ale cărei linii generale au fost urmate și în expunerea noastră.