

# CAPITOLUL I

## DREPTUL ADMINISTRATIV – RAMURĂ A DREPTULUI PUBLIC

### *I. Noțiuni generale privind administrația publică*

#### **§1. Administrația publică în contextul separării și echilibrului puterilor în stat**

Una dintre teoriile pe care s-a clădit gândirea juridică modernă, ca și cea filozofică, de altfel, este teoria separației puterilor în stat<sup>1</sup>, care a fost fundamentată de către Montesquieu în celebra sa lucrare „*Despre spiritul legilor*”, (1748)<sup>2</sup>. De fapt, germeii acestei teorii se regăsesc încă din Antichitate, Aristotel fiind cel care a identificat existența în orice stat a trei mari puteri, una care face legile (puterea deliberativă), alta care le pune în executare (corpul magistraților, sintagma „*magistrat*” având o altă semnificație decât cea prezentă) și o a treia prin care se soluționează diferite litigii apărute în viața publică și în cea privată. Înaintea lui Montesquieu, „*Locke este cel care a pus pentru prima oară în mod clar problema numită astăzi a separației puterilor. Din dorința de a modera forța puterilor statului, el a încercat să dezvolte o teorie a frânelor și contraponderilor, care să nu permită transformarea bazei statului (care pentru el era contractul social) dintr-un act bazat pe manifestarea liberă și egală a voințelor într-un act ce se sprijină doar pe supunere*”<sup>3</sup>.

Apariția teoriei a fost explicată în doctrina de specialitate ca fiind generată de absolutismul monarhic, fiind, în realitate, o reacție împotriva acestui tip de regim, în care monarhul întrupa în personalitatea sa, prerogativele celor trei clasice puteri în stat. El era cel care făcea legiurile<sup>4</sup>, dispunea punerea lor în executare și avea drept de viață și de moarte asupra supușilor.

În acest sens se afirmă că „*teoria separației puterilor a fost elaborată în epoca de apogeu a absolutismului de tip feudal și a fost promovată cu scopul de a pune în lumină lipsa de suport legitim a acelei organizări statale. Ea nu viza cercetarea rădăcinilor istorice ale separației puterilor statului, ci, pur și simplu, înlăturarea regimului absolutist și instaurarea unui regim democratic, prin reforma radicală a sistemului statal de atunci*”<sup>5</sup>.

Nevoia de separare a celor trei puteri Baronul Charles Louis de Secondat, baron de la Brede et de Montesquieu, a realizat-o pornind de la o constatare existentă în toate timpurile, anume faptul că *acela care deține puterea, are tendința naturală de a abuza de ea*. De aceea, pentru a stopa abuzul „*puterea trebuie să oprească puterea*”, adică puterile

---

<sup>1</sup> Celelalte două teorii la care ne raportăm sunt *teoria contractului social* și *teoria drepturilor naturale*.

<sup>2</sup> Ch. Montesquieu, *Despre spiritul legilor*, vol. I, Ed. Științifică, București, 1964.

<sup>3</sup> D.C. Dănișor, *Originile teoriei separației puterilor. De la separația puterilor statului la separarea statului, justiției și societății civile*, în *Revista de Drept Public* nr. 4/2017, p. 24.

<sup>4</sup> Care purtau diferite denumiri, de la stat la stat, cum ar fi *edicte, pravile* etc.

<sup>5</sup> M. Enache, *Raporturile constituționale dintre Parlament și Guvernul României*, în *Revista de Drept Public* nr. 2/2016, p. 27.

să fie încredințate unor titulari diferiți, care să se controleze și contracareze reciproc. Rezultă, de aici, că „*Montesquieu a făcut din separația puterilor un eficient instrument al siguranței cetățenilor*”<sup>1</sup>, care a fost reflectat în toate constituțiile lumii de la începuturi, inclusiv în acte juridice cu o valoare specială cum a fost Declarația drepturilor adoptată de către Revoluția franceză, unde se stipula că **un stat în care drepturile omului nu sunt respectate, iar separarea puterilor nu este garantată, nu are Constituție**<sup>2</sup>. Constituția României din 1991, s-a înscris pe filozofia și tehnica de redactare juridică reflectate în constituțiile adoptate începând cu a doua jumătate a secolului al XIX-lea, în care separația puterilor nu mai este proclamată în mod expres, ci este reglementată de o manieră implicită și, de fiecare dată, prin referiri și la alte expresii cum ar fi *funcție publică, autoritate publică* etc.<sup>3</sup>. Pentru a convinge despre această nouă arhitectură constituțională a statelor lumii autorul citat se raportează la legea fundamentală din Franța<sup>4</sup> care nu vorbește, în niciunul dintre cele 92 de articole despre separația puterilor, apoi cea a Greciei<sup>5</sup>, a Spaniei<sup>6</sup>, aceasta din urmă, deși consacră o monarhie constituțională, l-a influențat pe legiuitorul constituent român, ca și cea franceză, de altfel<sup>7</sup>.

O asemenea concepție de redactare se regăsește și în Constituția României, care în forma din 1991 nu conținea nicio referire la principiul separației puterilor în stat.

Fără a intra în detalii care sunt specifice, cu precădere, pentru un curs de drept constituțional, semnalăm doar faptul că niciodată puterile nu au fost complet separate una de cealaltă, că întotdeauna a existat o colaborare între ele, inerentă funcționării echilibrate dintr-un stat. Mai mult chiar, dintotdeauna au existat autorități publice care, deși au aparținut unei puteri, au exercitat și atribuții specifice altei sau altor puteri. Exemplu, **șeful de stat**, indiferent de forma de guvernământ, că este *republică* sau *monarhie*, aparține puterii executive.

Cu toate acestea, dintotdeauna și peste tot, șeful de stat este cel care **promulgă legile**<sup>8</sup>, ceea ce semnifică **investirea acestora cu formulă juridică obligatorie** pentru toți cetățenii.

În acest mod, șeful statului exercită atribuții care țin de sfera puterii legislative. Pe lângă aceasta, șeful statului, monarh sau președinte, acordă grațierea individuală<sup>9</sup>, exercită atribuții care țin de puterea judecătorească. El este implicat și în procesul de numire a magistraților, atribuție reflectată și de Constituția României în art. 125 alin. (1) potrivit căruia: „*Judecătorii numiți de Președintele României sunt inamovibili, în*

---

<sup>1</sup> I. Muraru, E.S. Tănăsescu în I. Muraru, E.S. Tănăsescu (coordonatori), *Constituția României, comentarii pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 13.

<sup>2</sup> Declarația drepturilor omului și ale cetățeanului a fost adoptată la 26 august 1789, prin intermediul ei fiind puse, în Franța și în lume, bazele democrației moderne. Articolul XVI din Declarație prevede că „*orice societate care nu asigură garanția drepturilor și nu statornicește separația puterilor este lipsită de Constituție*”. A se vedea <http://ro.wikipedia.org/>, consultată în data de 4 februarie 2015, orele 11,30.

<sup>3</sup> A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, Ed. All Beck, București, 2005, ed. a IV-a, vol. I, pp. 30-31.

<sup>4</sup> Constituția franceză a fost adoptată în 1958, a suferit mai multe modificări, ultima realizându-se în 2008.

<sup>5</sup> Constituția Greciei a fost adoptată în 1975.

<sup>6</sup> Constituția Spaniei a fost adoptată în 1978.

<sup>7</sup> Pentru dezvoltări, a se vedea A. Iorgovan, *Tratat .....*, *op. cit.*, vol. I, pp. 33-36.

<sup>8</sup> Potrivit art. 77 din Constituția României, Președintele este cel care promulgă legile.

<sup>9</sup> Articolul 94 lit. d) din Constituția României enumeră printre atribuțiile Președintelui, și pe aceea de a „*acorda grațierea individuală*”.

*condițiile legii*”. Modul de exercitare a acestor atribuții diferă, în mod firesc, de la stat la stat și poate genera soluții sau interpretări diferite, chiar în cadrul aceluiași stat, în diferite etape de evoluție a lui. La data redactării prezentei ediții a cursului nostru, este de mare actualitate regimul numirii șefilor unor structuri ale Ministerului Public, modul în care sunt implicați în acest proces șeful statului, ministrul justiției și, respectiv, Consiliul Superior al Magistraturii. Însăși Curtea Constituțională a fost chemată să se pronunțe, soluționând un conflict juridic de natură constituțională între ministrul justiției și Președinte. Prin Decizia nr. 358/2018<sup>1</sup> Curtea a statuat în sensul că „(...) *argumentele cuprinse în propunerea de revocare a procurorului din funcția de conducere (...), precum și temeinicia acestora se subsumează competenței discreționare a ministrului justiției, și nu a Președintelui României (...)*”<sup>2</sup> și a decis că „*Președintele României urmează să emită decretul de revocare din funcție a procurorului-șef (...)*”.

Cum am menționat deja, niciodată și cu atât mai puțin în prezent, nu se poate susține ideea unei separări categorice, ferme, între puterile statului. Acestor argumente li se adaugă acelea că există autorități publice care, prin statutul lor, nu se încadrează în niciuna dintre clasicele puteri ale statului.

Avem în vedere, spre pildă, Avocatul Poporului, pe care Constituția României îl reglementează în Capitolul IV al titlului II din Constituție, dată fiind misiunea constituțională care îi revine, **aceea de a apăra drepturile și libertățile persoanelor fizice**. O asemenea misiune justifică, evident, plasarea lui în titlul consacrat drepturilor și libertăților fundamentale, al căror apărător este. În doctrină se afirmă că „*în stabilirea naturii juridice a Instituției Avocatului Poporului, putem să pornim (în opinia noastră, chiar trebuie să pornim) de la principiul clasic al separării puterilor statului, pentru a determina apartenența instituției la una dintre aceste puteri. Astfel, Instituția Avocatului Poporului nu face parte din puterea legislativă, deși sau tocmai pentru că Avocatul Poporului este numit de Parlament. De asemenea, nu face parte nici din puterea executivă (...)*”, însă el „(...) realizează un control specific asupra administrației publice, constatând abuzurile acesteia. Deși Avocatul Poporului, la sesizarea cetățeanului, persoanelor fizice, poate constata unele nereguli sau chiar abuzuri ale administrației publice, dar nu judecă aceste situații, nu devine o instanță de judecată (...)”<sup>3</sup>. Referindu-se la statutul acestuia, un autor afirmă, cu deplin temei, că în calitate de „*componentă a democrației constituționale, instituția Avocatului Poporului din țara noastră poate fi considerată ca nefăcând parte din niciuna dintre puterile statului reglementate în art. 1 alin. (4) din Constituția României, prin natura sa putând fi calificată ca o instituție prin care se asigură medierea și echilibrul puterilor*”<sup>4</sup>. O altă autoritate publică al cărei statut excedează clasicei trinități a puterilor în stat este Curtea de Conturi<sup>5</sup>. Plasarea ei în titlul consacrat **economiei și finanțelor publice** se justifică prin aceea că, rolul Curții de Conturi constă în a controla modul de formare, de întreținere și de administrare a resurselor financiare ale statului și sectorului public.

<sup>1</sup> Publicată în M. Of. nr. 473 din 7 iunie 2018.

<sup>2</sup> Decizia nr. 358/2018, par. 114.

<sup>3</sup> A. Varga, *Rolul Avocatului Poporului în controlul de constituționalitate*, în Revista de Drept Public nr. 2/2015, p. 69-70.

<sup>4</sup> E. Bălan, *Ombudsmanul și buna administrare. O perspectivă asupra situației României*, în Revista de Drept Public nr. 1/2016, p. 71.

<sup>5</sup> Reglementată de art. 140, plasat în titlul IV consacrat economiei și finanțelor publice.

Acestor autorități publice li se adaugă Curtea Constituțională, care „este o instituție fundamentală a statului, cu rol de garant al supremației Constituției, al statului de drept, și al **principiului separației și echilibrului puterilor** (subl. ns.)”<sup>1</sup>.

Regretatul nostru profesor Antonie Iorgovan, în activitatea didactică desfășurată cu studenții Facultății de Drept, includea în tehnicile Domniei Sale comentarea, de către studenți, a următoarelor aspecte ale legii fundamentale:

a) de ce un anumit text se află plasat într-o parte a Constituției (capitol, titlu)?

b) care este coroborarea textului cu altele din legea fundamentală?

În alți termeni, locul unde este plasat în Constituție un articol are o relevanță deosebită pentru înțelegerea și interpretarea sa, în litera și spiritul pe care legiuitorul le-au avut în vedere.

În concluzie, separația puterilor în stat își păstrează semnificația, cu precizarea că a devenit, după cum spunea regretatul nostru profesor, o „haină prea strâmtă”<sup>2</sup>, care nu poate cuprinde în dimensiunile ei realitățile juridico-instituționale ale României. De aceea, Constituția, în forma din 1991, nu conținea prevederi referitoare la principiul separației puterilor în stat. Însăși sintagma „*putere a statului*” era utilizată o singură dată în Constituție, în articolul 80 care reglementa, ca și acum, de altfel, **funcția de mediere a Președintelui între puterile statului și între stat și societate**. Autoritățile care realizează prerogativele celor trei clasice puteri sunt reglementate în titlul III al Constituției, care are următoarea structură:

- **capitolul I** reglementează **Parlamentul** pe care îl califică, prin articolul 61 alin. (1), ca fiind *organul reprezentativ suprem al poporului român și unica autoritate legiuitoare a țării*. Rezultă că în acest capitol regăsim **prima putere în stat**, respectiv, **puterea legiuitoare**. Constituția noastră consacră o structură bicamerală a Parlamentului, acesta fiind format din Senat și Camera Deputaților. Statutul parlamentarilor este reglementat prin Legea nr. 96/2006, cu modificările și completările ulterioare, republicată<sup>3</sup>, în temeiul articolului V din Legea nr. 357/2015<sup>4</sup>. Obiectul de reglementare al acestei legi, mult discutat și disputat la nivelul dezbaterii publice, l-a reprezentat introducerea în lege a unui nou capitol, actualul capitol XI, care reglementează **inemnizația pentru limită de vârstă**. Dacă până în 2015 alegerea deputaților și senatărilor se realiza pe bază de scrutin majoritar uninominal, potrivit Legii nr. 208/2015<sup>5</sup> aceștia se aleg în prezent **prin scrutin de listă, potrivit principiului reprezentării proporționale**. Precizăm, de asemenea, că prin Legea nr. 288/2015<sup>6</sup> a fost introdus sistemul votului prin corespondență. Constatăm că 2015 a fost anul unor schimbări radicale în ceea ce privește statutul organului reprezentativ suprem. După eșecul așa-zisului sistem uninominal de votare, ale cărui carențe erau evidente încă de la

<sup>1</sup> Decizia C.C.R. nr. 738 din 19 septembrie 2012, M. Of. nr. 690 din 8 octombrie 2012.

<sup>2</sup> Se vorbește chiar despre „îmbătrânirea teoriei separației puterilor” I. Muraru, E.S. Tănăsescu în I. Muraru, E.S. Tănăsescu (coordonatori), *Constituția României ...*, op. cit., p. 15.

<sup>3</sup> Republicarea s-a făcut în M. Of. nr. 49 din 22 ianuarie 2016.

<sup>4</sup> Publicată în M. Of. nr. 975 din 29 decembrie 2015.

<sup>5</sup> Publicată în M. Of. nr. 553 din 24 iulie 2015.

<sup>6</sup> Legea nr. 288/2015 privind votul prin corespondență, precum și modificarea și completarea Legii nr. 208 /2015 privind alegerea Senatului și a Camerei Deputaților, precum și pentru organizarea și funcționarea Autorității Electorale Permanente, publicată în M. Of. nr. 866 din 19 noiembrie 2015.

facerea sa<sup>1</sup>, s-a revenit la scrutinul de listă și a fost introdus votul prin corespondență, iar foștilor parlamentari care îndeplinesc condițiile prevăzute de lege în vederea pensionării le-a fost recunoscută această indemnizație pentru limită de vârstă, al cărei quantum se acordă **în limita a trei mandate** și se calculează ca produs al lunilor de mandat cu 0,55% din indemnizația brută lunară aflată în plată;

- **capitolul II** este consacrat **Președintelui**, care este șeful statului, România fiind declarată prin articolul 1 alin. (2) ca fiind **republică**;

- **capitolul III** reglementează **Guvernul**, care exercită un **dublu rol**, acela de **a asigura realizarea politicii interne și externe a țării (rolul politic)** și, pe de altă parte, **de a exercita conducerea generală a administrației publice (rol administrativ)**. Ambele roluri, Guvernul le realizează în baza programului de guvernare, care a fost acceptat de Parlament;

- **capitolul IV** reglementează **raporturile Parlamentului cu Guvernul**, în el regăsindu-se modalitățile prin care se concretizează colaborarea dintre organul legiuitor, pe de o parte, și unul dintre șefii executivului, pe de altă parte. Aici regăsim reglementări referitoare la *controlul Parlamentului asupra Guvernului, moțiunea de cenzură, angajarea răspunderii Guvernului sau delegarea legislativă*<sup>2</sup>;

- **capitolul V** este consacrat **administrației publice** și în el regăsim reglementate atât **administrația centrală de specialitate**, cât și **administrația publică locală**. Concluzionând, de la capitolele II la capitolul V inclusiv, regăsim cea de-a doua putere în stat, respectiv **puterea executivă**;

- **capitolul VI** al titlului III reglementează „*autoritatea judecătorească*” și vizează cea de-a treia putere a statului, care este **puterea judecătorească**.

Constatăm că actuala lege fundamentală a României, încă de la adoptarea ei și în prezent, a concentrat într-un titlu, respectiv titlul III, autoritățile publice prin care se concretizează principiul ancestral al separării puterilor în stat.

În anul 2003 când a fost revizuită Constituția a fost completat articolul 1 cu un nou alineat, actualul alin. (4), în care se consacră expres acest principiu sub titulatura „*principiul separației și echilibrului puterilor în stat*”<sup>3</sup>.

În doctrină se consideră că „*Motivul inserării acestui alineat a fost, în principal, acela de a contribui la o mai bună delimitare a raporturilor dintre puteri, prezentând avantajul pe care întotdeauna o normă expresă îl prezintă față de aceea rezultată din interpretare, anume certitudinea, în mod strict, previzibilitatea, în mod indubitabil.*”<sup>4</sup>.

În acest fel, separarea, dar și echilibrul puterilor au devenit, cum se exprimă și alți autori, „*coordonate politice fundamentale pentru întreaga activitate a statului*”<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Aceste curențe le-am semnalat încă din procesul de elaborare a proiectului de lege privind mult și în van aplaudatul sistem uninominal, în calitate de membru al comisiei parlamentare care avea menirea să îl redacteze.

<sup>2</sup> Și în Constituția Franței regăsim un titlu special, respectiv titlul V, a cărui titulatură este „*despre raporturile dintre Parlament și Guvern*”.

<sup>3</sup> Art. 1 alin. (4) din Constituție are următorul conținut: „*Statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – în cadrul democrației constituționale*”.

<sup>4</sup> M. Constantinescu, în M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Constituția României revizuită, comentarii și explicații*, Ed. All Beck, București, 2004, pp. 2-3.

<sup>5</sup> I. Muraru, E.S. Tănăsescu în I. Muraru, E.S. Tănăsescu (coordonatori), *Constituția României ... op. cit.*, p. 31.

## § 2. Dreptul administrativ este o ramură a dreptului public

Structurarea în cele două mari ramuri ale dreptului,<sup>1</sup> cel privat și cel public, s-a realizat încă din antichitate. Distincția a fost magistral exprimată de Ulpian „*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum est quod ad singulorum utilitatem pertinent*”, ceea ce înseamnă de fapt că „**Dreptul public este cel care se referă la organizarea statului roman, iar dreptul privat – la interesele fiecăruia**”. La baza acestei distincții stă astfel **interesul ocrotit prin norma de drept**. Atunci când acest interes e relativ la viața cetății, suntem în sfera dreptului public. Când norma de drept e privitoare la individ, ne aflăm în domeniul dreptului privat. Dreptului public îi sunt specifice anumite trăsături, care îl particularizează de dreptul privat. Obiectul lui de reglementare vizează atât autoritățile administrației publice de natură statală sau autonomă locală, personalul care le deservește, cât și relația dintre stat și cetățean, inclusiv relația dintre stat sau unitățile administrativ-teritoriale, ca proprietare de bunuri, și persoanele fizice sau juridice<sup>2</sup>. De aici, particularitatea dreptului public de a se constitui sub influența unor factori extra-legali, care țin de tradiția istorică, de stilul politic și de ideologiile specifice.

Aceasta deoarece „dreptul public este cel care conține totalitatea principiilor și regulilor juridice aplicabile raporturilor dintre stat și individ, precum și în raporturile dintre state, iar dreptul privat conține totalitatea principiilor și regulilor juridice aplicabile raporturilor dintre indivizi, indiferent dacă aceștia sunt din același stat sau din state diferite”<sup>3</sup>.

Dreptul administrativ face parte din ramura dreptului public și a apărut, după cum se exprimă prof. univ. Emil Molcuț<sup>4</sup>, înaintea altor ramuri ale acestuia. Căci înaintea oricăror altor preocupări și activități, omul a trebuit să o pună pe cea privind modul în care își organizează comunitatea, cum se apără împotriva dușmanilor, acestea fiind dimensiuni ale activității administrative. Autorităților de natură administrativă care s-au cristalizat de-a lungul timpului, pe teritoriul țării noastre, li s-a aplicat un anumit gen de norme juridice, care nu a aparținut numai dreptului public, așa cum subliniază și prof. univ. Antonie Iorgovan<sup>5</sup>, referindu-se însă strict la perioada Evului Mediu, unde regăsim „*reglementări specifice dreptului feudal românesc (dreptul țării, pravilele și dreptul domnesc), care conțineau, în egală măsură, norme de drept public și de drept privat*”. Despre un drept administrativ, în sensul modern al termenului, putem vorbi abia odată cu Regulamentele Organice, despre care profesorul Anibal Teodorescu aprecia că ar constitui, alături de dreptul francez, principala sursă a dreptului administrativ român<sup>6</sup>. Alți autori au considerat, încă din secolul XIX<sup>7</sup>, că Regulamentele organice au reprezentat primele Constituții românești, opinie împărtășită și de reprezentanți ai doctrinei contemporane.

<sup>1</sup> Cea mai simplă formulare a esenței dreptului a fost dată de Christian Thomasius, autor din secolul al VIII-lea, „*Quod tibi non vis fieri, elteri ne faceris*”, respectiv „*nu face altuia ceea ce nu vrei să ți se facă ție*”.

<sup>2</sup> I. Alexandru, *Drept administrativ comparat*, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 11.

<sup>3</sup> Ș. Deaconu, *Drept constituțional*, ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 4.

<sup>4</sup> E. Molcuț, D. Oancea, *Drept privat roman*, Casa de Editură și Presă „Șansa” S.R.L., București, 1995, pp. 7-8.

<sup>5</sup> A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. a IV-a, Ed. All Beck, București, 2005, p. 177.

<sup>6</sup> A. Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, ed. a II-a, Institutul de Arte Grafice Eminescu S.A., București, 1929, vol. I, pp. 15-20.

<sup>7</sup> C. G. Dissescu, *Curs de drept public român*, 1890, pp. 267-268.

Se constată însă că „delimitarea disciplinelor juridice care aparțin uneia dintre cele două ramuri este și rămâne una care generează dezbateri, păreri pro și contra, elemente comune, dar și diferențieri între autori”<sup>1</sup>. Avem în vedere disputele permanente care există între autorii de drept public și cei de drept privat cu privire la apartenența unor instituții la una dintre cele două ramuri de drept. Intră în această categorie contractul administrativ, proprietatea publică, domeniul public sau funcționarul public, ca să ne referim doar la câteva dintre ele. Se încearcă o „privatizare forțată a dreptului administrativ”, prin „decuparea din obiectul său de reglementare a unor instituții tradiționale și transferul lor în dreptul privat”<sup>2</sup>, realitate împotriva căreia ne-am îngăduit să luăm atitudine, în articolul precizat.

### § 3. Obiectul dreptului administrativ

Așa cum se exprimă prof. univ. Antonie Iorgovan în valorosul tratat al Domniei Sale, discuțiile cu privire la conținutul și sfera administrației publice se află într-o dependență categorică de cele care privesc obiectul dreptului administrativ<sup>3</sup>. Un autor francez exprima ideea că „administrația și dreptul administrativ nu pot, nici din punct de vedere pedagogic, nici din punct de vedere teoretic, să fie definite de o manieră autonomă”<sup>4</sup>.

În literatura juridică s-au conturat trei mari curente:

1) Cel care promovează teza „unicității” potrivit căreia administrației publice îi este aplicabilă o singură ramură de drept, dreptul administrativ.

2) Cel de-al doilea curent este cel al „pluralității” potrivit căruia administrației publice îi sunt aplicabile două categorii de norme juridice:

a) norme ale dreptului public;

b) norme ale dreptului privat. Acestea din urmă, în funcție de autori, sunt privite ca având aceeași importanță sau, după caz, o semnificație mai redusă, fiind „conduse” de normele dreptului administrativ<sup>5</sup>. În mod logic, *atâta vreme cât prin administrația publică înțelegem, în final, o activitate în regim de putere publică, nu este de conceput ca normele dreptului public care conturează acest regim să nu dea „impulsuri” pentru conținutul și sfera rezervată reglementării normelor de drept privat, garantând, totodată, executarea actelor de drept privat*<sup>6</sup>.

3) În fine, remarcăm și opinia potrivit căreia, *dreptul administrativ se aplică nu numai administrației publice, ci și activităților de natură administrativă realizate de alte organe de stat*<sup>7</sup>.

Este vorba despre **administrația – mijloc de realizare a competenței** evocată de Școala de la Cluj în binecunoscuta dispută cu Școala de la București<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> V. Vedinaș, *Dreptul administrativ. Abordări contemporane sau despre „privatizarea” sa forțată* în Revista de Drept Public nr. 4/2017, p. 15.

<sup>2</sup> V. Vedinaș, *Dreptul administrativ. Abordări contemporane sau despre „privatizarea” sa forțată*, art. cit., pp. 15-20.

<sup>3</sup> A. Iorgovan, *Tratat, op. cit.*, vol. I, ed. a IV-a, p. 114.

<sup>4</sup> G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit administratif*, PUF, Paris, 1980, p. 55.

<sup>5</sup> Pentru exemplificare, a se vedea A. Iorgovan, *Tratat, op. cit.*, vol. I, ed. a IV-a, pp. 114-120.

<sup>6</sup> A. Iorgovan, *Tratat, op. cit.*, vol. I, ed. a IV-a, p. 115.

<sup>7</sup> I. Santai, *Drept administrativ și știință administrativă*, Ed. Risoprint, Cluj-Napoca, 1998, p. 8.

<sup>8</sup> Pentru dezvoltări, v. A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. I, ed. a IV-a, pp. 50-53.

Raportându-ne la actualul sistem constituțional și legal, rezultă, în sinteză, două concluzii.

O primă concluzie are ca punct de pornire art. 52 și 126 alin. (6) din Constituție, care fac vorbire despre **acte administrative ale autorităților publice**. O asemenea sintagmă ne îndrituiește să interpretăm că textul constituțional recunoaște faptul că un act administrativ poate proveni de la orice autoritate publică, nu doar de la cele din sfera executivului. În acest fel, constatăm promovarea, de către legiuitorul constituant, a tezei conform căreia, activitatea de natură administrativă se regăsește la nivelul oricărei autorități publice, ceea ce semnifică recunoașterea implicită a tezei administrație – mijloc de realizare a competenței.

O a doua concluzie vizează faptul că administrației, în sens strict al termenului, ca activitate desfășurată de organele administrative, i se aplică nu doar dreptul administrativ, ci și norme ale altor ramuri de drept, public sau privat. Spre exemplu, **activitatea în domeniul politicii externe, desfășurată de Președinte sau Guvern**, se supune atât normelor dreptului administrativ, dar și unor norme aparținând dreptului internațional public sau dreptului Uniunii Europene. Un al doilea exemplu, care vizează, de astă dată, incidența dreptului privat, are în vedere **contractele administrative**. Acestea sunt acte juridice bi sau multilaterale, asimilate de Legea nr. 554/2004, în al căror regim juridic se împletesc norme ale dreptului administrativ cu reguli aparținând dreptului privat. Cum vom avea prilejul să arătăm cu ocazia analizei lor, ca și contenciosului administrativ, prin ultimele modificări realizate prin Legea nr. 212/2018 asupra Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, această „împreunare” de norme, aparținând dreptului public cu cel privat, devine cu atât mai importantă, cu cât unele litigii derivate din contractele administrative, care privesc executarea lor, se judecă în prezent de instanțele de drept comun.

#### § 4. Scopul administrației

Omul este o ființă socială. El nu poate să producă tot ceea ce are nevoie pentru existența sa. Diviziunea socială a muncii presupune diversitatea modurilor de satisfacere a intereselor personale și generale.

Nevoile umane pot fi îndeplinite atât prin implicarea particularilor în prestarea de servicii publice, cât și prin realizarea acestui lucru de administrație. Există domenii în care particularii nu pot interveni, spre pildă apărarea, serviciile diplomatice etc. În această sferă se regăsește una din rațiunile care justifică intervenția administrației. Ea semnifică deci **sfera interesului public**, respectiv acele necesități care sunt vitale atât pentru colectivitate, în ansamblul său, cât și pentru fiecare membru al acesteia și care nu pot fi satisfăcute de inițiativa privată<sup>1</sup>.

După cum se susține cu temei în literatura juridică, **toate popoarele, în decursul istoriei, și-au dorit un nivel de trai decent. Însă, mijloacele prin care guvernarea a încercat să realizeze acest obiectiv au fost la toate popoarele și în toate timpurile diferite<sup>2</sup>.**

<sup>1</sup> Pentru dezvoltări, v. J. Rivero, J. Waline, *Droit administratif*, 18<sup>ème</sup> éd., Précis, Dalloz, 2000, p. 10.

<sup>2</sup> M. Orlov, Șt. Balacciu, *Drept administrativ*, Chișinău, 2005, p. 5.



În literatura juridică s-a susținut de mai toți autorii necesitatea ca demersul privind semnificația conceptului de administrație să țină cont de etimologia cuvântului, care evocă specificul de activitate subordonată al ei. Se are în vedere cuvântul latinesc „*minister*” care înseamnă *servitor, supus*, și care este antonimul lui *magister, majus, major*, iar, ca pereche, implică un raport de subordonare al primului față de cel de-al doilea.

Particula „*ad*” care servește la formarea cuvântului înseamnă *a sluji la ceva, sau a fi în subordine față de cineva*<sup>1</sup>.

Pornind de la această etimologie, administrația ne apare *ca fiind o acțiune ordonată, care constă într-o combinație de mijloace pentru îndeplinirea în regim de putere publică a unor valori ordonate de structuri exterioare și superioare*.

**Administrația publică**, în sens de *organizare*, desemnează *un ansamblu de organe care realizează o activitate specifică*, iar în sens de *activitate* desemnează *activitatea prin care se execută legea sau se prestează servicii publice, în limitele legii*<sup>2</sup>.

**Regimul de putere publică** – *definitoriu pentru administrația publică*<sup>3</sup>.

Am stabilit că scopul administrației îl reprezintă *satisfacerea interesului general, a binelui public*. Un asemenea scop impune ca autoritățile administrative, *pe de o parte, să dispună de anumite mijloace, iar, pe de altă parte, să dețină anumite prerogative și o poziție de superioritate față de cei administrați*.

Dacă raporturile dintre particulari se bazează *pe egalitatea juridică*, cele dintre administrație și cei administrați presupun o *inegalitate juridică*, în sensul caracterului supraordonat al celor care administrează. „*Sub numele de putere publică trebuie înțeles un ansamblu de prerogative acordate administrației pentru a-i permite să facă să prevaleze interesul general atunci când el se găsește în conflict cu interesul particular*”<sup>4</sup>.

Regimul juridic specific administrației este *generat de prerogativele exorbitante pe care le deține administrația și care implică, spre pildă, dreptul de expropriere, dreptul de poliție administrativă*<sup>5</sup>.

O societate comercială, care își desfășoară activitatea în regim de drept privat, în principal dreptul muncii și cel societar<sup>6</sup>, atunci când dorește să-și angajeze personal poate, dintr-un grup de specialiști, după criterii proprii, să se oprească la unul sau la câți are nevoie. Pe când administrația, pentru a-și recruta funcționarii, este obligată să organizeze un concurs.

<sup>1</sup> P. Bondet, L. Mehl, *Le fait administratif, Traité de science administrative*, Ed. Mouton Paris, 1966, p. 12 și urm.

<sup>2</sup> R. N. Petrescu, *Drept administrativ*, Ed. Accent, Cluj-Napoca, 2004, pp. 19-21. În sens de *organizare* administrația publică reprezintă *ansamblul mecanismelor (organe, autorități publice, instituții și unități publice) care pe baza și în executarea legii realizează o activitate cu un anumit specific bine conturat*. Prin administrație în sens de *activitate*, distinsa autoare evocă *activitatea de organizare a executării și executare în concret a legilor*.

<sup>3</sup> Pentru o analiză mai detaliată a acestui concept, v. F. Ciorăscu, C.-Gh. Gălățanu, *Conceptul de putere discreționară în administrația publică*, articol apărut în lucrarea *Reforme administrative și judiciare în perspectiva integrării europene, Secțiunea pentru științe juridice și administrative, Caietul Științific nr. 7/2005, Institutul de Științe Administrative „Paul Negulescu”*, pp. 323-328.

<sup>4</sup> J. Rivero, J. Waline, *op. cit.*, p. 11.

<sup>5</sup> Conceptul de „*poliție administrativă*” trebuie înțeles nu în sensul curent, ci în cel de *acțiune a administrației, care urmărește păstrarea ordinii publice*.

<sup>6</sup> Am înlocuit, prin această sintagmă, pe cea de „*drept comercial*”, în contextul în care noul Cod civil al României a desființat ramura dreptului comercial, ca și pe cea a dreptului familiei, consacrand o viziune unitară, monistă asupra dreptului civil. Pentru dezvoltări, a se vedea C.T. Ungureanu în *Noul Cod civil, comentarii, doctrină și jurisprudență*, vol. I, Art. 1-952, Ed. Hamangiu, București, 2012, p. 5.

Înțelegem astfel că regulile de drept administrativ se caracterizează mai întâi prin existența unor drepturi exorbitante recunoscute administrației, drepturi care sunt calificate ca **prerogative de putere publică**. Administrația poate să acorde particularilor drepturi dar, mai ales, poate să-i încarce cu obligații, fără consimțământul celor dintâi<sup>1</sup>. Regimul de putere publică dă dreptul administrației să emită sau să adopte acte administrative care se supun principiului *executio ex officio*, astfel încât administrația publică poate să treacă direct la executarea lor, fără să mai fie necesară parcurgerea unor proceduri de investire cu formulă executorie.

Cum se exprimă doctrina „(...) prerogativele de putere publică atașate administrației publice înzestrează această administrație cu o serie întreagă de funcții prin exercitarea cărora ea – administrația – determină restrângeri ori limitări la adresa unor drepturi sau libertăți fundamentale”<sup>2</sup>.

Existența acestui regim de putere publică nu trebuie înțeleasă în sensul că particularul nu are nicio cale de a se plânde de măsurile dispuse de administrație, atunci când acestea au caracter abuziv și vatămă drepturi fundamentale și interese legitime ale cetățeanului.

Prin intermediul contenciosului administrativ, cetățeanul se poate plânde de abuzurile comise împotriva sa de autoritățile publice. O asemenea misiune face ca doctrina și jurisprudența să așeze controlul legalității actelor administrative pe calea contenciosului administrativ printre mecanismele de înfăptuire a statului de drept, alături de controlul de constituționalitate și organizarea unei justiții independente<sup>3</sup>.

## § 5. Ordinea publică și serviciul public

Acțiunea administrației de menținere a ordinii publice a fost denumită *poliție administrativă*<sup>4</sup>, și ea reprezintă, ca regulă, o activitate de edictare de reguli, deci o activitate cu caracter preponderent prescriptiv. Ordinea publică este concepută a reprezenta un minim de condiții necesare pentru o viață socială convenabilă.

Într-o valoroasă lucrare din doctrina franceză se atrage atenția asupra faptului că trebuie să facem diferență între sensul dat noțiunii de ordine publică prin art. 6 din Codul civil<sup>5</sup> și sensul acesteia în materie de poliție administrativă; cuvintele sunt identice, dar este vorba despre două lucruri fără nici un raport între ele. Ordinea publică pe care poliția tinde să o asigure se definește prin următoarele:

---

<sup>1</sup> C. Debbasch, *Institutions et droit administratif*, t. 2, L'action et le contrôle de l'administration, 5<sup>e</sup> éd. refondue, P.U.F., 1999, p. 40.

<sup>2</sup> C. Clipa, *Note, observații și reflecții asupra unor teze prelabile adoptării unui Cod administrativ în România*, în *Dreptul* nr. 12/2016, p. 149.

<sup>3</sup> T. Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice, Tratat elementar*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1997, p. 291.

<sup>4</sup> Doctrina franceză o definește ca fiind „o formă de activitate a administrației care constă în a reglementa o activitate particulară în vederea asigurării menținerii ordinii publice” (A. de Laubadère, J. C. Venezia, Y. Gaudemet, *Traité de droit administratif*, t. I, 14<sup>e</sup> éd., 1996, LGDJ, p. 789). Alți autori susțin că termenul de „poliție” presupune trei sensuri: a) reguli impuse pentru controlul activităților private; b) personalul însărcinat să aplice aceste reguli; c) actele care interesează executarea juridică sau materială a reglementărilor de poliție (P.H. Chalvidan, C. Houter, *Droit administratif. Manuel pratique avec des documents et des sujets corrigés*, Nathan Université, Paris, 1996, p. 111).

<sup>5</sup> Textul prevede că „Nu se poate deroga prin convenții particulare de la legile care interesează ordinea publică”.

a) **caracterul său pregnant material**, în sensul de acțiune menită să evite dezordinile vizibile;

b) **caracterul său public**, în sensul că poliția respectă nu numai aspectul intern, dar și domeniul privat, în măsura în care activitățile se derulează cu efecte în exterior. Noțiunea de „*poliție*” provine din latinescul „*politia*” care reprezintă *organizarea politică*, administrativă, și grecescul „*politeia*” care înseamnă *cetate*. De aici noțiunea de „*poliție administrativă*” care semnifică, în sens restrâns, limitele impuse liberei activități a particularilor în societatea organizată și pe care organele care realizează funcția executivă o stabilesc și o impun celorlalți, deci tuturor<sup>1</sup>.

c) **caracterul său limitat**, în sensul că se raportează la trei aspecte: *liniștea* (menținerea ordinii pe stradă, în locurile publice, lupta împotriva zgomotului); *securitatea*, în sens de siguranță în caz de accidente umane sau naturale, incendii, inundații, conflicte armate; *salubritatea* prin care se apără igiena publică.

În dreptul german, dreptul polițienesc are o îndelungată tradiție, prima reglementare fiind adoptată în anul 1530, iar activitatea polițienească este definită ca *un drept vizând activitatea statală de prevenire a pericolelor* sau *ca o activitate de prevenire a pericolelor*<sup>2</sup>.

Ca o concluzie, **într-o societate democratică, ordinea publică include respectul drepturilor fundamentale. Exercițiul lor e grav amenințat atunci când dezordinea se instalează**<sup>3</sup>.

În ceea ce privește **serviciul public**, acesta „*constituie o componentă fundamentală în construirea dreptului administrativ*”<sup>4</sup>. Subliniindu-se că *serviciul public* are ca scop *satisfacerea unor nevoi sociale prin mijloace specifice, iar modul de acțiune este constituit din prestații furnizate uzagerilor*, doctrina a definit serviciul public ca reprezentând *acea activitate desfășurată sau autorizată de un organ public, prin care se realizează nevoi sociale de interes public*<sup>5</sup>.

## **II. Fundamente constituționale actuale privind administrația publică și dreptul administrativ**

### **§ 6. Fundamente constituționale exprese și implicite pentru administrația publică**

Se cuvine să precizăm, dintru început, că actuala Constituție a României, aprobată prin referendum la 8 decembrie 1991, revizuită și republicată<sup>6</sup>, consacră un **regim politic semiprezidențial, parlamentarizat sau atenuat**, sau un regim **semiparlamentar**.

<sup>1</sup> I. Nedelcu, P.I. Nedelcu, *Poliția administrativă. Analiză comparativă*, în E. Bălan, C. Iftene, G. Varia, D. Troanță, M. Văcărelu (coord.), *Administrația publică – între misiuni și constrângeri bugetare – Dimensiuni juridice și manageriale*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2014, p. 130.

<sup>2</sup> G. Goring, I. E. Rusu, *Mijloace de coerciție în dreptul polițienesc. Prezentare a mijloacelor de coerciție în sistemul de drept al landurilor federale germane*, în RDP nr. 1/2008, p. 22.

<sup>3</sup> J. Rivero, J. Waline, *op. cit.*, pp. 428-430.

<sup>4</sup> D. Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. I, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2018, p. 11.

<sup>5</sup> Alți autori definesc serviciul public ca fiind „*activități asumate de administrație, sau, în anumite cazuri, de persoane private acționând sub autoritatea sa, pentru a îndeplini anumite finalități de ordin general*” (J.M. Auby, J.B. Auby, *Droit administratif*, 1996, p. 25).

<sup>6</sup> Constituția României din 1991 a fost publicată în M. Of. nr. 233 din 21 noiembrie 1991 și a intrat în vigoare în urma aprobării ei prin referendumul național din 8 decembrie 1991. Ea a fost completată prin Legea