

LIMITELE CONTROLULUI EXERCITAT DE INSTANȚA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ASUPRA ORDONAȚEI DE GUVERN, CA ACT ADMINISTRATIV

Andreea TABACU

The Limits of the Review by Administrative Courts concerning Governmental Ordinance, as an Administrative Act

Abstract

The Government Ordinance, as a normative administrative act, is similar with the law – lato sensu – meaning that it has the same value and effects. The control that other authorities exert over the Government Ordinance reveals the role of the Parliament and of the Constitutional Court, in the proceedings a priori and the constitutional control, based on article 146 d) from the fundamental law.

Even if the Government Ordinance is an administrative act it can not be brought before the administrative court, together with other administrative normative and individual acts, because the Constitution and Law no. 554 from 2004 do not allow such control.

The courts are confronted with the claims for annulling some texts of Government Ordinances or the entire normative act, but, first, they must try an admissibility control in order to avoid the breach of the old principle of separation and equilibrium of powers in the democratic state, provided by the Constitution.

Key words: Government Ordinance, administrative court, judicial control, admissibility, principle of separation and equilibrium of powers.

Andreea TABACU

Lect. univ. dr., Facultatea de Științe Juridice și Administrative,
Universitatea din Pitești, Pitești, România

Tel.: 0040-724-069.888

E-mail: andreea.tabacu@upit.ro

1. Prezentare

Un aspect extrem de important, în cadrul regimului juridic al actelor administrative, (Iorgovan, 2005, p. 58; Petrescu, 2004, pp. 288-289; Alexandru, 2008, pp. 675-676) în special în determinarea sferei contenciosului administrativ, (Deleanu, 2007, p. 457; Ciobanu, 1996, pp. 382-383; Ciobanu și Boroii, 2005, pp. 116-117; Iorgovan, 2002, pp. 401 și 405) este dat obiectul acțiunii judiciare (Bogasiu, 2008, p. 175), atunci când izvorul vătămării este un act cu putere de lege, respectiv ordonanțele sau ordonanțele de urgență ale Guvernului.

Legea fundamentală consacră regulile principale în legătură cu adoptarea ordonanțelor și a ordonanțelor de urgență, care sunt tratate în art. 108 al capitolului III al Titlului III, privitor la actele Guvernului.

Chiar dacă aparțin puterii executive, în calitate de emitent, aceste acte administrative au caracter, de regulă, normativ și au putere de lege, fiind supuse regimului juridic al legii în ceea ce privește efectele sale (Iorgovan, 2005, pp. 401 și 405). Dacă, determinat de natura puterii emitente, adoptarea, elaborarea, intrarea în vigoare, aprobarea și chiar controlul lor de neconstituționalitate comportă particularități față de modul de adoptare, elaborare, dezbatere, modificare etc. a legii *stricto sensu*, efectele celor două categorii de acte normative sunt similare (Popa, 2008, p. 167), Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă referindu-se expres la ambele categorii.

O cenzurare în fața instanței de contencios administrativ a unei ordonanțe de guvern, simplă sau de urgență, care nu reglementează o situație individuală (Drăganu, 2004, pp. 57-58), ar putea fi calificată drept imixtiune a unei puteri, respectiv, a celei judecătorești, în cadrul atribuțiilor puterii executive, sub aspectul atribuției delegate, de adoptare a actelor normative cu putere de lege *stricto sensu*.

2. Argumente în sensul inadmisibilității acțiunii având ca obiect anularea Ordonanței de Guvern sau a unor dispoziții din aceasta, în contextul articolului 9 din Legea contenciosului administrativ

Curtea Constituțională, învestită cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a textului art. 9, în forma sa anterioară, a reținut în Decizia nr. 660/2007 că legile și ordonanțele Guvernului nu pot fi atacate pe cale principală, prin acțiune introdusă în acest scop la instanța de judecată sau de arbitraj comercial, ci numai pe cale de excepție, în valorificarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim. Decizia a determinat ulterior modificarea Legii nr. 554/2004 prin Legea nr. 100/2008¹, în care textul alin. 1 al art. 9 a primit o nouă formă.

1 Legea nr. 100 din 9 mai 2008 pentru modificarea alin. (1), art. 9 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 375 din 16 mai 2008, art. 9, alin. (1): „Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe poate introduce acțiune la instanța de contencios administrativ, însoțită de excepția de neconstituționalitate, în măsura în care obiectul principal nu este constatarea neconstituționalității ordonanței sau a dispoziției din ordonanță”.

Principiul constituțional al separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – se coroborează cu delegarea legislativă prevăzută în art. 115 din Constituție, însăși legea fundamentală permițând puterile legislative să abiliteze Guvernul pentru a emite ordonanțe, în domenii care nu fac obiectul legilor organice.

Ordonanțele emise de Guvern în temeiul legii de abilitare, potrivit articolului 108 alineatul 3 din Constituție, sau ordonanțele de urgență emise cu respectarea procedurii de depunere în dezbateri în procedură de urgență la Camera competentă, sunt acte normative similare legii (I.C.C.J., S.C.A.F. dec. nr. 3150/2006 în Bogasiu, 2008, p. 172), care nu pot fi atacate ca orice act administrativ pe calea contenciosului administrativ, așa cum s-a reținut și în decizia Curții Constituționale, menționată mai sus.

Trecând peste argumentul de topică, determinat de așezarea în conținutul legii a textului articolului 9 din Legea nr. 554/2004, datorită caracterului special al ordonanțelor emise de Guvern, în temeiul articolului 115 din legea fundamentală, textul menționat are caracter special și derogator de la prevederile dreptului comun (Legea nr. 554/2004, art. 1 și 8). Astfel, deși din primul alineat al textului pare să rezulte că obiectul acțiunii judiciare exercitată împotriva ordonanțelor Guvernului se determină prin coroborare cu dreptul comun, o asemenea concluzie este exclusă față de conținutul alineatului final al textului. Deși ordonanța este emisă de puterea executivă, intrând în categoria actelor administrative cu caracter normativ (articolul 2 alin. 1 lit. c. înțelegând prin act administrativ actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice) iar articolele 1 și 8 nu disting între actele cu caracter individual sau normativ, nu se poate reține că ordonanțele se supun aceluiași regim juridic în ceea ce privește anularea lor. Ele au putere de lege și sunt supuse aprobării Parlamentului, aceasta fiind modalitatea analizării lor sub aspectul legalității, respectiv supuse controlului de constituționalitate potrivit art. 146 lit. d) din Constituție, neputând fi anulate de către puterea judecătorească, având un regim juridic aparte, reglementat în legea fundamentală (Apostol Tofan, 2008, p. 200).

Nici legea stricto sensu nu poate fi anulată, ea supunându-se regimului juridic prevăzut în legea fundamentală și de Legea nr. 24/2000, în ceea ce privește modificarea, completarea, suspendarea sau abrogarea, nefiind prevăzută de lege nulitatea acesteia. Dat fiind regimul juridic special al ordonanțelor Guvernului, ele nu sunt supuse cenzurii instanțelor judecătorești, articolul 9, alineat final din Legea nr. 554/2004 arătând expres și limitativ care poate fi obiectul acțiunii împotriva Ordonanțelor Guvernului, și anume: acordarea de despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin ordonanțe ale Guvernului, anularea actelor administrative emise în baza acestora, precum și, după caz, obligarea unei autorități publice la emiterea unui act administrativ sau la realizarea unei anumite operațiuni administrative. Caracterul limitativ al enumerării rezultă nu numai din modul de exprimare al legiuitorului ci și din faptul

că se prevede expres anularea actelor administrative emise în baza ordonanțelor criticate pentru neconstituționalitate, iar nu anularea ordonanței în sine. Practic, prin faptul că se cere ca prin acțiune să nu se solicite numai neconstituționalitatea textului din ordonanță (acesta constituind obiectul acțiunii), cu consecința sesizării imediate a Curții Constituționale, legiuitorul nu derogă de la dreptul comun al sesizării cu privire la excepțiile de neconstituționalitate (Legea nr. 47/1992, art. 29), care au în vedere existența unui proces pe rol și criticarea unui text dintr-o lege sau ordonanță în vigoare, care are legătură cu soluționarea cauzei. Legiuitorul a înțeles să deroge numai de la dreptul comun al anulării actelor emise de organele executive ale statului, în ceea ce privește ordonanțele, excluzând anularea acestora din competența instanței de contencios administrativ (Dragoș, 2009, p. 252) și prevăzând pentru controlul ordonanței numai un control de constituționalitate, aflat în competența exclusivă a Curții Constituționale.

Dreptul administrativ francez recunoaște aceeași regulă (Rouault, 2010, p. 148), deși competențele Consiliului de Stat Francez sunt mai extinse decât cele conferite curților de apel și Înaltei Curți de Casație și Justiție din țara noastră. Întemeiată pe argumentul naturii de act administrativ normativ cu valoare de lege, care reprezintă, practic, materializarea unei legi și care primează argumentului determinat de natura emitentului actului, inadmisibilitatea cenzurării în contencios administrativ a unei ordonanțe emise în temeiul unei legi de abilitare s-a impus constant și la nivel jurisprudențial (Consiliul de Stat, Decizia din 6 decembrie 1907, Decizia din 3 noiembrie 1961 și Decizia din 22 mai 1968 în Rouault, 2010, p. 148).

Într-o atare situație, obiectul acțiunii judiciare nu poate fi anularea ordonanței Guvernului sau a unor texte din aceasta (Albu, 2008, p. 182), instanța neputând dispune prin hotărâre judecătorească un asemenea aspect, în temeiul articolului 9 alineatul 1 raportat la alineatul final din Legea nr. 554/2004, nici dacă instanța de contencios constituțional constată neconstituționalitatea acesteia integral sau numai cu privire la unele dispoziții din aceasta (I.C.C.J. – S.C.A.F., Decizia nr. 2342/2007).

De altfel, în debutul articolului 9 alineatul 1 din Legea nr. 554/2004 nu se prevede care este obiectul acțiunii pe care o poate introduce la instanța de contencios administrativ persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe, obiectul fiind prevăzut în alineatul final al textului, care nu cuprinde și posibilitatea anulării ordonanței în instanța de contencios administrativ.

Cerința ca acțiunea să fie însoțită de excepția de neconstituționalitate (I.C.C.J. – S.C.A.F., Decizia nr. 5684/2009²) este justificată tocmai de imposibilitatea instanței

2 „Faptul că odată cu cererea de chemare în judecată a fost invocată și excepția de neconstituționalitate a O.U.G. nr. 9/2008 nu atrage competența instanței de contencios administrativ, întrucât în sfera de aplicare a prevederilor art. 9 din Legea nr. 554/2004 intră exclusiv raporturile de drept administrativ născute în aplicarea ordonanței de guvern contestate pe calea excepției de neconstituționalitate”.

de a dispune nulitatea ordonanței, obiectul cererii fiind reprezentat numai de una sau mai multe dintre ipotezele enumerate la articolul 9 alineat final din lege (I.C.C.J. – S.C.A.F., Decizia nr. 3516/2007). Cu alte cuvinte, pentru a se putea sesiza instanța iar aceasta, la rândul său, să sesizeze Curtea Constituțională, este necesar ca obiectul cererii să nu privească numai ordonanța, ci repararea consecințelor produse de aceasta (despăgubiri, anularea unor acte emise în temeiul ordonanței, obligarea la emiterea unor acte).

Articolul 126 alin. 6 teza finală din Constituție arată că instanțele de contencios administrativ sunt competente să soluționeze cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe sau, după caz, prin dispoziții din ordonanțe declarate neconstituționale. Ca atare, o cerință prealabilă de admisibilitate a cererii în contencios administrativ este declararea textului sau ordonanței ca neconstituțională. Instanța este chemată numai să sesizeze Curtea Constituțională atunci când apreciază că excepția îndeplinește condițiile prevăzute de articolul 29 alineatele 1 și 3 din Legea nr. 47/1992, dacă obiectul acțiunii judiciare se încadrează în ipotezele prevăzute expres de art. 9 alineat final din legea contenciosului administrativ. Dacă ordonanța sau o dispoziție a acesteia a fost declarată neconstituțională, instanța soluționează fondul cauzei (care nu poate fi numai anularea ordonanței), iar dacă ordonanța sau o dispoziție a acesteia a fost găsită constituțională, acțiunea se respinge ca inadmisibilă. Este, așadar, inadmisibilă acțiunea de anulare a unor acte sau de acordare a unor despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin ordonanțe ale Guvernului atunci când Curtea Constituțională a constatat conformitatea ordonanței criticate cu legea fundamentală.

Considerentul major al acestei soluții este dat de caracterul de lege al ordonanței, care va primi aplicare obligatorie ca orice lege, nefiind acceptabilă ipoteza în care însăși legea produce vătămări ale unor drepturi subiective, obligând la emiterea unor acte administrative. Astfel, dacă cererea are ca obiect anularea actelor administrative emise în temeiul ordonanței, iar curtea, după sesizarea sa în condițiile articolului 9 alineatul 2 din Legea nr. 554/2004, găsește textul conform legii fundamentale, cererea de anulare se respinge ca inadmisibilă.

Anularea ordonanței nu este admisibilă nici atunci când Curtea Constituțională a considerat ordonanța ca neconstituțională, instanța urmând să soluționeze numai capetele de cerere care se încadrează în alineatul final al articolului 9, fiind singurele admisibile (Iorgovan *et al.*, 2008, p. 201).

Rațiunea textului este determinată, pe de o parte, de faptul că ordonanța nu se poate supune regimului anulării în instanța de contencios administrativ, beneficiind de un regim aparte. Pe de altă parte, emiterea actelor administrative criticate sau neemiterea unor asemenea acte administrative (de regulă cu caracter individual) era obligatorie pentru pârât în temeiul dispozițiilor din ordonanța criticată, astfel că acesta nu avea posibilitatea de a aprecia asupra emiterii sau neemiterii lor de vreme ce o lege îi impunea o asemenea conduită.

Pentru aceleași considerente ale regimului juridic aparte al acestui act normativ, nu este admisibilă nici suspendarea efectelor ordonanței în temeiul articolului 14

alineatul 1 raportat la articolul 15 din Legea nr. 554/2004 (I.C.C.J – S.C.A.F., Decizia nr. 5283/2009).

În acest context, se reține și inadmisibilitatea sesizării Curții Constituționale, care nu se poate realiza, deoarece nu sunt întrunite cerințele articolului 29 din Legea nr. 47/1992, la care face trimitere articolul 9 alineatul 2 din legea contenciosului administrativ. Astfel, chiar dacă este invocată neconstituționalitatea unor dispoziții dintr-o ordonanță în vigoare, nedeclarată neconstituțională până la momentul discutării excepției, nu există legătură cu „fondul cauzei” de vreme ce acesta este inadmisibil.

3. Concluzii

Din analiza textelor constituționale și ale celor din legea contenciosului administrativ rezultă, este adevărat, nu fără echivoc, faptul că instanțele de judecată nu au posibilitatea de a cenzura actele emise de către puterea executivă, în temeiul articolelor 108 alin. 3 și 115 din legea fundamentală. Ordonanțele și ordonanțele de urgență se supun unui alt fel de „cenzură”, în fața Curții Constituționale, respectiv a Parlamentului, atunci când sunt supuse spre aprobare acestuia, astfel că admiterea soluției contrare ar reprezenta extinderea nejustificată a competențelor puterii judecătorești și încălcarea principiului separației și echilibrului puterilor în stat.

Neaplicarea normei interne, în situația unui conflict între aceasta și norma comunitară (Ștefan și Andreșan-Grigoriu, 2007, p. 187) sau reglementarea internațională, care are prioritate potrivit articolelor 11 și 20 din Constituție și jurisprudenței curților europene (CEJ, C-453/00 și CEDO Vermeire c. Belgia; I.C.C.J. – S.C.A.F., dec. nr. 1220/2008), nu este echivalentă cu dispunerea anulării normei respective prin dispozitivul hotărârii judecătorești, în prima ipoteză textul păstrându-și puterea de lege pe mai departe, până la o eventuală abrogare a acestuia sau o respingere prin lege ulterioară, numai în cazul de speță respectiv statuându-se asupra neaplicării sale.

Bibliografie:

1. Albu, E., *Dreptul contenciosului administrativ*, București: Editura Universul Juridic, 2008.
2. Alexandru, I., *Tratat de administrație publică*, București: Editura Universul Juridic, 2008.
3. Apostol Tofan, D., *Drept administrativ*, vol. I, ediția a 2-a, București: Editura C.H. Beck, 2008.
4. Bogasiu, G., *Legea contenciosului administrativ – comentată și adnotată – cu legislație, jurisprudență și doctrină*, București: Editura Universul Juridic, 2008.
5. Ciobanu, V.M., *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, vol. I, Teoria Generală, București: Editura National, 1996.
6. Ciobanu, V.M. și Boroi, G., *Drept procesual civil. Curs selectiv. Teste grilă*, ediția a 3-a, București: Editura All Beck, 2005.
7. Deleanu, I., *Tratat de procedură civilă*, vol. I, ediția a 2-a, București: Editura C.H. Beck, 2007.

8. Dragoș, D.C., *Legea contenciosului administrativ. Comentarii și explicații*, ediția a 2-a, București: Editura C.H. Beck, 2009.
9. Drăganu, T., „Câteva reflecții pe marginea recentului proiect de lege a contenciosului administrativ”, 2004, *Revista de Drept Public*, nr. 3, pp. 57-65.
10. Iorgovan, A., *Tratat de drept administrativ*, Vol. II, Ediția a 3-a, București: Editura All Beck, 2005.
11. Iorgovan, A., *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 3-a, București: Editura All Beck, 2002.
12. Iorgovan, A., Vișan, L., Ciobanu, A.S. și Pasăre, D.I., *Legea contenciosului administrativ (Legea nr.554/2004) – cu modificările și completările la zi. Comentariu și jurisprudență*, București: Editura Universul Juridic, 2008.
13. Petrescu, R.N., *Drept administrativ*, Cluj-Napoca: Editura Accent, 2004.
14. Popa, N., *Teoria generală a dreptului*, București: Editura C.H. Beck, 2008.
15. Rouault, M-C., *Contentieux administratif*, 4 e édition, Editeur Gualino lextenso éditions, 2010.
16. Ștefan, T. și Andreșan-Grigoriu, B., *Drept comunitar*, București: Editura C.H. Beck, 2007.

Jurisprudență:

1. Consiliul de Stat Francez, Decizia din 6 decembrie 1907, Chemins de Fer de l'Est în Rouault, M-C., *Contentieux administratif*, 4 e édition, Editeur Gualino lextenso éditions, 2010.
2. Consiliul de Stat Francez, Decizia din 3 noiembrie 1961, Damiani, în Rouault, M-C., *Contentieux administratif*, 4 e édition, Editeur Gualino lextenso éditions, 2010.
3. Consiliul de Stat Francez, Decizia din 22 mai 1968, MI contra Lagrange, în Rouault, M-C., *Contentieux administratif*, 4 e édition, Editeur Gualino lextenso éditions, 2010.
4. C.E.D.O., Vermeire împotriva Belgiei, Hotărârea din 29 noiembrie 1991, [Online] disponibil la adresa <http://www.juridischeuitspraken.nl/19911129EHRMVermeire.pdf>, accesat la data de 14 decembrie 2010.
5. Curtea Constituțională a României, Decizia nr. 660/2007, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 525 din 2 august 2007.
6. Curtea Europeană de Justiție, Kühne & Heitz NV împotriva Produktschap voor Pluimvee en Eieren, c 453/00, [Online] disponibil la adresa http://eur-lex.europa.eu/Result.do?RechType=RECH_celex&lang=ro&ihtmlang=ro&code=62000J0453, accesat la data de 14 decembrie 2010.
7. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 3150 din 29 septembrie 2006, în Bogasiu, G., *Legea contenciosului administrativ – comentată și adnotată – cu legislație, jurisprudență și doctrină*, București: Editura Universul Juridic, 2008, p. 172.
8. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 2342 din 4 mai 2007, în Bogasiu, G., *Legea contenciosului administrativ*

– comentată și adnotată – cu legislație, jurisprudență și doctrină, București: Editura Universul Juridic, 2008, pp. 171-172.

9. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 3516 din 25 septembrie 2007, în Bogasiu, G., *Legea contenciosului administrativ – comentată și adnotată – cu legislație, jurisprudență și doctrină*, București: Editura Universul Juridic, 2008, pp. 173-174.
10. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 1220 din 21 martie 2008, [Online] disponibil la adresa <http://www.scj.ro/SCA%20rezumate%202008/SCA%20r%201220%202008.htm>, accesat la data de 14 decembrie 2010.
11. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 5283 din 24 noiembrie 2009, [Online] disponibil la adresa <http://www.scj.ro/SCA%20rezumate%202009/SCA%20dec%20r%205283%202009.htm>, accesat la data de 14 decembrie 2010.
12. Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 5684 din 10 decembrie 2009, [Online] disponibil la adresa <http://www.scj.ro/SCA%20rezumate%202009/SCA%20dec%20r%205684%202009.htm>, accesat la data de 14 decembrie 2010.