

REGULATORY ASPECTS CONCERNING ACTS OF MILITARY HEADQUARTERS - ACTS EXEMPTED FROM CONTROL OF ADMINISTRATIVE COURTS

Roxana DOBRIȚOIU
Lecturer Phd.

Faculty of Education Science, Law and Public Administration
University "Constantin Brancusi" Tg-Jiu

ABSTRACT

ADMINISTRATIVE CONTENTIOUS REPRESENTS A LEGAL PHENOMENON THAT AIMS TO PROTECT THE RIGHTS OF CITIZENS AGAINST POSSIBLE ABUSES OF THE ORGANS OF PUBLIC ADMINISTRATION AND OF PUBLIC SERVANTS THAT WORK WITHIN THESE ORGANS.

IN A STATE OF LAW BASED ON THE LEGAL ORDER, PUBLIC ADMINISTRATIVE COURTS REPRESENT A DEMOCRATIC FORM OF REPARATION OF VIOLATIONS COMMITTED BY LAW ENFORCEMENT AND ADMINISTRATIVE AUTHORITIES, LIMITING THE ARBITRARY POWER OF THEIR TO ENSURE INDIVIDUAL RIGHTS OF CITIZENS.

FOLLOWING THE REVISION OF THE CONSTITUTION OF 2003, ART. 126 RULE THAT ENSHRINES THE JUDICIAL CONTROL OF ADMINISTRATIVE ACTS OF THE PUBLIC AUTHORITIES, ADMINISTRATIVE COURTS, IT IS GUARANTEED, HOWEVER, AND BY INSTITUTING TWO EXCEPTIONS TO THE RULE THE DOCUMENTS CONCERNING THE RELATIONS BETWEEN THE PARLIAMENT AND ACTS OF MILITARY HEADQUARTERS.

KEY-WORDS: ACTS OF MILITARY HEADQUARTERS, ADMINISTRATIVE CONTENTIOUS, ACTS EXEMPTED FROM CONTROL OF ADMINISTRATIVE COURTS.

Contenciosul administrativ simbolizează totalitatea litigiilor dintre autoritățile publice, pe de o parte, și cei vătămați în drepturile și interesele lor legitime, pe de altă parte, deduse din acte administrative tipice sau asimilate considerate ca ilegale, de competența secțiilor de contencios administrativ ale instanțelor judecătorești, guvernate de un regim juridic predominant de drept public. [1]

Potrivit art. 52 alin. 1 din Constituția României republicată în 2003 intitulat „Dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică” „persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termen legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei.”

Potrivit acestui text constituțional, dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică este un drept fundamental, iar art. 52 din Constituție este temeiul constituțional al

răspunderii autorităților publice pentru vătămările produse cetățenilor prin încălcarea sau nesocotirea drepturilor, libertăților și a intereselor legitime ale acestora.

În doctrina administrativă actuală, contenciosul administrativ a fost definit, ca reprezentând totalitatea litigiilor de competența instanțelor judecătorești, dintre un organ al administrației publice, respectiv un funcționar public sau, după caz o structură autorizată să prezeze un serviciu public, pe de o parte, și alt subiect de drept, pe de altă parte, în care autoritatea publică apare ca o purtătoare a prerogativelor de putere publică.[2]

Regimul procedural aplicabil în instanțe de contencios administrativ se regăsește în Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările și completările ulterioare, care potrivit art. 28 din lege „se completează cu prevederile Codului de procedură civilă, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de putere dintre autoritățile publice, pe de-o parte și persoanele vătămăte în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte. Compatibilitatea aplicării normelor se stabilește de instanță, cu prilejul soluționării cauzei.” În considerarea acestei realități, studiul procedurii contenciosului administrativ trebuie să țină seama, atunci când instituțiile specifice contenciosului administrativ nu sunt suficiente și de principiile și instituțiile procedurii civile, care de cele mai multe ori, completează în mod firesc procedura contenciosului administrativ. [3]

În țara noastră, pentru prima dată, contenciosul administrativ a fost instituit prin Legea pentru înființarea Consiliului de Stat din 11 februarie 1864, acest organism funcționând ca o instituție intermediară între administrația consultativă și tribunalele administrative. Se știe că Legea Consiliului de Stat a Domnitorului Alexandru Ioan Cuza, a rezistat doar doi ani de la 1864 la 1866, iar instituția contenciosului administrativ dobândește consacrare constituțională abia în 1923. Prin adoptarea Legii din 1 iulie 1905, judecarea litigiilor de contencios administrativ aparținea tot puterii judecătorești, însă nu tuturor instanțelor ci, numai secției a III-a a Curții de casație, iar regimul instituit era al unui contencios în anulare. Odată cu adoptarea Constituției din 1923, contenciosul administrativ a devenit o instituție de ordin constituțional, fiind dat în competența instanțelor judecătorești. Pe baza acestei constituții, a fost adoptată Legea contenciosului administrativ din decembrie 1925, care a investit Curțile de Apel din circumscripția în care domiciliază reclamantul cu competențe de a soluționa cererile în materia contenciosului administrativ. Legea făcea distincție între actele administrative și cele de gestiune, ultimele rămânând, în ceea ce privește soluționarea litigiilor, în competența instanțelor de drept comun. Legea nr. 1/1967, a încredințat competența soluționării cererilor celor vătămăți în drepturile lor printr-un act administrativ instanțelor de drept comun . Această lege cuprindea un număr mare de acte administrative exceptate de la controlul de legalitate, fapt ce a determinat ca ea să aibă un câmp redus de aplicare. Ulterior, Legea contenciosului administrativ nr. 29/1990, valorificând tradițiile legislative românești a adus și elemente de noutate, reprezentând o reglementare superioară celor anterioare, a înființat secțiile specializate în cadrul tribunalelor județene și în cadrul Curții Supreme de Justiție. Întrucât, această lege a fost adoptată anterior Constituției României din 1991, iar legea fundamentală a adus principii noi în materie ce a impus aplicarea acestora în practica judecătorească, s-a realizat acel fenomen de "constituționalizare " a contenciosului administrativ. Contenciosul administrativ instituit de Legea nr. 29/1990 chiar dacă aparent poate fi catalogat ca un contencios de plină jurisdicție, în realitate dispozițiile din lege

îmbină contenciosul în anulare cu cel de plină jurisdicție, măsurile care puteau fi luate de instanță, având un caracter limitat. După revizuirea Constituției, s-a impus necesitatea adoptării unei reglementări în materie, concretizată prin Legea nr. 554/2004 a Contenciosului administrativ, care potrivit opiniei profesorului univ. dr. Antonie Iorgovan " va marca o nouă etapă în evoluția instituției contenciosului administrativ, prin schimbarea filosofiei tradiționale a instituției contenciosului administrativ ".[4]

Existența instituției contenciosului administrativ nu înseamnă și nu poate însemna un drept absolut, fără limite, de control judecătoresc asupra actelor administrative, în sensul de manifestări unilaterale de voință, pentru a da naștere, a modifica și a stinge drepturi și obligații în regim de putere publică. Ideea unor categorii de acte administrative exceptate de la controlul în contencios administrativ își are originea în jurisprudența administrativă franceză. Încă de la începuturile funcționării sale, Consiliul de Stat a recunoscut existența unor acte administrative nesuscetibile, din anumite rațiuni, de a fi controlate, din punct de vedere al regularității și efectelor lor juridice, de către instanțele de contencios administrativ, iar doctrina franceză a dezvoltat noțiunea de acte de guvernământ. Constituția României din 1923 prin art. 107 alin. final, a stipulat expres faptul că "*puterea judecătorească nu are căderea de a judeca actele de guvernământ, precum și actele de comandament cu caracter militar*". [5]

Articolul 126 alin.(6) din Constituția revizuită, consacră regula potrivit căreia controlul judecătoresc al actelor administrative ale autorităților publice pe calea contenciosului administrativ este garantat și, în același timp, după modelul Constituției din 1923, precizează categoriile de acte exceptate de la controlul instanțelor de contencios administrativ, și anume cele care privesc raporturile cu Parlamentul, precum și *actele de comandament cu caracter militar*. [6] Cum erau prezentate în memoria parlamentarilor și a opiniei publice unele împrejurări negative legate de comanda trupelor în primul război mondial, legiuitorul constituant din 1923 a fost 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. Comandamentele militare au drept rațiune de a fi conducerea armatei și a celorlalte componente ale forțelor armate în timp de război, în scopul asigurării victoriei, ele au în "mână" conducerea operațiunilor militare. [7]

Reprezentanți de seamă ai doctrinei actuale, inspirându-se din doctrina interbelică, au analizat categoriile de acte exceptate anterior și ulterior intrării în vigoare a Constituției din 1991 și au statuat că aceste acte se pot grupa în două categorii: fine de neprimire rezultate din natura actului și fine de neprimire rezultate din existența unui recurs paralel. În ce privește prima categorie, este vorba de acte care, datorită naturii lor speciale (sunt emise în circumstanțe excepționale, privesc siguranța națională etc.), sunt exceptate de la controlul instanțelor de contencios administrativ, iar în ceea ce privește cea de-a doua categorie, este vorba despre actele care nu pot fi cenzurate de instanța de contencios administrativ, dar pot fi cenzurate în instanța de drept comun (cum ar fi actele pentru a căror modificare sau desființare este prevăzută prin lege specială o altă procedură judiciară sau actele de gestiune săvârșite de stat prin autoritățile publice, pentru administrarea domeniului privat). [8]

Art. 5 din Legea 554/2004 instituie două categorii de excepții de la regula controlului judecătoresc al actelor administrative ale autorităților publice pe calea contenciosului administrativ [9]:

► excepții absolute: a) actele administrative ale autorităților publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul; b) *actele de comandament cu caracter militar*; c) actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede prin lege organică o altă procedură judiciară.

► excepții relative, în ce privește actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor, acestea putând fi atacate numai pentru exces de putere. În virtutea art. 21 din Constituție referitor la accesul liber la justiție aceste acte vor putea fi contestate la instanțele de drept comun numai pentru despăgubiri. De asemenea, vor putea fi utilizate căile de contestare prevăzute de legi speciale.

Excepțiile absolute sunt valabile numai în fața instanțelor de contencios administrativ, actele vizate putând fi contestabile pe calea dreptului comun, în temeiul art. 21 din Constituție, însă numai pentru despăgubiri. Aceste acte nu pot fi sustrate oricărui control judecătoresc din două motive: a) textul constituțional (art.126) și cel legal (art.5) se referă la acte ce nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ, nu ”în justiție”, cum prevedea vechea lege a contenciosului administrativ; b) principiul liberului acces la justiție (art.21) vine să completeze art. 126 din Legea fundamentală, constituind cadrul general pentru atacarea acestor acte în justiție. Astfel, fiind inadmisibilă o acțiune în anulare pe temei de ilegalitate în fața unei instanțe de drept comun, deoarece numai instanțele de contencios administrativ au competență generală în această materie, persoanele vătămate în drepturile lor prin aceste acte vor putea solicita despăgubiri prin acțiune intentată în fața instanțelor de drept comun, ridicând excepția de ilegalitate a actelor exceptate de la controlul direct în contencios administrativ. [10]

Pentru a înlătura problemele apărute în jurisprudență, dar și diversele interpretări ale doctrinei administrative, în ceea ce privește categoria actelor de comandament cu caracter militar, Legea 554/2004 formulează o definiție a acestora în art. 2 alin. (1) lit. 1): ”acte administrative referitoare la probleme strict militare ale activității din cadrul forțelor armate, specifice organizării militare, care presupun dreptul comandanților de a da ordine subordonaților în aspecte privitoare la conducerea trupei, în timp de pace sau război, ori, după caz, la îndeplinirea serviciului militar”. [11]

Astfel, în acest caz legiuitorul a înțeles să le delimiteze de celelalte acte administrative prin decelarea unor trăsături distincte. Aceste acte privesc măsuri care trebuie îndeplinite prompt pentru asigurarea eficienței acțiunilor forțelor armate în îndeplinirea misiunii lor de apărare a țării, fiind de neconceput orice ezitare sau tergiversare în executarea lor cauzate de exercitarea controlului judecătoresc. [12]

În acest sens, excepția reglementată de art. 5 alin.1 lit. b) trebuie interpretată având în vedere faptul că armata, supunându-se aceluiași rigori ale statului de drept, în raporturile pe care le naște, nu poate tolera abuzul, arbitrariul, nesupunerea față de Constituție și de lege, încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, încălcarea principiului egalității tuturor în fața legii, fără discriminări și privilegii, și a principiului constituțional că nimeni nu este mai presus de lege. Din aceasta reiese faptul că, instanțele de contencios administrativ trebuie să manifeste maximă prudență când încadrează un act administrativ în categoria celor de comandament cu caracter militar, a celor exceptate de la controlul de legalitate.

Din conținutul definiției prevăzute la art. 2 lit. 1 din legea contenciosului administrativ rezultă că în sfera noțiunii intră toate ordinele și instrucțiunile de serviciu privind măsurile de pregătire a trupelor, mobilizările și concentrările de trupe, atribuirea și efectuarea de comenzi, manevre, exerciții și operațiuni militare, pe când actele contractuale, actele de gestiune încheiate de autoritățile militare cu diferite persoane în vederea aprovizionării, pentru a asigura funcționarea serviciului de apărare națională, actele de administrație militară sau actele autorităților militare, cum ar fi cele care privesc numiri în grad, avansări, acte de sancționare, de punere în retragere, de pensionare, sau în termeni actuali, acte legate de managementul resurselor umane nu se încadrează în conținutul termenului de act de comandament cu caracter militar prevăzut de legiuitor. [13]

Totodată, este actuală distincția de sorginte interbelică între acte de comandament militar care intervin în raporturile cu populația civilă și acte de comandament militar din interiorul ierarhiei militare. Cele din prima categorie sunt supuse controlului de contencios administrativ dacă sunt emise pe timp de pace. Intră în categoria opusă, a actelor emise pe timp de război, spre exemplu, actul prin care se interzice circulația auto sau pietonală într-o zonă minată. [14]

În cazul în care dispoziția conține și elemente care nu au tangență cu domeniul militar, se va aprecia că nu este un „act de comandament cu caracter militar”, ci este un act administrativ, a cărui verificare cade în competența instanțelor de contencios administrativ. Pornind de la principiul general conform căruia actul administrativ prin care se creează o obligație poate fi atacat la instanța de contencios administrativ, trebuie ca, la verificarea unui „act de comandament cu caracter militar”, să se verifice în mod deosebit dacă este vorba exclusiv sau în orice privință despre un act cu caracter militar din cadrul activității forțelor armate. Având în vedere drepturile fundamentale ale cetățenilor, precum și protecția juridică la care au dreptul aceștia conform Constituției, Curtea Supremă a decis într-o acțiune a unui ofițer împotriva eliberării sale din funcție că respectiva măsură adoptată nu este un pur „act de comandament cu caracter militar” (Decizia nr. 1737 din 8 mai 2001, publicată în Jurisprudența Curții Supreme de Justiție – Secția Contencios Administrativ pe anul 2001). [15]

Așa cum sublinia prof. Constantin G. Rarincescu, a admite că toate actele autorităților militare, fără excepție, intră în sfera actelor de comandament cu caracter militar, fiind sustrate cenzurii instanțelor judecătorești, „înseamnă a așeza un organ de autoritate publică, care în mod necontestabil face parte din puterea executivă, într-o situațiune privilegiată și cu nimic justificată, într-un stat în care toate celelalte acte, chiar legislative, sunt subordonate principiului de legalitate, care stă la baza statului modern”. [16]

Pe cale de consecință, este necesar să se facă distincție între actele definite de legiuitor în Legea nr.554/2004 ca excepții și actele autorităților militare pur administrative, asemănătoare cu ale oricărui alt organ administrativ, care trebuie supuse controlului de legalitate.

În cazul în care s-ar interpreta altfel, s-ar putea ajunge la situația în care o categorie socială și profesională importantă, respectiv militarii și civilii din armată, să fie lipsiți de dreptul de a se adresa instanțelor de contencios administrativ. [17]

REFERINȚE

- [1] Constantin Grigoraș, *Contenciosul administrativ potrivit noului Cod de procedură civilă*, Editura Hamangiu, București, 2014, p. 9
- [2] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol.II, ediția a III-a, Editura All Beck, colecția Curs universitar, București, 2002, p.283
- [3] Dana Apostol Tofan, *Controlul jurisdicțional asupra administrației publice românești. Analiză comparativă cu alte state europene (II)*, p. 357, <http://www.rsd.ro/6-4-2009.pdf>
- [4] <http://drept.ucv.ro/RSJ/images/articole/2005/RSJ34/0203RiciuIuliana.pdf> , p.142-143
- [5] Iuliana Rîciu, *Procedura contenciosului administrativ*, Editura Hamangiu, București, 2009, p. 171-172
- [6] Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Hamangiu, 2009, București, p. 475
- [7] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, Editura All Beck, 2005, p. 615,617
- [8] Iuliana Rîciu, *Procedura contenciosului administrativ*, Editura Hamangiu, București, 2009, p. 175
- [9] Cătălin Silviu Săraru, *Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004. Examen critic al Deciziilor Curții Constituționale 2004-2014*, Editura CH Beck, București, 2015, p. 116-117
- [10] Dacian Cosmin Dragoș, *Legea contenciosului administrativ. Comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2005, p. 159-160
- [11] Iuliana Rîciu, *op.cit.*, p. 181-182
- [12] Anton Trăilescu, Alin Trăilescu, *Legea contenciosului administrativ. Comentarii și explicații*, Editura CH Beck, București, 2013, p. 30
- [13] Iuliana Rîciu, *op.cit.*, p. 182-183
- [14] Dacian Cosmin Dragoș, *Legea contenciosului administrativ. Comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2005, p. 165
- [15] http://old.csm1909.ro/csm/linkuri/26_10_2010__35576_ro.doc, *Aspecte procedurale in contenciosul administrativ* – CSM, p. 150
- [16] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol.II, ediția a IV-a, Editura All Beck, București, 2005, p.621
- [17] Iuliana Rîciu, *op.cit.*, p. 183