

CONTRACTUL ADMINISTRATIV ASIMILAT ACTELOR ADMINISTRATIVE ÎN CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV

THE ADMINISTRATIVE CONTRACT ASIMILATED TO ADMINISTRATIVE ACTS IN ADMINISTRATIVE LITIGATION

CZU: 342.98

Silvia GORIUC,
doctor în drept, conferențiar universitar,
Academia de Administrare Publică

Adrian CRASNOBAEV,
doctor în drept, lector universitar,
Universitatea de Stat „Alecu Russo” din Bălți

SUMMARY

An administrative contract is the will between a public authority either a person empowered by it, and one or more natural or legal persons, whether private or public, pursuing the realization of a public interest and to which a special scheme of administrative law applies.

The typology of administrative contracts is very varied, depending on the evolution of the society's needs. Thus, they are currently included in the category of administrative contracts: concession contracts and public procurement contracts, contracts for the use of public goods, public management contracts, public-private partnership contracts, public lending contracts and constitutive documents of the associative structures of public authorities.

Keywords: control, administrative litigation, administrative act, administrative contract, administrative court.

REZUMAT

Contractul administrativ reprezintă acordul de voință între o autoritate publică sau un împuternicit al acesteia și una sau mai multe persoane fizice sau juridice, de drept privat sau de drept public, prin care se urmărește realizarea unui interes public și căruia i se aplică un regim special, de drept administrativ.

Tipologia contractelor administrative este din ce în ce mai variată, în funcție de evoluția nevoilor societății. Astfel, sunt incluse în prezent în categoria contractelor administrative: contracte de concesiune și de achiziții publice, contracte de atribuire a folosinței unor bunuri din domeniul public, contracte de management public, contracte de parteneriat public-privat, contracte de împrumut public și actele de constituire a structurilor asociative ale autorităților publice.

Cuvinte-cheie: control, contencios administrativ, act administrativ, contract administrativ, instanță de contencios.

În conformitate cu prevederile art. 1, alin. (2) din Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000 [7], orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său, recunoscut de lege, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este în drept să se adreseze instanței de contencios administrativ pentru a obține anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost pricinuită.

Actul administrativ reprezintă atât forma de activitate a organelor administrației, dar și o manifestare neechivocă de voință a autorității publice, prin care se urmărește producerea de efecte juridice în baza atributului de putere publică, în limitele legii și având drept scop servirea interesului public.

Având în centru noțiunea de „interes general sau public”, contractul administrativ reprezintă o creație a dreptului francez, dar și o formă a actului administrativ de gestiune, diferit actului administrativ de autoritate.

Prof. Mircea Preda distinge actul administrativ de gestiune față de actul administrativ de autoritate, prin următoarele:

- actul administrativ de autoritate este unilateral, fiind emis de un organ al administrației, pe când actul administrativ de gestiune este un act bilateral, încheiat între două părți prin libera lor voință;

- actele administrative de gestiune cuprind drepturi și obligații pentru ambele părți în opoziție cu actele de autoritate ale administrației care dau naștere, modifică ori sting un raport juridic sau stabilesc ori modifică drepturi pentru particulari;

- clauza penală și despăgubirile prevăzute în actele administrative de gestiune determină executarea lor, pe când executarea actelor administrative de autoritate se asigură cu ajutorul sancțiunilor juridice prevăzute de lege;

- actele administrative de autoritate pot

fi modificate sau revocate unilateral pe când actele administrative de gestiune se modifică sau se revocă în condițiile stabilite de părți fiind necesar, în principiu, acordul lor [8, p. 196-197].

Prof. Anton Trăilescu apreciază actele administrative de gestiune drept acordul de voință între două sau mai multe părți, dintre care una este obligatoriu o autoritate publică, având ca obiect organizarea de servicii publice, efectuarea de lucrări publice și administrarea bunurilor proprietate publică sau privată, iar finalitatea sau cauza acestui tip de acte administrative constă în satisfacerea intereselor publice. Astfel, în temeiul respectivei aprecieri, autorul împarte actele administrative de gestiune în acte de gestiune publică, din care fac parte contractele administrative; și în acte de gestiune privată pe care administrația le încheie în calitate sa de persoană juridică civilă și care sunt supuse, în principal, dreptului comun, dar cărora li se aplică și anumite reguli speciale cum ar fi obligativitatea licitației publice la înstrăinarea unui bun din domeniul privat [10, p. 202-203].

Conform jurisprudenței franceze, ne aflăm în prezența unui contract administrativ, atunci când una dintre părți este o autoritate publică, iar contractul conține dispoziții care derogă de la regulile comune ale dreptului privat – așa-numitele clauze exorbitante, care au rolul de a asigura o poziție supraordonată a autorității publice. Asemenea clauze conferă autorităților publice un drept de control asupra desfășurării contractului, conferă prerogative acestor autorități pentru a aplica sancțiuni în cazul depistării nerespectării contractului, recunosc autorității publice contractante posibilitatea de a modifica sau rezilia în mod unilateral contractul atunci când interesul public o cere, despăgubind în același timp cealaltă parte pentru prejudiciile suferite, fără a avea vreo culpă (asigurând echilibrul economic al contractului), stabilesc repartitia suportării

eventualelor riscuri între partenerii contractului astfel încât interesul public să nu fie afectat [3, p. 244-249].

Prin urmare, se creează un regim aparte de relații, unde accentul juridic este pus pe protejarea intereselor autorităților publice și ale persoanelor ce le îndeplinesc competențele cu deviere de la principiile unanim recunoscute ale legislației civile. Astfel, fiind supuse unor formalități și cerințe suplimentare, guvernate de clauze ale dreptului public, unde libertatea contractuală este una subordonată principiului priorității interesului public, contractele administrative au preluat forma unei structuri hibride, care îmbină libertatea contractuală cu necesitatea protejării interesului public.

Anume din considerentul predominării clauzelor de drept public și principiului protejării interesului public, principalele drepturi și obligații ale părților sunt stabilite de către serviciul public, iar particularului îi revine opțiunea doar de a adera sau nu la aceste clauze. Specific este și faptul că clauzele de reglementare sunt cunoscute și acceptate de către privat de la data înscrierii în cursa pentru adjudecarea contractului administrativ, iar acordul de voință ia naștere la data încheierii contractului administrativ cu cel care a fost desemnat câștigător al licitației publice.

Prin urmare, în doctrină se apreciază faptul că serviciul public își alege, de obicei, partenerul printr-o procedură publică și nu în mod liber ca în dreptul privat, iar rezilierea unilaterală de către administrație a contractului administrativ se poate realiza fără ca aceasta să suporte daune, administrația stabilind ea însăși când poate realiza acest lucru, spre deosebire de contractele supuse dreptului privat [8, p.197; 9, p. 250].

În opinia prof. Ilie Iovănaș, contractele administrative reprezintă o entitate specifică dreptului administrativ, distinctă atât față de actul unilateral de putere cât și de actul juridic civil sau comercial” [6, p. 74-75].

Având în vedere inegalitatea părților contractante, considerăm că instituția contractului administrativ nu poate fi privită altfel decât ca o formă a actului administrativ, unde caracteristica de bază a acestuia din urmă act fiind raportul de putere dintre administrație și particular.

Anume, pe calea contenciosului administrativ, în sensul protejării contractantului pentru a putea executa contractul și a satisface astfel interesul public în bune condiții [3, p. 244-249], instanța de judecată poate obliga autoritatea publică să verse celeilalte părți o indemnizație care să-i asigure posibilitatea de executare.

Prin urmare, în teoria contractului administrativ este admisă impreviziunea ca o cauză de modificare a contractului, fiind luate în considerare modificările de ordin economic care pot afecta executarea contractului și pe care părțile nu le-au putut anticipa în momentul încheierii acestuia.

Totuși pentru aplicarea teoriei impreviziunii, se cer a fi îndeplinite cumulativ trei condiții [1, p. 195-196]:

- părțile, având un raționament rezonabil, să nu poată prevedea situația cu caracter excepțional la momentul încheierii contractului;
- faptul respectiv să fie independent de voința părților;
- faptul să bulverseze condițiile de executare a contractului.

Teoria impreviziunii este o consecință a principiului că serviciile publice trebuie să-și desfășoare activitatea în mod continuu și permanent, iar contractanții particulari care au investit capitaluri în proiecte de interes public să nu fie expuși, din cauza unor evenimente imprevizibile, falimentului. Prin urmare, în cazul contractelor administrative, impreviziunea nu poate constitui o cauză de neexecutare a obligației având ca și consecință întreruperea serviciului public, ci ea poate doar justifica o „indemnizație de impreviziune”, dacă dezechilibrul contrac-

tual poate fi limitat în timp [2, p. 341]. Mai mult ca atât, autoritatea publică contractantă, indirect, își asumă obligația în baza contractului administrativ, de a-și planifica finanțele într-un mod în care să-și poată onora obligațiile pecuniare asumate față de particular.

Respectiv, impreviziunea se deosebește de forța majoră, ultima fiind privită ca acel eveniment imprevizibil în mod normal și independent de voința părților care face imposibilă material executarea obligației contractuale, iar particularul contractant, care nu poate să-și execute obligația, nu răspunde, fiind, astfel, instituită situația în care forța majoră duce la suspendarea sau la încetarea efectelor contractului.

În viziunea prof. Antonie Iorgovan, contractul administrativ reprezintă:

- un acord de voință între o autoritate a administrației publice sau alt subiect de drept autorizat de aceasta și un particular;
- are caracter oneros presupunând efectuarea de lucrări, prestarea de servicii etc., de către particular în schimbul unei remunerații;
- asigură funcționarea aceluiași serviciu public – obligație a autorității contractante – sau punerea în valoare a aceluiași bun public;
- acceptarea de către părți a clauzelor reglementare stabilite prin lege;
- cedarea intereselor, drepturilor și obligațiilor autorității contractante sau celui autorizat de aceasta, se poate realiza doar către o altă autoritate publică pe când privatul le poate ceda oricărei persoane cu autorizarea prealabilă a autorității publice;
- modificarea sau denunțarea unilaterală a contractului fără a mai recurge la justiție de către autoritatea publică atunci când interesul public o cere, când particularul nu și îndeplinește culpabil obligațiile sau când executarea devine prea oneroasă pentru privat;
- părțile au înțeles, fie prin inserarea

unei clauze exprese sau doar prin semnarea contractului, că se vor supune regimului de drept public, inclusiv cu privire la soluționarea litigiilor;

- soluționarea litigiilor este de competența instanțelor naționale de contencios administrativ, cu excepția situațiilor în care legea dispune altfel [5, p. 117-118].

În aceeași ordine de idei, prof. Verginia Vedinaș identifică contractul administrativ drept o convenție, unde una dintre părți este un subiect determinat, adică organ care acționează în realizarea puterii publice, acesta fiind fie organ administrativ sau subiect de drept autorizat de un organ administrativ, iar în cadrul raporturilor, părțile nu se bucură de egalitate juridică, subiectul determinat fiind într-o poziție de superioritate, ceea ce îi conferă dreptul de a modifica sau denunța unilateral contractul atunci când interesul public o cere. De obicei, obiectul contractului este determinat, urmărind satisfacerea unui interes general, fie prin prestarea unui serviciu public, fie prin punerea în valoare a unui bun public sau prin realizarea unei lucrări publice, iar clauzele contractelor sunt stabilite pe cale reglementară, prin lege sau pe cale convențională. Încheierea și executarea contractului are loc în regim de putere publică și constituie obiect al acțiunii în contencios administrativ [11, p. 127-128].

Respectiv, cele mai importante clauze de drept public tipice contractelor administrative sunt: dreptul autorității publice contractante de a modifica în mod unilateral partea reglementară a contractului, asigurarea funcționării în regim de continuitate și permanență a serviciului public, dreptul de control al autorității publice contractante, clauza cu privire la dreptul autorității publice contractante asupra bunurilor de retur, clauza de denunțare unilaterală a contractului administrativ pentru realizarea unui interes public.

Reieșind din prevederile art. 2 și art. 3 ale Legii contenciosului administrativ nr. 793

din 10.02.2000 [7], obiect al acțiunii în contenciosul administrativ îl constituie:

- actul administrativ cu caracter normativ sau individual;
- contractul administrativ;
- nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitoare la un drept recunoscut de lege;
- refuzul autorității publice de a primi cererea persoanei sau faptul de a nu răspunde petiționarului în termen de 30 de zile de la data înregistrării cererii, dacă legea nu prevede altfel.

Prin urmare, în sensul prezentei legi, unele categorii de contracte încheiate de autoritățile publice (contracte administrative) sunt asimilate de legiuitor actului administrativ, fiind definit de lege ca un contract încheiat de o autoritate publică, în virtutea prerogativelor de putere publică, având ca obiect administrarea și gestionarea bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea de servicii publice, activitatea funcționarilor publici care rezultă din relațiile de muncă reglementate de statutul juridic al acestora.

Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000 nu enumeră clar categoriile de contracte administrative care pot fi asimilate actului administrativ, precum o regăsim în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 din România, însă o clarificare în acest sens a fost realizată de către Curtea Supremă de Justiție, care a stabilit că din categoria contractelor administrative fac parte contractele de concesiune, contractele de achiziții publice, contractele de prestare a serviciilor publice de gospodărire comunală, cum ar fi: de alimentare cu apă potabilă și menajeră, de furnizare a energiei termice și electrice, de canalizare și epurare a apelor uzate și pluviale, de salubritate, de administrare a fondului locativ public, de administrare a domeniului public, precum și alte contracte de prestări servicii de interes public sau de executare a lucrărilor de interes public național sau local.

Contractele de vânzare-cumpărare a bunurilor din domeniul public al statului sau al unităților administrativ-teritoriale constituie, de asemenea, contracte administrative, dacă, până la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, nu a fost schimbat regimul juridic al bunului respectiv, cu trecerea lui din domeniul public în domeniul privat.

În contextul Legii nr. 793 din 10.02.2000, contractelor administrative sunt asimilate și contractele încheiate între autoritățile publice și funcționarii publici. Respectiv, funcționarii publici, funcționarii publici cu statut special din serviciile diplomatice, din serviciul vamal, din organele apărării, securității naționale și ordinii publice și alte categorii stabilite prin lege pot înainta, în instanța de contencios administrativ, acțiuni cu privire la numirea, transferarea, detașarea, suspendarea sau eliberarea din funcție, inclusiv aplicarea sancțiunilor disciplinare [4].

În contextul celor expuse, reiterăm faptul că prin natura lor, contractele administrative, spre deosebire de contractele de drept civil, sunt supuse unor reguli de drept public și fac parte din regimul juridic administrativ. Astfel, contractul administrativ este indisolubil legat de noțiuni determinate ca proprietate publică, domeniu public și autoritate publică, iar specificul esenței juridice a acestei entități juridice reprezintă inalienabilitatea și inegalitatea, fiind conturate cumulativ trei caracteristici ale acestuia: calitatea juridică a părților contractuale în care una dintre părți este iminent o persoană de drept public; obiectul contractului ce constă în executarea unui serviciu public sau a unei lucrări publice; clauze contractuale exorbitante, ceea ce ar însemna, în esență, că clauzele contractuale sunt derogatorii de la cele ale dreptului comun și exced de la principiul libertății contractuale, fiind nesusceptibile de a figura într-un contract de drept comun; litigiile se examinează în procedura contenciosului administrativ, și nu în cea contencioasă.

BIBLIOGRAFIE

1. Auby, J. M., Droit administrative. Bordeaux: Librairie Montaigne, 1975-1976, 343 p.
2. Deleanu, I., Deleanu, S., Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc, Cluj-Napoca: Dacia, 2000, 455 p.
3. Foillard P. Droit administrative, Éditions Paradigme, Orléans, 2009, V -472 p.
4. Hotărârea Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării de către instanțele de contencios administrativ a unor prevederi ale Legii contenciosului administrativ” nr. 10 din 30.10.2009.
5. Iorgovan A. Tratat de drept administrativ, vol. II, ed. a 4-a. București: ALL Beck, 2005, XVIII - 702 p.
6. Iovănaș I. Drept administrativ. Arad: Servo-Sat, 1997, 184 p.
7. Legea contenciosului administrativ nr. 793 din 10.02.2000. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 57-28 din 18.05.2000.
8. Preda M. Drept administrativ. Partea generală. București: Lumina Lex, 2000, 399 p.
9. Prisăcaru V. I. Tratat de drept administrativ român, Partea generală, ediția a II-a. București: All, 1996, XI - 601 p.
10. Trăilescu A. Drept administrativ. Tratat elementar. București; ALL Beck, 2002, 400 p.
11. Vedinaș V. Drept administrativ și instituții politico-administrative. București: Lumina Lex, 2002, 655 p.

Prezentat: 2 februarie 2018.

E-mail: teodorina@rambler.ru