

UNIVERSITATEA DE VEST DIN TIMIȘOARA
FACULTATEA DE DREPT ȘI ȘTIINȚE ADMINISTRATIVE

TEZĂ DE DOCTORAT

REZUMAT, CUVINTE CHEIE, CUPRINS

EXCEPȚIA DE NELEGALITATE

Conducător științific:

Prof. Univ. Dr. ANTON TRĂILESCU

Doctorand:

RALUCA LAURA DORNEAN PĂUNESCU

Timișoara

2016

REZUMAT

Prin intermediul tezei de doctorat intitulată „*Excepția de nelegalitate*” ne-am propus să reflectăm asupra evoluției reglementării unei importante instituții a contenciosului administrativ, respectiv a excepției de nelegalitate, care a fost prevăzută în mod expres pentru prima dată de Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Geneza cercetării doctorale rezidă în actualitatea și prestigiul acestei instituții de drept administrativ, menită să asigure respectarea principiilor statului de drept și a democrației.

Stricto sensu, excepția de nelegalitate reprezintă o apărare a unei părți dintr-un proces de orice natură (civil, penal, contencios administrativ) pe care aceasta înțelege să o invoce cu privire la un act administrativ incident în speță, instanța urmând a cenzura legalitatea actului administrativ, în sensul observării conformității sau neconformității acestuia cu normele legale.

Cu privire la **stadiul actual al cercetării științifice**, respectiv abordarea temei în doctrină până în prezent, învederăm că această instituție cunoaște o evoluție caracterizată printr-o serie de controverse doctrinare și jurisprudențiale, determinate inițial de absența unei consacrări legislative exprese, și fluctuează în funcție de schimbările survenite în contenciosul administrativ.

Actualitatea temei de cercetare constă în modificări de anvergură aduse prin Legea pentru punerea în aplicare a Codului de procedură civilă, act normativ care consacră noi viziuni legislative asupra contenciosul administrativ ce s-au răsfrânt în mod semnificativ și asupra instituției excepției de nelegalitate.

Lato sensu, **obiectivele de cercetare propuse** rezidă în reflectarea asupra evoluției reglementării acestei instituții de prestigiu, respectiv examinarea ultimelor modificări aduse articolului 4 din Legea contenciosul administrativ, cu scopul de a sublinia nu doar importanța acestei noi intervenții a legiuitorului român, ci mai ales

de a clarifica menținerea sau înlăturarea aspectelor controversate care au generat interpretări diferite în doctrină și jurisprudență.

Din punct de vedere **structural**, teza este structurată pe capitole, secțiuni și subsecțiuni, abordând prioritar, în **primul capitol**, definiția, natura juridică, trăsăturile, dar și evoluția istorică a reglementării legale a excepției de nelegalitate, cu scopul de a cunoaște controversele doctrinare din diferite perioade istorice și de a înțelege adagiul latin „*errare humanum est, sed in errare perseverare diabolicum.*”

Cel de-al **doilea capitol** are în vedere prezentarea condițiilor de admisibilitate a excepției de nelegalitate, respectiv existența unui litigiu de fond, dependența soluționării litigiului de un act administrativ și termenul de invocare a excepției de nelegalitate.

În **capitolele trei și patru** ne-am propus să decelăm obiectul instituției excepției de nelegalitate, respectiv sfera actelor administrative a căror nelegalitate poate fi invocată prin intermediul acestui mijloc eficient de apărare, făcând referiri cu privire la fiecare categorie de acte administrative.

În continuare, procedura de soluționare a excepției de nelegalitate a fost amplu cercetată în cel de-al **cincilea capitol**, în care s-au reliefat opiniile doctrinare recente și jurisprudența în formare cu privire la instanța competentă să soluționeze excepția de nelegalitate. Astfel, am accentuat faptul că impunerea soluționării cu celeritate a cauzelor a reprezentat unul dintre factorii principali care au determinat noua reglementare în materia excepției de nelegalitate, ce prevede că judecătorul în fața căruia s-a invocat excepția se va pronunța asupra admisibilității și eventual asupra nelegalității actului administrativ.

Utlumul capitol a fost consacrat aspectelor privind excepția de nelegalitate în dreptul comparat și european, cu scopul de a sublinia compatibilitatea sau incompatibilitatea reglementării excepției de nelegalitate cu instituția omonimă din dreptul Uniunii Europene.

Lucrarea se încheie cu **concluzii** la tema abordată, precum și cu **propuneri de lege ferenda**, care au fost prezentate pe larg și în cuprinsul lucrării.

În ceea ce privește **importanța temei de cercetare**, aceasta rezultă fără putință de tăgadă din optica jurisprudențială în materie și preocuparea de vădit interes a legiuitorului care adoptă o serie de modificări legislative în materia excepției de nelegalitate, modificări ce ar trebui să ofere soluții adecvate pentru perfecționarea regulilor procedurale aplicabile autorităților emitente ale unor acte administrative, dar și pentru însușirea unor standarde juridice europene.

În atare situație, cercetarea a supus atenției continua mobilitate și adaptabilitate a dreptului procesual administrativ – contenciosul administrativ – luând în considerare concilierea cerințelor europene și naționale în domeniul special al excepției de nelegalitate.

Independent de reținerile doctrinare, de diferențierea liniilor jurisprudențiale sau de modificările legislative, am remarcat tehnicitatea materiei, dorința de perfecționare și reformare jurisdicțională, dar și un adevăr incontestabil al importanței instituției excepției de nelegalitate ca formă de control judecătoresc indirect al actelor administrative.

Prin **examenul aprofundat al doctrinei și jurisprudenței** administrative am relevat evidența actelor contestate pe calea excepției de nelegalitate cu privire la care au fost pronunțate decizii, precum și optica Înaltei Curți de Casație și Justiție în materia excepției de nelegalitate, care prin relevante decizii asigură interpretarea și aplicarea unitară de către celelalte instanțe judecătorești a dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

Aprofundarea studiului a tins la utilizarea unor **metode de cercetare variate** pentru atingerea obiectivelor propuse pentru cercetare, care au constat în:

METODA ISTORICĂ, în vederea evidențierii analizei evoluției în timp a instituției excepției de nelegalitate, prin prezentarea reglementării legislative a excepției de nelegalitate în perioadele interbelice, postbelice și postdecembriste,

METODA COMPARATIVĂ, întrucât am redat unele asemănări sau deosebiri privind excepția de nelegalitate în țara noastră și în alte state, cât mai ales implicațiile pe care le au dreptul unional și jurisprudența CEDO în materia excepției de nelegalitate,

METODA LOGICĂ, în vederea analizei reglementărilor legislative actuale pentru a contura regimul și natura juridică a instituției excepției de nelegalitate; în același sens am procedat la analiza și interpretarea normelor juridice pentru a observa claritatea expunerii prevederilor legale și respectarea tehnicilor legislative,

METODA CRITICĂ, cu scopul de a prezenta abordările și opiniile contrare susținute în doctrină, dar și de a efectua un studiu asupra curențelor normelor juridice în vigoare cu corolarul propunerilor *de lege ferenda*,

METODA SISTEMICĂ, ce tinde la analiza eficienței noilor modificări legislative și la posibilitatea de a aduce cercetării științifice o importanță deosebită prin aspecte contributive ale cercetării,

METODA INTERDISCIPLINARĂ, ce tinde la o cercetare științifică din perspectiva contenciosului administrativ cât și a dreptului procesual civil, care conține reglementări ce au o înrâurire covârșitoare asupra instituției analizate.

Contribuțiile potențiale, respectiv previziunile privind legitimarea epistemologică a rezultatelor cercetării științifice au constat în prezentarea celor mai valoroase opinii exprimate cu referire la excepția de nelegalitate, precum și a soluțiilor jurisprudențiale prin intermediul unei analize aprofundate, fiind în măsură să accentuăm argumentele inovative proprii ale cercetării efectuate.

În urma cercetării doctorale, am observat că instituția tradițională a excepției de nelegalitate este un mijloc de apărare invocat de partea interesată, în vederea demascării nelegalității actului administrativ opus de către partea adversă, aspect ce prezintă interes pentru soluționarea unui litigiu aflat pe rol, indiferent de obiectul său. În acest sens, excepția de nelegalitate reprezintă o *excepție de ordine publică, absolută și imprescriptibilă*, ce poate fi invocată în orice fază a procesului, oricând, fie de către partea interesată, fie din oficiu de către instanța de judecată.

Definiția acestei importante instituții de drept administrativ este una doctrinară, legiuitorul neînțelegând să definească în mod concret excepția de nelegalitate ci doar să precizeze în mod expres în art. 4 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 obiectul acestui control judecătoresc indirect, procedura de soluționare și efectele invocării acestei excepții. Cea mai citată definiție doctrinară este cea a distinsului profesor Tudor Drăganu, conform căreia excepția de nelegalitate reprezintă *”un mijloc de apărare prin care, în cadrul unui proces pus în curgere pentru alte temeiuri decât nevalabilitatea actului de drept administrativ, una dintre părți, amenințată să i se aplice un asemenea act ilegal, se apără invocând acest viciu și cere ca actul să nu fie luat în considerare la soluționarea speței”*.

Odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, excepția de nelegalitate a devenit un mijloc de apărare *sui generis*, o cale accesorie distinctă de verificare a legalității unui act administrativ, cu procedură și condiții proprii de exercitare. Termenul „nelegal” relevă un aspect caracteristic *„care nu se face în temeiul unei legi, care nu este prevăzut de lege”*, spre deosebire de „ilegal”, care deși apare ca sinonim al termenului nelegal, se referă la acel aspect *„care nu este în conformitate cu legea, care încalcă legea, care nu este recunoscut, admis de lege, aprobat de autoritățile unei țări”*. Învederăm faptul că Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ este primul act normativ care reglementează *expressis verbis* această instituție juridică sub titulatura de „excepția de nelegalitate” și nu „excepția de ilegalitate”, cum era cunoscută în perioadele istorice anterioare.

Potrivit reglementărilor actuale, **natura juridică** a excepției de nelegalitate relevă o chestiune procedurală prealabilă, nemaifiind o chestiune prejudicială, astfel cum era reglementată înainte de intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă.

În atare situație, soluționarea excepției de nelegalitate se face de către instanța de judecată în fața căreia a fost invocată, fie printr-o încheiere

interlocutorie ce poate fi atacată doar odată cu fondul, fie prin hotărârea pe care o va pronunța în cauză. Având în vedere procedura de soluționare, dacă instanța de judecată va soluționa excepția de nelegalitate printr-o încheiere interlocutorie, considerăm că excepția va avea un *pseudo caracter prejudicial* întrucât precede judecata fondului, dar care în lumina noilor prevederi este soluționată de instanța fondului.

Așadar, legiuitorul a considerat că nu se mai impune ca instanța, indiferent de natura litigiului dedus judecării, respectiv de specializarea acesteia, să solicite îndrumarea instanței specializate în contenciosul administrativ în vederea observării legalității sau nelegalității unui act administrativ unilateral de autoritate.

Apreciem că intenția legiuitorului de a reveni asupra unor vechi reglementări camuflete în noile dispoziții de procedură civilă dovedesc implicare și dorința de aliniere la actualitatea juridică europeană, ca urmare a faptului că regimul juridic al excepției de nelegalitate consacrat prin noile dispoziții legislative se reapropie de concepția tradițională cu scopul de a încerca înlăturarea dezavantajelor statuate timp de un deceniu.

Luând în considerare modificarea regimului juridic al excepției de nelegalitate prin noua reglementare, care impune judecătorului în fața căruia s-a invocat excepția să se pronunțe asupra nelegalității actului administrativ, remarcăm o augmentare impresionantă a rolului instanței de judecată în acest domeniu special al dreptului.

În această manieră, legiuitorul impune o mai mare responsabilitate instanței de judecată în realizarea misiunii sale importante de observare a legalității actelor administrative, prin recunoașterea **principiului constituțional al legalității**, conform căruia regulile clare, coerente și sistematizate trebuie să guverneze activitatea instituțiilor și autorităților administrației publice.

În urma cercetării, am constat că prin ridicarea excepției de nelegalitate se poate tinde la răsturnarea următoarelor prezumții care fundamentează eficiența, respectiv forța juridică a actelor administrative:

a) prezumția de legalitate, prin care se înțelege conformitatea actului cu Constituția, legile și actele juridice emise în baza legii. Menționăm că prezumția de legalitate a actelor administrative este o prezumție *iuris tantum* întrucât aceasta poate fi răsturnată în ipoteza în care se constată nelegalitatea actului administrativ în fața instanțelor de contencios administrativ. Raportat la regimul juridic actual al excepției de nelegalitate, apreciem că prezumția de legalitate va putea fi combătută și în fața instanței de drept comun în fața căreia se invocă mijlocul de apărare reprezentat de excepția de nelegalitate.

b) prezumția de autenticitate, care reprezintă acea trăsătură de conformitate dintre organul emitent și cel menționat prin forma exterioară a actului;

c) prezumția de veridicitate, potrivit căreia actul administrativ este prezumat a corespunde realității juridice și adevărului.

Întrucât contenciosul administrativ reglementează o procedură derogatorie de la dreptul comun, ce nu face diferența între nulitatea absolută și cea relativă, am observat că nici în cadrul observării nelegalității actului administrativ pe calea acțiunii indirecte a excepției de nelegalitate nu se va avea în vedere distincția între nulitatea absolută și nulitatea relativă.

În ceea ce privește **obiectul excepției de nelegalitate**, precizăm că acesta îl constituie numai actele administrative cu caracter individual, care dau naștere, modifică sau sting drepturi și obligații determinate și care se dispută în cadrul procesului de fond.

Referitor la posibilitatea încadrării ***actului administrativ de autoritate cu caracter normativ*** în sfera actelor care fac obiectul excepției de nelegalitate, am observat tranșarea fără echivoc a conflictului doctrinar și jurisprudențial prin prevederea expresă potrivit căreia aceste acte nu pot forma obiect al excepției de nelegalitate. În atare sens, prin Legea nr. 76/2012 s-a statuat modificarea prevederilor art. 4 alin. (4) din Legea nr. 554/2004, subliniindu-se că actul administrativ cu caracter normativ nu poate forma obiect al excepției de

nelegalitate, controlul asupra lui fiind exercitat doar pe calea acțiunii în anulare directe.

Deși art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 nu exclude în mod expres din sfera obiectului excepției de nelegalitate *contractele administrative*, această concluzie se impune având în vedere că norma prevăzută în alin. (1) al art. 4 se referă la acte administrative cu caracter individual și nu la cele bilaterale.

Cu privire la *actele administrative cu caracter jurisdicțional*, întrucât aceste acte sunt administrative, unilaterale și individuale, excepția de nelegalitate împotriva acestora poate fi invocată de orice persoană interesată, cu excepția părților din litigiul soluționat în urma pronunțării respectivul act și a organului care a emis actul administrativ jurisdicțional.

În schimb, nu poate forma obiect al excepției de nelegalitate *refuzul expres* și nici *refuzul tacit* (nesoluționarea în termen legal a unei cereri) reprezentat de tăcerea administrativă, întrucât excepția de nelegalitate este un mijloc de apărare împotriva unui act administrativ în vigoare, iar în cazul refuzului un asemenea act nu există.

Referitor la *actul administrativ fiscal*, învedereăm că, potrivit legislației speciale, asupra acestor categorii de acte, controlul judiciar se executa, în perioada 01 ianuarie 2004 – 01 ianuarie 2016, fie prin contestația la executare silită a creanțelor fiscale (art. 172 și urm. din Codul de procedură fiscală), fie prin contestația împotriva actelor administrative fiscale (cale administrativă de atac prevăzută de art. 205 și urm. din Codul de procedură fiscală). În lumina noului Cod de procedură fiscală, respectiv începând cu data de 01.01.2016, temeiul juridic este diferit, ca urmare a reformulării și completării prevederilor codului, dar soluția este aceeași. Astfel, controlul judiciar se exercită prin contestația la executare silită (art. 260 și urm. din noul Cod de procedură fiscală), sau prin contestația formulată împotriva actelor administrative fiscale (art. 268 și urm. din noul Cod de procedură fiscală). În corolar, aceste acte nu pot face parte din sfera actelor care fac obiectul excepției de nelegalitate.

În urma analizei semantice a primului alineat al art. 4 din Legea nr. 554/2004 modificată prin Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind C. pr. civ., am observat că expresia „*indiferent de data emiterii acestuia*” (*a actului administrativ cu caracter individual - s.n.*) a fost menținută și de noul legiuitor în acord cu jurisprudența Curții Constituționale care a respins excepțiile de neconstituționalitate a art. 4 din Legea nr. 554/2004, apreciind că textul de lege criticat este în acord cu principiul stabilității raporturilor juridice care se deduce din prevederile art. 1 alin. (3) din Constituția României și din preambulul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În antiteză, Înalta Curte de Casație și Justiție, în jurisprudența sa cristalizată, a statuat că este inadmisibilă excepția de nelegalitate invocată cu privire la un act administrativ cu caracter individual emis anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004, a avut în vedere consecințele juridice pe care le produce admiterea unei excepții de nelegalitate și posibilitatea invocării acestei excepții fără limită de timp, precizând că art. 4 intră în coliziune cu principiul securității raporturilor juridice, element fundamental al preeminenței dreptului, respectiv cu principiul stabilității raporturilor juridice cât și cu principiul neretroactivității legii civile, consacrat în art. 15 alin. (2) din Constituție.

În atare situație, prin menținerea expresiei precizate, legiuitorul a dat preeminență principiului legalității actelor administrative față de principiul securității raporturilor juridice invocat în jurisprudența instanței supreme, întrucât nelegalitatea unui act administrativ de autoritate cu caracter individual se apreciază și se verifică în raport cu prevederile legale în vigoare la data emiterii actului administrativ respectiv.

Fiind un control indirect de legalitate, excepția de nelegalitate nu poate viza *actele exceptate de la controlul efectuat pe calea acțiunii directe în contencios administrativ*, prevăzute în art. 126 alin. (6) teza I din Constituție, respectiv actele care privesc raporturile cu Parlamentul și actele de comandament cu caracter militar.

Dispozițiile alin. (2) și (3) ale art. 5 din Legea nr. 554/2004 au în vedere alte două categorii de acte administrative care

*fie se supun unui control de legalitate exercitat de alte instanțe judecătorești: actele pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară,

*fie se supun unui control de legalitate limitat: actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al 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, care pot fi atacate numai pentru exces de putere. În atare situație, împotriva acestor din urmă acte administrative poate fi invocată excepția de nelegalitate pentru exces de putere.

Am arătat că limitele controlului direct de legalitate determină și limitele controlului indirect, întrucât nu ar fi logic ca pe cale indirectă să se poată exercita un control de legalitate mai extins decât pe cale directă.

De lege lata, actele administrative supuse controlului judecătoresc direct al instanțelor de drept comun, pot face obiectul excepției de nelegalitate la aceste instanțe.

Continuând cu sfera actelor autorităților militare care pot face obiectul excepției de nelegalitate am încadrat actele legate de managementul resurselor umane, respectiv actele unilaterale care privesc numiri în grad, avansări, de punere în retragere, de pensionare sau acte de sancționare.

Revenind la actele prevăzute la art. 5 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ, am observat că raportat la soluția Curții Constituționale privind neconstituționalitatea sintagmei „cele care privesc apărarea și securitatea națională”, nu doar sfera actelor ce nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ a fost restrânsă, ci și sfera actelor ce nu pot fi atacate pe calea controlului indirect al excepției de nelegalitate. Cu alte cuvinte, actele care privesc apărarea și securitatea națională, în ipoteza în care sunt acte unilaterale cu caracter

individual, vor putea fi cercetate sub aspectul legalității în cadrul excepției de nelegalitate, întrucât acestea nu mai reprezintă excepții de la controlul direct de legalitate exercitat de instanțele de contencios administrativ.

O altă concluzie importantă care se desprinde din prezenta analiză științifică este aceea că, în principiu, noile reglementări sunt menite să promoveze principiul soluționării cu celeritate a excepției de nelegalitate, de către instanța în fața căreia este invocată.

Modificările recente au demonstrat faptul că legiuitorul a apreciat că legalitatea unui act administrativ poate fi cercetată cu eficiență și de instanțele de drept comun, indiferent de tipul acestora de specializare, civilă, comercială sau chiar penală. Această modificare importantă a avut la bază argumentele înlăturării scindării cauzei și suspendării acesteia până la soluționarea fondului, respectiv durata mai scurtă a procesului.

Deși într-un stat democratic, modificările succesive ale legislației pot fi apreciate ca lipsite de beneficii, întrucât pot provoca schimbări de jurisprudență de natură a afecta însăși credibilitatea actului de justiție, în ceea ce privește instituția excepției de nelegalitate considerăm că intenția legiuitorului de a reveni asupra unor vechi reglementări camuflate în noile dispoziții de procedură civilă dovedesc dorința de uniformizare a practicii judiciare și de clarificare a regimului juridic al acestei instituții importante de drept public. Mai mult, este imperios necesar a sprijini spiritul novator în vederea transformării fenomenului juridic sau a redescoperirii acestuia, cu scopul eficientizării actului de justiție.

În atare situație, apreciem că regimul juridic al excepției de nelegalitate consacrat prin noile dispoziții legislative pare că se reapropie de concepția tradițională cu scopul de a înlătura dezavantajele statuate timp de un deceniu. Modificările de anvergură tind a înlătura soluțiile care conduceau la tergiversarea soluționării cauzei și la scindarea artificială a dosarului în două dosare distincte, cu destine juridice distincte.

Cu toate acestea, noua procedură de soluționarea va implica o mai mare responsabilitate a instanțelor de judecată nespecializate în contenciosul administrativ, instanțe care sunt în prezent competente să efectueze controlul indirect al actelor administrative cu caracter individual.

Astfel, în prezent, **soluționarea excepției de nelegalitate** se face de către instanța de judecată în fața căreia a fost invocată, fie printr-o încheiere interlocutorie ce poate fi atacată doar odată cu fondul, fie prin hotărârea pe care o va pronunța în cauză. În atare condiții, legiuitorul a considerat că nu se mai impune ca instanța, indiferent de natura litigiului dedus judecății, respectiv de specializarea acesteia, să solicite îndrumarea instanței specializate în contenciosul administrativ în vederea observării legalității sau nelegalității unui act administrativ unilateral de autoritate cu caracter individual. Prin această modificare radicală, considerăm că legiuitorul noilor coduri denotă un stoicism tacit, apreciind că legalitatea unui act administrativ de autoritate cu caracter individual poate fi cercetată pe cale indirectă de către orice instanță de judecată.

Cu alte cuvinte, am observat că modificarea fundamentală de procedură este reprezentată de transferul de competență în soluționarea excepției de nelegalitate, de la instanța specializată de contencios administrativ la instanța în fața căreia se invocă acest mijloc de apărare.

De lege lata, extrem de multe excepții vor fi în mod evident soluționate de completele de la nivelul judecătoriilor, complete ce nu beneficiază de emolumentul juridic al specializării în materia dreptului administrativ, existând în prezent un adevărat paradox, ca urmare a faptului că pe calea acțiunii directe, cercetarea legalității unui act administrativ cu caracter individual se efectuează de instanța de contencios administrativ, iar pe calea indirectă a excepției de nelegalitate, legalitatea unui astfel de act poate fi observată de orice complet.

În altă ordine de idei, luând în considerare că excepția de nelegalitate poate fi invocată oricând, vor exista excepții de nelegalitate ridicate în fața completelor învestite cu căi ordinare sau extraordinare de atac, respectiv complete specializate

pentru cauze civile, penale, comerciale, cauze cu minori și de familie ori cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale.

Întrucât în calitate de stat membru a Uniunii Europene, România se află în plină reformă a administrației și justiției, manifestând o permanentă atenție atât cu privire la aplicarea directă în ordinea juridică internă a dreptului comunitar, cât și raportat la respectarea prevederilor Convenției Europene a Drepturilor Omului, am decelat unele aspecte privind **excepția de nelegalitate în dreptul comparat**, respectiv în unele state membre ale Uniunii Europene, cât și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului de la Strasbourg or a Curții de Justiție a Uniunii Europene de la Luxemburg.

Astfel, am observat condițiile admisibilității excepției de ilegalitate și procedura de judecată a excepției de nelegalitate în dreptul francez, dreptul belgian, dreptul anglo-saxon, dreptul italian și dreptul german.

Referitor la **excepția de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene**, menționăm că în prezent aceasta este reglementată expres în Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene în art. 277 (ex-articolul 241 din Tratatul instituind Comunitatea Europeană), fiind considerată o procedură utilă, datorită limitării în timp a introducerii acțiunii în anulare, cât și datorită faptului că actele normative nu pot fi contestate decât de statele membre sau de instituțiile comunitare. Mai mult, aceasta reprezintă o cale indirectă de control al legalității actelor Uniunii Europene, făcând parte din cadrul instrumentelor specifice de control al legalității actelor Uniunii Europene.

În urma analizării acestei instituții din dreptul european am observat că deși termenul uzitat în Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene, respectiv în Regulamentul de procedura al Curții de Justiție a Uniunii Europene este de „inaplicabilitate”, părțile invocă „excepția de ilegalitate” („plea of illegality”) a actului general, aplicabil, direct sau indirect, în speța dedusă judecății. Întrucât Curtea de Justiție a Uniunii Europene analizează excepția de nelegalitate atât sub aspectul admisibilității, cât și pe fond, am apreciat că cele două noțiuni se referă la

aceeași instituție juridică, având aceleași obiect și aceleași condiții de admisibilitate.

În urma observării acestor elemente, am opinat că astfel cum procedura trimiterii prejudiciale reprezintă „giuvaierul coroanei” al procedurilor jurisdicționale comunitare, ce este soluționată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (singura competentă să ofere un răspuns la o întrebare formulată printr-o solicitare a unei jurisdicții interne privind interpretarea dreptului comunitar ori judecarea validității unui act al său), tot astfel procedura excepției de nelegalitate ar putea fi considerată o încoronare a legalității, procedură ce ar trebui soluționată doar pe baza cooperării dintre instanța în fața căreia se invocă și instanța de contencios administrativ.

Referitor la **dreptul de acces la justiție reglementat de art. 6 CEDO**, am observat că acesta este un drept fundamental, sens în care statele membre au doar o marjă restrânsă de apreciere cu privire la reglementarea modalităților de exercitare efectivă a acestei libertăți recunoscute de Curtea de la Strasbourg. Limitările propuse de statele membre vor fi compatibile cu prevederile art. 6 paragraful 1 din Convenție doar în condițiile în care se urmărește un scop legitim și dacă există o legătură rezonabilă de proporționalitate între mijloacele adoptate și scopul urmărit pentru a fi atins.

Raportat la noua manieră de reglementare a excepției de nelegalitate în dreptul românesc, în special cu privire la soluționarea acesteia de către instanța investită cu fondul și în fața căreia a fost invocată, am apreciat că celeritatea judecării cauzelor, avută în vedere de legiuitor, ar trebui garantată concomitent cu îmbunătățirea calității actului de justiție, în vederea respectării dreptului la un proces echitabil instituit de art. 6 CEDO. Mai mult, în opinia noastră, schimbarea competenței în realizarea controlului indirect de legalitate nu ar putea reprezenta un mijloc adecvat care să asigure o legătură rezonabilă de proporționalitate între acesta și scopul urmărit, respectiv observarea nelegalității unui act administrativ unilateral cu caracter individual în vederea înlăturării acestuia din proces.

Argumentele inovative proprii ale cercetării efectuate stau la baza următoarelor **propuneri de lege ferenda**:

1. Reglementarea terminologică a instituției cercetate sub numele de „excepția de ilegalitate”, respectiv modificarea titlului marginal al art. 4 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, din „Excepția de nelegalitate” în „Excepția de ilegalitate”.

Precizăm faptul că Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ este primul act normativ care reglementează *expressis verbis* această instituție juridică sub titulatura de „excepția de nelegalitate” și nu „excepția de ilegalitate”, cum era cunoscută în perioadele istorice anterioare.

Or, potrivit Dicționarului explicativ al limbii române, termenul „nelegal” relevă un aspect caracteristic „*care nu se face în temeiul unei legi, care nu este prevăzut de lege*”, spre deosebire de „ilegal”, care deși apare ca sinonim al termenului nelegal, din punct de vedere juridic se referă la acel aspect „*care nu este în conformitate cu legea, care încalcă legea, care nu este recunoscut, admis de lege, aprobat de autoritățile unei țări*”.

În același sens, potrivit Proiectului Codului de procedură administrativă, acest mijloc de apărare apare la art. 193 sub titulatura „excepția de ilegalitate”, iar în dreptul Uniunii Europene și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, instituția este cunoscută sub titulatura de „*plea of illegality*”.

În atare situație, propunem *de lege ferenda* revenirea la denumirea interbelică a acestei instituții de drept public, respectiv aceea de excepția de ilegalitate și nu de nelegalitate, astfel cum este denumită în prezent, pentru a reda mult mai eficient scopul acestui mijloc de apărare.

2. Modificarea procedurii de soluționare a excepției de nelegalitate, în sensul de a se reveni la situația procedurală anterioară intrării în vigoare a Noului cod de procedură civilă, care avea în vedere soluționarea excepției de către instanța de contencios administrativ și nu instanța investiă cu fondul litigiului.

Deși noile modificări au accentuat caracterul incidental al excepției de nelegalitate, apreciem că soluționarea acestui mecanism procesual ar trebui efectuată de instanța competentă în contenciosul administrativ în virtutea îndeplinirii reformei în justiție și atingerii performanței impuse în domeniul justiției.

Considerăm că nuanțele și finețea specifică litigiilor administrative, care sunt de o mare complexitate, pot fi sesizate doar de instanțe care au competența necesară pentru a interpreta și aplica în mod corect și legal principiile dreptului administrativ. Celeritatea judecării cauzelor ar trebui garantată concomitent cu îmbunătățirea calității actului de justiție, iar schimbarea competenței în realizarea controlului indirect de legalitate nu ar putea fi privită drept un reviriment juridic.

Mai mult, optimizarea actului de justiție are ca și componente realizarea unui cadru legislativ coerent, specializarea activității de judecată și unificarea practicii judiciare.

Nu în ultimul rând, se impune a trece în revistă dorința inițială a legiuitorului de a constitui tribunale administrativ fiscale care să înlocuiască secțiile corespunzătoare de la nivelul tribunalelor, având în vedere că litigiile de contencios administrativ impun o experiență bogată și o pregătire specializată în materia dreptului administrativ. În atare situație, prin consolidarea unui sistem al instanțelor specializate de contencios administrativ s-ar reda încrederea, previzibilitatea și prestigiul justiției administrative.

În opinia noastră, astfel cum procedura trimiterii prejudiciale reprezintă „*giuvaierul coroanei*” al procedurilor jurisdicționale comunitare, ce este soluționată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (singura competentă să ofere un răspuns la o întrebare formulată printr-o solicitare a unei jurisdicții interne privind interpretarea dreptului comunitar ori judecarea validității unui act al său), tot astfel procedura excepției de nelegalitate ar putea fi considerată o încoronare a legalității, procedură ce ar trebui soluționată doar pe baza cooperării dintre instanța în fața căreia se invocă și instanța de contencios administrativ.

În subsidiar, în ipoteza menținerii reglementării actuale în ceea ce privește procedura de soluționare a excepției de nelegalitate, care este în prezent soluționată de instanța în fața căreia se invocă, apreciem că era oportun adoptarea unor dispoziții mai clare privind soluționarea acestei instituții *sui generis*.

În atare situație, propunem *de lege ferenda* soluționarea excepției de nelegalitate prin încheiere interlocutorie în ipoteza în care instanța apreciază admisibilitatea sau inadmisibilitatea excepției (respectiv dacă se observă că soluția ce urmează să fie pronunțată în cadrul procesului ar putea depinde de actul administrativ cu caracter individual), și pronunțarea asupra fondului excepției de nelegalitate doar prin hotărâre asupra fondului.

3. Revenirea la natura juridică anterioară a excepției de nelegalitate, respectiv aceea de chestiune prejudicială soluționată de instanța de contencios administrativ.

Illo tempore, odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 554/2004, excepția de nelegalitate a devenit un mijloc de apărare *sui generis*, o cale accesorie distinctă de verificare a legalității unui act administrativ, remarcându-se faptul că era meritos succesul legiuitorului de a transforma o chestiune prejudicială într-o instituție juridică fundamentală a procedurii contenciosului administrativ.

În prezent, modificările recente au demonstrat faptul că legiuitorul a apreciat că legalitatea unui act administrativ poate fi cercetată cu eficiență și de instanțele de drept comun, indiferent de tipul acestora de specializare, civilă, comercială sau chiar penală, natura excepției de nelegalitate fiind cea de chestiune procedurală prealabilă. Această modificare a avut la bază argumentele înlăturării scindării cauzei și suspendării acesteia până la soluționarea fondului, respectiv durata mai scurtă a procesului.

Or, raportat la noua manieră de reglementare a excepției de nelegalitate în dreptul românesc, în special cu privire la soluționarea acesteia de către instanța investită cu fondul și în fața căreia a fost invocată, am apreciat că celeritatea judecării cauzelor, avută în vedere de legiuitor, ar trebui garantată concomitent cu

îmbunătățirea calității actului de justiție, în vederea respectării dreptului la un proces echitabil instituit de art. 6 CEDO.

Mai mult, în opinia noastră, schimbarea competenței în realizarea controlului indirect de legalitate nu ar putea reprezenta un mijloc adecvat care să asigure o legătură rezonabilă de proporționalitate între acesta și scopul urmărit, respectiv observarea nelegalității unui act administrativ unilateral cu caracter individual în vederea înlăturării acestuia din proces.

4. Soluționarea cu celeritate, de urgență și cu precădere a cauzelor deduse judecării ce au ca obiect excepții de nelegalitate, de către instanța de contencios administrativ.

În acest sens, distingem menținerea caracterului urgent, cu precădere, și accesibilitatea judecării cauzei de contencios administrativ, aspecte reglementate de art. 17 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ. Potrivit alineatului 1 al acestui text de lege „cererile adresate instanței se judecă de urgență și cu precădere în ședință publică, în completul stabilit de lege”, iar art. 17 alin. (3) dispune că „hotărârile se redactează și se motivează în cel mult 30 de zile de la pronuțare”. Aceste prevederi dispuse în Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ trebuie coroborate cu prevederile din Codul de procedură civilă referitoare la dreptul la un proces echitabil, în termen optim și previzibil (art. 6), legalitatea (art. 7), egalitatea (art. 8), dreptul de dispoziție al părților (art. 9), obligațiile părților în desfășurarea procesului (art. 10), buna-credință (art. 12), dreptul la apărare (art. 13), contradictorialitatea (art. 14), respectarea principiilor fundamentale (art. 20), obligația de a cita părțile (art. 153), conținutul hotărârii (art. 425).

Deși legea contenciosului administrativ prevede că toate cererile adresate instanței de contencios administrativ se judecă de urgență și cu precădere, pentru a accentua respectarea celerității, a dreptului la un proces echitabil într-un termen optim și previzibil, considerăm că se impune *de lege ferenda* menționarea expresă

în art. 4 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ a obligației de a judeca excepția de nelegalitate de urgență și cu precădere.

5. Includerea în sfera obiectului excepției de nelegalitate a actului administrativ normativ.

Raportat la concluziile rezultate din observarea asemănărilor și deosebirilor dintre excepția de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene și dreptul românesc, în vederea compatibilizării reglementării celor două instituții, propunem *de lege ferenda* ca actele administrative cu caracter normativ să formeze obiect al excepției de nelegalitate, iar controlul judecătoresc al acestora să se exercite exclusiv de către instanța de contencios administrativ.

6. Includerea în sfera obiectului excepției de nelegalitate a actului de comandament cu caracter militar, cu respectarea principiului *salus rei publica suprema lex*.

Având în vedere normele internaționale specifice drepturilor omului, precum și cele cuprinse în dreptul internațional umanitar, dreptul internațional criminal, care prevăd că anumite violări grave ale drepturilor omului reprezintă crime internaționale (crima de genocid, crime împotriva umanității, crime de război), apreciem că starea de legalitate trebuie să fie impusă și administrației militare în cadrul emiterii actelor de comandament cu caracter militar. Prin urmare, fără a ignora principiul *salus rei publica suprema lex*, considerăm că judecătorului național trebuie să îi fie îngăduit să observe legalitatea tuturor actelor deduse judecății în vederea unei bune administrări a justiției în virtutea dreptului la un proces echitabil, respectiv accesului liber la justiție care nu poate fi îngrădit prin nicio lege. Astfel, fără a se împiedica executarea actelor de comandament cu caracter militar, întrucât statului îi revine obligația de a suporta consecințele patrimoniale în cazul vătămării unor drepturi sau interese legitime, propunem *de lege ferenda* excluderea acestor acte din categoria actelor exceptate, în mod absolut, de la controlul în contencios administrativ. În atare situație, persoana vătămată ar

avea dreptul să solicite instanței constatarea ilegalității actului, pe cale de excepție și obligarea emitentului la plata de despăgubiri.

Printr-o astfel de abordare, s-ar include aceste acte în sfera controlului de legalitate efectuat în mod indirect, de către instanțele specializate în contenciosul administrativ (având în vedere specificul și importanța acestor acte pentru interesul public) și s-ar impune recunoașterea posibilității persoanei vătămate de a invoca excepția de nelegalitate a acestor acte. Mai mult, s-ar elimina controversele doctrinare în ceea ce privește admisibilitatea excepției de nelegalitate împotriva unor astfel de acte care, deși nu sunt atacate direct în vederea anulării, ar putea fi ignorate (în judecarea unei alte cauze) pentru a permite, spre pildă, acordarea despăgubirilor.

7. Unificarea practicii judiciare cu privire la procedura de judecată și soluțiile date de instanțele de contencios administrativ asupra excepțiilor de nelegalitate.

Raportat la prevederile art. 23 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ care impune obligația publicării în Monitorul Oficial al României, sau după caz, în monitoarele oficiale ale județelor, a hotărârilor judecătorești definitive și irevocabile prin care s-a anulat în tot sau în parte un act administrativ cu caracter normativ, apreciem că *mutatis mutandis* s-ar impune publicarea pe site-ul autorității publice/instituției publice a hotărârilor judecătorești definitive prin care s-a constatat nelegalitatea actelor administrative individuale ale acestora.

În această manieră, principiului constituțional al legalității, conform căruia regulile clare, coerente și sistematizate trebuie să guverneze activitatea instituțiilor și autorităților administrației publice, ar fi respectat.

În corolar, propunem de lege ferenda reglementarea în Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ a instituției „*Excepția de ilegalitate*” cu următorul conținut:

(1) Legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual sau normativ, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate. În acest

caz, instanța, constatând că de actul administrativ depinde soluționarea litigiului de fond, sesizează, prin încheiere motivată, instanța de contencios administrativ competentă și suspendă cauza. Încheierea de sesizare a instanței de contencios administrativ nu este supusă niciunei căi de atac, iar încheierea prin care se respinge cererea de sesizare poate fi atacată odată cu fondul. Suspendarea cauzei nu se dispune în ipoteza în care instanța în fața căreia s-a ridicat excepția de ilegalitate este instanța de contencios administrativ competentă să o soluționeze și nici atunci când excepția de nelegalitate a fost invocată în cauze penale.

(2) Instanța de contencios administrativ judecă de urgență și cu precădere, în ședință publică, cu citarea părților și a emitentului și se pronunță asupra fondului excepției de ilegalitate.

(3) Hotărârile instanței de contencios administrativ se redactează și se motivează în cel mult 5 zile de la pronunțare, instanța putând amâna pronunțarea soluției o singură dată pentru 7 zile. Soluția instanței de contencios administrativ este supusă recursului, care se declară în termen de 5 zile de la comunicare și se judecă de urgență și cu precădere. Hotărârile judecătorești definitive ale instanței de contencios administrativ prin care s-a admis excepția de ilegalitate și s-a constatat ilegalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual sau normativ se publică obligatoriu după motivare, la solicitarea instanțelor, pe pagina de internet a autorității/instituției publice emitente.

(4) În cazul în care instanța de contencios administrativ a constatat ilegalitatea actului administrativ unilateral cu caracter individual sau normativ, instanța în fața căreia s-a ridicat excepția va soluționa cauza fără a ține seama de actul a cărei ilegalitate a fost constatată.

CUVINTE CHEIE

Excepția de nelegalitate, art. 4 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, modificări legislative succesive, interdisciplinaritate - noul Cod de procedură civilă, noul regim juridic, evoluția istorică a reglementării, natura juridică, condiții de admisibilitate, act administrativ cu caracter individual emis înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 554/2004, procedura de soluționare, instanța competentă, controverse doctrinare și jurisprudențiale, drept comparat și unional, optica Înaltei Curți de Casație și Justiție, decizii ale Curții Constituționale, jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului.

CUPRINS

ABREVIERI

INTRODUCERE

CAPITOLUL I. CONSIDERAȚII PRELIMINARE

Secțiunea 1. DEFINIȚIA ȘI NATURA JURIDICĂ A EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

§ 1. Definiția doctrinară a excepției de nelegalitate

§ 2. Natura juridică a excepției de nelegalitate

§ 3. Principiul legalității

§ 4. Ideea de legalitate. Privire istorică

Secțiunea a 2-a. EVOLUȚIA INSTITUȚIEI EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

§ 1. Perioada interbelică

§ 2. Perioada postbelică

§ 3. Perioada postdecembristă

§ 4. Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ

§ 5. Legea nr. 262/2007 pentru modificarea și completarea

Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004

§ 6. Modificările aduse în urma intrării în vigoare a Noului Cod de procedură civilă

Secțiunea a 3-a. TRĂSĂTURILE EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

CAPITOLUL II. CONDIȚIILE DE ADMISIBILITATE A EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

Secțiunea 1. EXISTENȚA UNUI LITIGIU DE FOND

Secțiunea a 2-a. DEPENDENȚA DE UN ACT ADMINISTRATIV A SOLUȚIONĂRII LITIGIULUI DE FOND

Secțiunea a 3-a. TERMENUL DE INVOCARE A EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

CAPITOLUL III. ASPECTE GENERALE PRIVIND ACTELE ADMINISTRATIVE CARE POT FACE OBIECTUL EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

Secțiunea 1. CLARIFICĂRI ȘI DELIMITĂRI ÎNTRE ACTELE ADMINISTRATIVE ȘI OPERAȚIUNILE TEHNICO-ADMINISTRATIVE

Secțiunea a 2-a. RELAȚIA DINTRE LEGALITATEA ȘI OPORTUNITATEA ACTELOR ADMINISTRATIVE

CAPITOLUL IV. CATEGORII DE ACTE ADMINISTRATIVE ȘI SITUAȚIA ACESTORA ÎN RAPORT CU SPECIFICUL EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

Secțiunea 1. ACTELE ADMINISTRATIVE CU CARACTER INDIVIDUAL

Secțiunea a 2-a. ACTELE ADMINISTRATIVE UNILATERALE CU CARACTER INDIVIDUAL EMISE ANTERIOR INTRĂRII ÎN VIGOARE A LEGII NR. 554/2004

Secțiunea a 3-a. REFUZUL NEJUSTITICAT (EXPRES SAU TACIT)

Secțiunea a 4-a. ACTELE ADMINISTRATIVE DE AUTORITATE CU CARACTER NORMATIV

Secțiunea a 5-a. SITUAȚIA ACTELOR EXCEPTATE DE LA CONTROLUL JUDECĂTORESC

§5.1. Prevederile constituționale și legale referitoare la determinarea sferei actelor exceptate de la controlul judecătoresc. Clasificare

§5.2. Actele administrative ale autorităților publice care privesc raporturile cu Parlamentul

§5.3. Actele de comandament cu caracter militar

§5. 4. Acte administrative supuse controlului judecătoresc de drept comun.

Actele administrative supuse unui control de legalitate limitat

Secțiunea a 6-a. CONTROVERSE DOCTRINARE ȘI JURISPRUDENȚIALE PRIVIND OBIECTUL EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

CAPITOLUL V. PROCEDURA DE SOLUȚIONARE A EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

Secțiunea 1. CONSIDERAȚII GENERALE

Secțiunea a 2-a. INSTANȚA COMPETENTĂ

Secțiunea a 3-a. PROCEDURA DE SOLUȚIONARE

Secțiunea a 4-a. SOLUȚIILE INSTANȚEI JUDECĂTOREȘTI

Secțiunea a 5-a. EFECTELE ADMITERII EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE

CAPITOLUL VI. UNELE ASPECTE PRIVIND EXCEPȚIA DE NELEGALITATE ÎN DREPTUL COMPARAT ȘI EUROPEAN

Secțiunea 1. ASPECTE PRELIMINARE

Secțiunea a 2-a. EXCEPȚIA DE NELEGALITATE ÎN UNELE STATE MEMBRE ALE UNIUNII EUROPENE

Secțiunea a 3-a. EXCEPȚIA DE NELEGALITATE ÎN DREPTUL UNIUNII EUROPENE

§ 1. Precizări prealabile

§ 2. Reglementarea excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 3. Natura juridică a excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 4. Procedura de soluționare a excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 5. Obiectul excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 6. Calitatea procesuală activă în cadrul excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 7. Condițiile de admisibilitate și efectele excepției de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene

§ 8. Aplicabilitatea art. 277 TFUE în jurisprudența Curții de Justiție de la Luxemburg

§ 9. Asemănări și deosebiri dintre excepția de nelegalitate în dreptul Uniunii Europene și dreptul românesc

§ 10. (In)compatibilitatea instituției excepției de nelegalitate din dreptul Uniunii Europene cu dreptul românesc

Secțiunea a 4-a. REFLEXII ALE EXCEPȚIEI DE NELEGALITATE ÎN DREPTUL CEDO

CONCLUZII ȘI PROPUNERI DE LEGE FERENDA

BIBLIOGRAFIE