

Conf. univ. dr. **Cristian Clipa**

Facultatea de Drept a Universității de Vest din Timișoara

Avocat în Baroul Timiș

FUNDAMENTELE IDEOLOGICE ALE DREPTULUI ADMINISTRATIV

Volumul al II-lea. Tomul 1.

Dialogurile

Cuprins

Capitolul I. În loc de introducere. Cine, de ce și cum (se) face cercetare în dreptul administrativ? [Două destine obligate la coexistență:

practicianul și teoreticianul dreptului] _____	1
§1. Cercetarea teoretică și cercetarea pragmatică _____	1
§2. Alegerea temei de cercetare _____	2
§3. Momentele, perioadele și ocaziile oportune _____	3
§4. Cum (ar trebui să) cercetăm în dreptul administrativ _____	6
§5. Speranța noastră rămâne (în) Europa _____	8
§6. Câteva metode de cercetare în dreptul administrativ _____	10
6.1. Metoda istorică sau contextuală _____	12
6.2. Metoda interdisciplinară _____	13
6.3. Metoda comparatistică _____	17
6.3.1. Între ce și ce comparăm? _____	17
6.3.2. La ce anume ne raportăm atunci când comparăm? _____	19
6.3.3. În ce contexte comparăm? _____	19
6.3.4. Care este scopul comparațiilor pe care le facem în dreptul administrativ? _____	20
6.4. Metoda sistemică _____	21
6.5. Metoda repertoaristă sau adnotativă _____	23
6.6. Metoda epistemică _____	24
6.7. Metoda legistică _____	25
6.8. Metoda stilistică _____	26
6.9. Metoda interpretativă sau pozitivistă _____	27
6.10. Metoda perspectivei economice _____	28
6.11. Metoda filosofică, reflexivă sau speculativă _____	29
6.12. Metoda probabilistică _____	30
6.13. Metoda criteriilor definatorii _____	31

Capitolul al II-lea. De la bazele constituționale ale dreptului administrativ la cadrele administrativiste ale dreptului constituțional

[Cine pe cine subjugă?] _____	33
Secțiunea 1. Bazele constituționale ale dreptului administrativ _____	33
§1. Teza profesorului Émile-Victor-Masséna Foucart (1799-1860) _____	33
§2. Teza profesorului Georges Vedel (1902-2002) și reacția critică a profesorului Charles Eisenmann (1903-1980) _____	36
§3. Teza raporturilor de opoziție _____	49
§4. Teza unității categoriale _____	49
§5. Teza raporturilor ierarhice _____	50
§6. Teza raporturilor de complementaritate _____	51
§7. Teza mărcii constituționale a dreptului administrativ _____	51

§8. Teza constituționalizării continue a dreptului administrativ _____	52
§9. Analiza pozitivistă a fenomenelor aferente proceselor de constituționalizare a dreptului administrativ _____	53
9.1. Reperele normativ-constituționale de referință _____	53
9.2. Enunțarea problemelor _____	58
9.2.1. Bagajul ideologic și terminologic comun _____	58
9.2.2. Perspectiva dreptului administrativ asupra principiului separației puterilor în stat _____	60
9.2.3. Partajul de competențe în interiorul Executivului bicefal _____	65
9.2.4. Partajul de competențe în materia exercitării funcției de reglementare, la nivelul administrației publice centrale _____	70
9.2.4.1. Funcția de reglementare a Președintelui României _____	70
9.2.4.2. Funcția de reglementare a Guvernului _____	75
9.2.4.3. Funcția de reglementare a ministerelor _____	77
9.2.4.4. Funcția de reglementare a agențiilor guvernamentale _____	79
9.2.4.5. Funcția de reglementare a autorităților administrative autonome de nivel central _____	81
9.2.5. Controlul parlamentar asupra administrației publice. Rolul Avocatului Poporului _____	82
9.2.6. Controlul judecătoresc al legalității actelor administrative _____	83
<i>Secțiunea a 2-a. Cadrele administrativiste ale dreptului constituțional</i> _____	88
§1. Premisele fenomenului de aservire ideologică a dreptului constituțional față de dreptul administrativ _____	88
§2. Funcțiile exercitate de dreptul administrativ în relația sa cu dreptul constituțional _____	103
2.1. Funcția dreptului administrativ de transpunere în realitatea socială a valorilor consacrate normativ de dreptul constituțional _____	103
2.2. Funcția de <i>feedback</i> a dreptului administrativ în relația sa cu dreptul constituțional _____	104
§3. Factorii administrativizării dreptului constituțional _____	105
3.1. Evocările constituționaliste și definițiile administrativiste _____	105
3.2. Perspectiva administrativistă asupra drepturilor și libertăților fundamentale _____	108
3.3. Dreptul administrativ între identitatea constituțională națională și dreptul european _____	109
Capitolul al III-lea. Relația dreptului administrativ cu dreptul european	
[Adio, dar rămân cu tine!] _____	116
§1. Sunt administrativisti dușmănoși față de dreptul european? _____	116
§2. Izvoarele europene ale dreptului administrativ _____	116
§3. Dreptul european și regimul național al proprietății publice _____	122
§4. Serviciile de interes general _____	129
4.1. Serviciile de interes economic general și întreprinderile publice _____	129
4.2. Serviciile non-economice de interes general _____	133

4.3. Serviciile sociale de interes general _____	136
§5. Ajutorul de stat _____	136
§6. Facultativitatea jurisdicțiilor speciale administrative și cererea preliminară adresată Curții de Justiție a Uniunii Europene _____	144
§7. Securitatea juridică și drepturile câștigate _____	148
7.1. Cazul actelor administrative unilaterale cu caracter normativ _____	148
7.2. Cazul actelor administrative unilaterale cu caracter individual _____	154
7.3. Cazul contractelor administrative _____	159
7.3.1. Modificarea unilaterală a contractelor administrative _____	160
7.3.2. Rescrierea contractelor administrative prin hotărâre judecătorească _____	161
§8. Dreptul la o bună administrare _____	163

Capitolul al IV-lea. De ce (în) dreptul administrativ este altfel decât

(în) dreptul civil? [Între două lumi și două coduri] _____	167
§1. Care este relația civiliştilor români cu dreptul administrativ sau un alt fel de a întreba „Cui e frică de Virginia Woolf?” _____	167
§2. Legăturile, dialogurile și disputele _____	195
§3. Interesul public și ordinea publică între dreptul civil și dreptul administrativ _____	199
§4. Un principiu intens disputat: <i>error communis facit jus</i> _____	203
§5. Dreptul administrativ împrumută câte ceva din teoria civilistă a impreviziunii, dar nu oricum _____	205
§6. Relația dreptului civil cu dreptul administrativ pare a fi una ... sinalagmatică _____	213
§7. Exorbitanța dreptului administrativ în relația sa cu dreptul civil _____	216
7.1. Exorbitanța dreptului administrativ și proprietatea publică _____	218
7.2. Exorbitanța dreptului administrativ și libertatea de a contracta a subiecților de drept public _____	221
7.2.1. Competența predefinită a autorităților publice de a încheia contracte administrative, în nume propriu sau în reprezentarea unor persoane juridice de drept public _____	222
7.2.2. Obligația autorităților publice de a încheia prioritar contracte administrative și numai în mod excepțional contracte civile, atunci când legea le permite în mod expres aceasta _____	224
7.2.3. Obligația autorităților publice de a încheia contractele administrative adecvate, impuse de lege ori de scopul urmărit de aceste autorități _____	227
7.2.4. Obligația autorităților publice de a aproba, în prealabil, prin act administrativ unilateral, atribuirea și, implicit, încheierea unor contracte administrative _____	235
7.2.5. Obligația autorităților publice de a respecta un set de principii – de regulă, inderogabile – cu ocazia parcurgerii procedurilor de atribuire a unor contracte administrative _____	241

7.2.6. Obligația autorităților publice de a organiza anumite proceduri transparente și competitive de atribuire a contractelor administrative, înainte de încheierea propriu-zisă a acestora _____	246
7.2.7. Obligația autorităților publice de a atribui contracte administrative numai în considerarea unui ansamblu de criterii prestabilite și, de regulă, ierarhizate _____	248
7.2.8. Obligația autorităților publice de a da formă scrisă contractelor administrative _____	251
7.2.9. Obligația autorităților publice de a da contractelor administrative încheiate un anumit conținut, preponderent impus de lege _____	254
7.3. Exorbitanța dreptului administrativ și excepția de neexecutare în contractele de drept public _____	255
7.4. Exorbitanța dreptului administrativ și răspunderea administrativ-patrimonială _____	265

Capitolul al V-lea. Dialogurile dreptului administrativ represiv

cu dreptul penal [O analiză sintetică a funcției punitive a statului] _____	268
§1. Câteva considerații cu caracter general _____	268
§2. Limitele regulii „penalul ține în loc administrativul” _____	269
§3. Desființarea de către instanța penală a unor înscrisuri care îmbracă forma unor acte administrative _____	279
§4. Prezumția de nevinovăție în dreptul contravențional și în dreptul administrativ-disciplinar _____	292
§5. Contravențiile, abaterile administrativ-disciplinare și infracțiunile – distincții necesare _____	297
5.1. Câteva repere legislative _____	297
5.2. Criteriile utilizate în calificarea faptei ilicite și antisociale drept infracțiune sau contravenție _____	298
5.3. Criterii de calificare a unei fapte ilicite drept abatere administrativ-disciplinară _____	301
§6. Legea contravențională și legea penală _____	304
§7. Legea administrativ-disciplinară _____	305
§8. Principiul legalității represivității _____	305
8.1. Instrumentele de incriminare generică a contravențiilor _____	305
8.2. Legalitatea sau tipicitatea în dreptul represiv contravențional și în cel administrativ-disciplinar _____	309
8.3. Formele de manifestare ale principiului legalității represivității contravenționale și administrativ-disciplinare _____	310
8.3.1. <i>Nullum crimen sine lege</i> _____	310
8.3.2. <i>Nulla poena sine lege</i> _____	315
8.3.3. <i>Non bis in idem</i> _____	317
8.3.4. <i>Non reformatio in peius</i> _____	323
8.3.5. Retroactivitatea și ultraactivitatea <i>in mitius</i> a legii contravenționale _____	325

8.3.6. <i>Audi alteram partem</i> _____	331
8.3.7. Principiul răspunderii personale în materia contravențională și în cea administrativ-disciplinară _____	333
§9. Relația pedepsei penale cu sancțiunea contravențională și cu cea disciplinară _____	337
§10. Consecințele neexecutării benevole a amenzii contravenționale sau a celei penale _____	343
Capitolul al VI-lea. În loc de concluzii. Dreptul administrativ sub lupa a trei profesori și a trei judecători [Totul se reduce la ceea ce percepe fiecare] _____	349
§1. Dreptul administrativ văzut de profesorul acestei discipline _____	349
§2. Dreptul administrativ în ochii profesorului de drept comparat _____	352
§3. Dreptul administrativ imaginat de profesorul de știința administrației publice _____	354
§4. Dreptul administrativ observat de judecătorul de contencios administrativ _____	357
§5. Dreptul administrativ analizat de judecătorul de drept comun _____	359
§6. Dreptul administrativ descris de judecătorul european _____	360
Bibliografie _____	365
Index _____	373