

BIBLIOTECA
C. C.
P. C. R.
N. III · 4100 V₁

27/4/50

INSTITUTUL DE ARTE GRAFICE «BUCOVINA», I. E. TOROUTIU
1931 BUCURESTI III, STR. GR. ALEXANDRESCU 4. TEL. AUT. 210X43. 1931

Curs de drept constituțional

DE ACELAȘ AUTOR:

- Instituția jurătorilor în vechiul nostru drept*, București, 1924.
Statutul funcționarilor publici, București, 1926.
Răspunderea puterii publice, București, 1926.
Charles Gide, Viața în opera sa, București, 1925 (epuizat).
Codul contribuțiilor directe, în colaborare cu d. Consilier Vespasian Erbiceanu și St. Mihăescu, magistrat, București 1926.
Dreptul constituțional, București 1926 (epuizat)
Ch. Gide, *Curs de economie politică*, vol. I și II, traducere, București 1924 și 1925.
Ch. Gide și Ch. Rist. *Istoria doctrinelor economice*, trad. 1926
Ch. Gide, *Principii de economie politică*, trad. 1928.
Codul învățământului, în colaborare cu d. prof. Paul Negulescu și d-nii I. Dumitrescu, T. Dragoș și O. C. C. Demetrescu, avocați, 1929.
Codul administrativ adnotat, în colaborare cu d. prof. Paul Negulescu și R. Boilă, București, 1930.
Studii de drept public, București 1930

SUB TIPAR:

Curs de drept constituțional, vol. II.

C U R S
DE
DREPT CONSTITUȚIONAL

DE
G. ALEXIANU
PROFESOR DE DREPT PUBLIC LA UNIVERSITATEA
DIN CERNĂUȚI

VOLUMUL II
FASCICULA I

Alexianu.
132.282/60.

28867/67

EDITURA CASEI ȘCOALELOR
1 9 3 1

18

UNIVERSITATEA NATIONALA DE TIPOGRAFIE
BUCURESTI
Cota 58634

994/05

B.C.U. Bucuresti



C20056725

TITLUL II

Principiul separației puterilor

CAPITOLUL I.

Origina și instituirea acestui principiu.

§ 1. — *Origina principiului și instituirea sa.*

SUMAR: 293. — *Regimul constituțional și separația puterilor.* — 294. *Elaborarea principiului.* — 295. *Contribuția lui Locke.*

293. — **Regimul constituțional și separația puterilor.** — În măsura în care s'a simțit nevoia instaurării regimului constituțional, principiul separației puterilor și-a făcut și dânsul apariția. Putem cu drept cuvânt spune că regimul constituțional a fost conceput ca o instituție menită să realizeze separația puterilor. Mai mult chiar, atunci când, odată cu regimul constituțional, s'a ajuns la ideia Statului de drept, principiul separației puterilor a fost considerat ca singurul instrument în măsură să-l realizeze. Intr'un regim absolutist, în care ordinea de drept este completamente înlăturată, în care voința arbitrară a Șefului Statului este hotăritoare, ideia de separație a puterilor nu poate încolți decât ca un mijloc de limitare a acestei puteri arbitrare. Pe măsură însă ce lupta dintre colectivitate și suveran se accentuează, pe măsură ce colectivitatea dobândește o serie de drepturi ce-i aparțineau suveranului, pe măsură ce se creiază organe cu atribuțiuni determinate, prin-

cipiul separației puterilor își lărgeste sfera sa de activitate. Iar atunci când, grație acestui principiu și la adăpostul puterii sale doctrinare, s'a reușit să se creeze organe de Stat, cărora li s'a dat un statut de funcționare, regimul constituțional a luat naștere. Separația puterilor, ca și ideia suveranității naționale, sunt elemente determinante ale regimului constituțional ; regimul constituțional nu se justifică decât prin necesitatea de a realiza aceste principii, socotite ca salvatoare pentru Stat.

294. — **Elaborarea principiului.** — Principiul separației puterilor, în cea mai intimă analiză, constă în această idee: Statul are atribuțiuni distincte; națiunea delegea aceste atribuțiuni unor titulari diferiți și independenți unii de alții; fiecare din aceste atribuțiuni constituie o *putere*; Statul nu poate funcționa în bune condițiuni decât atunci când aceste atribuțiuni (*puteri*) sunt separate, având organe diferite, cu titulari deosebiți. În această concepție, „corpul legislativ poate singur decreta regulele generale, sau, în orice caz, regulele de drept ; autoritatea executivă poate singură să ia măsuri particulare de guvernare și de administrație; magistrații, însfârșit, pot singuri să aplice legea în litigiile care se ivesc”¹⁾.

La această concepție s'a ajuns însă cu timpul, printr'o lungă elaborare și pasionată discuție, în special particular de interesantă pentru organizarea constituțională americană și pentru revoluția franceză.

Ideia separației puterilor, care, sub înrîurirea lui Montesquieu, a dobândit o însemnătate atât de mare, este o idee mult mai veche, care, într'o formă cu totul diferită, a apărut chiar în antichitate.

Astfel, Aristot, în *Politica* (IV, 8) deosibea în guvern o serie de organe diferite, Adunarea generală deliberînd asupra afacerilor publice, Corpul magistraților (funcționarilor) și Corpul judiciar. Dar a vedea în această distincție germenii separației puterilor, astfel cum a fost concepută în epoca contemporană, ar constitui o gravă eroare. Aristot descrie diversele forme de activitate ale organelor Statului; el nu stabilește însă nici un fel de repartiție a funcțiilor între aceste organe;

1) Carré de Malberg — *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, t. II, 1922, p. 30 și 112.

dealtfel, nici nu pretinde să fie exercitate de titulari diferiți ; concepe foarte bine că aceiaș persoană poate să exercite, în acelaș timp, cele trei funcții ale Statului.

Deasemeni, în Evul mediu, școala dreptului natural, cu Grotius, Wolf și Puffendorf, analiza diferitele atribuții ale suveranității, pe care le desemna sub denumirea de *partes potentiales summi imperii* ²⁾. Dar, cum ei țineau ca Statul să fie puternic, pretindeau ca toate aceste puteri, sau ca toate aceste atribuții, să fie întrunite în aceiaș mână. Cu această concepție principiul separației puterilor nu putea progresa.

La fel Bodin și școala sa deosibeau diferite atribuții ale suveranității, dar ei socoteau că aceste atribuții sunt indivizibile și că, în orice caz, ele sunt cuprinse în puterea legislativă, care le poate conține pe toate celelalte. Totuși, Bodin semnalează în lucrarea sa *Republique* ³⁾, pericolul ce-l prezintă concentrarea în mâinile aceleiași persoane a rolului de legiuitor și judecător.

Dar toate aceste păreri, care se găsesc formulate și de publiciștii englezi Swift și Bolingbroke, nu reușesc să creeze o teorie de sine stătătoare, care să marcheze începutul unei ere noi în organizarea Statului. O realizare practică a acestor principii întâlnim în secolul XVII, în timpul revoluției puritane din Anglia, când Cromwell, în urma abuzurilor Parlamentului cel Lung, reușește să stabilească o separație între puterea executivă și cea legiuitoare. El se declară contra independenței puterii judecătorești. Această realizare practică n'a avut nici o consecință, nici în Anglia, nici în străinătate și a dispărut odată cu Cromwell.

295. — Contribuția lui Locke. — Doctrina separației puterilor dobândește, în opera publicistului englez Locke — *Essay*

2) Astfel Puffendorf — *Jus naturae*, cart. VII, cap. IV, No. 9 și *De officio hominis et civis*, cart. II, cap. VII, deosibește șapte atribuții ale suveranității (*partes potentiales summi imperii*) și anume: puterea legislativă, dreptul de a stabili pedepse ca sancțiune a legilor, puterea judecătorească, dreptul de a face războiu și pace și a încheia tratate, dreptul de a numi miniștri și funcționari subalterni, dreptul de a stabili și percepe impozite și dreptul de a organiza învățământul public.

3) Cartea I, cap. X.

on civil government — o înfățișare particular de interesantă. Pentru întâia dată, se pare, dânsul observă utilitatea separației puterilor; totuși nu reușește să formuleze o teorie destul de clară în această privință. În lucrarea amintită, scrisă îndată după revoluția din 1688, deosebete patru puteri: puterea legislativă, pe care o socoate preponderantă, puterea executivă, subordonată legislativei, puterea *federativă*, în care cuprinde dreptul de a declara războiul, de a încheia pace și tratate diplomatice și a conduce relațiile cu străinătate și *prerogativa*, adică puterea discreționară, rezervată monarhului. Primele două puteri, legislativa și executiva, trebuie să fie separate, adică încredințate unor persoane diferite. Ca să justifice această concepție, arată că tentația puterii este atât de mare față de fragilitatea omenească, încât oamenii însărcinați să execute legile, fiind tot aceia care le-au făcut, ar putea să nu le respecte și să le modifice neîncetat, prin neexecutare sau executare parțială, făcând astfel să dispară orice urmă de legalitate⁴⁾. El nu arată însă necesitatea absolută a separației între aceste două puteri. Acest lucru reiese clar nu numai din faptul că monarhul cumulează, în afară de prerogativă, toate celelalte puteri, ci și din considerația că Locke se sprijină pe atribuția legislativă a șefului Statului, pentru a deduce caracterul său de „Suveran”.

După ce arată, în trecut, necesitatea separației acestor puteri, Locke examinează raportul dintre puterea executivă și puterea federativă. Recunoaște existența distinctă a acestor două puteri, însă arată că, prin natura lor, ele trebuie să fie reunite în aceiaș persoană. Căci amândouă aceste puteri cer, pentru exercițiul lor, punerea în mișcare a forței societății. Ori, nu se poate concepe ca forța societății să fie încredințată unor persoane diferite, căci aceasta ar aduce desordinea. Aceasta-i singura rațiune pentru care Locke pretinde ca aceste două puteri, deși perfect distincte, să fie totuși întrunite în mâinile aceleiași persoane.

Locke nu vorbește deloc de existența puterii judecătorești ca putere distinctă; el n'o înglobează totuși în puterea exe-

4) *Essay*, §§ 143, 144.

cutivă, ci, mai curând, în cea legislativă. Ajunge la formularea acestei teorii inspirându-se dela realitatea vieții publice, pe care i-o oferă Anglia din acele timpuri, unde executivul era separat de legislativ și unde puterea legislativă avea și dreptul de a judeca.

Principiul separației puterilor nu apare drept o creațiune doctrinară, ci drept o realitate a vieții de Stat. Deaceia, el se va impune în foarte scurtă vreme ca o necesitate absolută. În fond, după cum spune Esmein⁵⁾, doctrina lui Locke se reduce la o simplă teorie a deosibirii funcțiunilor: sub rezerva că Regele nu poate singur face legea și-i este supus aceștia, încolo nu există o adevărată separație a puterilor.

§ 2. — *Concepția doctrinei franceze.*

SUMAR: 295. *Doctrina lui Montesquieu.*—297. *Concepția lui Rousseau.*—298. *Realizările doctrinei lui Rousseau.* — 299. *Critica doctrinei lui Montesquieu.*

296. — *Doctrina lui Montesquieu.* — Influențat de doctrina engleză, preconizată de Locke, Montesquieu pune bazele adevăratei teorii a separației puterilor. El socotește că suveranitatea are o serie de atribuții diferite, pe care le reduce la trei puteri distincte: executivă, legislativă și judecătorească⁶⁾. Diferența între doctrina lui Locke și aceea a lui Montesquieu constă, în prim rând, în faptul că acesta din urmă stabilește, în locul puterii federative, o putere nouă, cea judecătorească, sau *puissance exécutive des choses qui dépendent du droit civil*. Această putere este menită să asigure aplicarea riguroasă și

5) *Eléments de droit constitutionnel*, 7-e édit., t. I, p. 458 și urm.

6) „Există în fiecare Stat trei feluri de puteri, puterea legislativă, puterea executivă a lucrurilor cari depind de dreptul ginților și puterea executivă a acelora cari depind de dreptul civil. Prin cea dintâi prințul sau magistratul face legi, pentru un anumit timp sau pentru totdeauna și îndreaptă sau abrogă pe cele care există. Prin cea de a doua, face pace sau războiu trimite sau primește ambasadori, stabilește siguranța, previne invaziile. Prin cea de a treia, pedepsește crimele sau judecă diferențele particularilor. Aceasta din urmă se numește puterea executivă a Statului” (*Esprit des lois*, cart. XI, cap. VI).

științifică a legilor; ea va trebui să devină, în Statul viitor, punctul de rezim al noiei organizațiuni bazate pe respectul ideii de legalitate.

După ce Montesquieu stabilește că atributele suveranității sunt cuprinse în cele trei puteri, proclamă necesitatea separării lor, atunci când este vorba de organizarea unui guvern reprezentativ. Dă trei motive care justifică această separare:

a) Inclinația naturală a omului care deține puterea de a abuza de dânsa. Vechea idee a lui Locke este reluată, adăugându-i însă formula că pentru a evita abuzul, *puterea trebuie să oprească puterea*⁷⁾.

Observația lui Montesquieu este plină de adevăr. Când, în regimul reprezentativ, suveranitatea națională delegă o parte din puterile ei unor anumiți reprezentanți, aceștia vor fi înclinați foarte ușor să abuzeze de drepturile conferite dacă tot aceiaș suveranitate n'ar avea grijă să încredințeze altor organe respectul drepturilor acordate, în limitele și condițiile în care au fost acordate și să sancționeze, prin mijloacele puse la dispoziție, orice încercare de depășire a acestor limite stabilite.

b) Separația puterilor este singurul mijloc de a asigura respectul legilor într'un Stat în care este posibil existența unui *guvern legal*. „Atunci când, în aceiaș persoană sau în acelaș corp de magistratură, puterea legislativă e întrunită cu puterea executivă, nu există libertate, căci se poate teme ca acelaș monarch sau acelaș Senat să nu facă legi tiranice, pe care să le execute în mod tiranic. Nu există libertate dacă puterea de a judeca nu-i despărțită de puterea legislativă și executivă. Dacă ar fi alipită puterii legislative, puterea asupra vieții și libertății cetățenilor ar fi arbitrară, căci judecătorul ar fi legiuitor. Dacă ar fi alipită puterii executive, judecătorul ar avea forța unui opresor. Totul ar fi pierdut dacă acelaș om, sau

7) „Libertatea politică nu se găsește decât în guvernămintele moderate. Dar ea nu există totdeauna în aceste guvernăminte. Ea există numai atunci când nu se abuzează de putere; dar este o experiență eternă că orice om care are puterea este înclinat să abuzeze de dânsa: Mergă până când întâlnește limite. Cine ar spune-o? Virtutea chiar are nevoie de limite. Pentruca să nu se poată abuza de putere, trebuie ca, prin dispoziția lucrurilor, puterea să oprească puterea” (*Esprit des lois*, cart. XI, cap. IV).

aceiaș corp de principii, sau de nobili, sau de popor, ar exercita cele trei puteri, aceia de a face legile, aceia de a executa rezoluțiile publice și aceia de a judeca crimele sau diferendele dintre particulari”⁸⁾).

c) Exemplul oferit de practica constituțională a Angliei, unde diferitele atribuții ale suveranității erau încredințate unor titulari diferiți. În special Montesquieu este influențat de cunoașterea profundă a instituțiilor judiciare engleze, unde marea autoritate a judecătorilor, pedeparte, lipsa de amestec a puterii executive în distribuirea justiției și instituirea juriului, pe dealtă parte, i-au inspirat întreaga lui concepție despre puterea judecătorească, determinându-l s'o declare ca a treia putere în Stat.

Scopul acestui principiu al separației puterilor, astfel cum îl definește Montesquieu, fără însă să-l numească vreodată cu aceste cuvinte, care apar ceva mai târziu, este de a asigura drepturilor individuale o protecție împotriva tiraniei și de a feri pe individ de a totputernicia Statului; de a face ca această omnipotență a Statului să funcționeze în limitele trasate prin lege de chiar suveranitatea națională⁹⁾).

297. — **Concepția lui Rousseau.** — Ideia separației puterilor se întâlnește și în concepția lui Rousseau și s'a susținut chiar¹⁰⁾ că, din acest punct de vedere, Rousseau împărtășește opinia lui Montesquieu. Dar dacă Rousseau ajunge la aceiaș concepție ca și Montesquieu, considerația care-l călăuzește e cu totul diferită. Pentru a ajunge la separația dintre puterea legislativă și executivă, examinează care este fundamentul acestor puteri. După dânsul, puterea legislativă se confundă cu suveranitatea. Ea nu poate fi exercitată decât de națiunea întreagă, în chip direct. Obiectul acestei puteri este întocmirea de acte cu caracter general și impersonal. Puterea executivă, dimpotrivă, nu poate consta decât din facerea de acte particulare, din aplicarea măsurilor generale, luate de puterea legislativă, la

8) *Esprit des lois*, cart. XI, cap. VI.

9) Carré de Malberg — *op. cit.*, t. II, p. 7.

10) Kovalevsky — *Les origines de la démocratie contemporaine*, t. I. p. 614 și urm. Aulard — *Recueil des actes du comité du salut public*, t. I, p. LXVI.

indivizii siguratici. Necesitatea separațiunii apare în chip organic, prin chiar natura de a fi a celor două organe.

El nu poate însă concepe independența puterii executive, căci aceasta este supusă puterii legislative, ale cărei ordine le execută și care o supraveghează, spre a vedea cum își îndeplinește atribuțiile fixate de dânsa.

Puterea judecătorească este concepută deasemeni, ca o putere aparte, distinctă și de executiv și de legislativ. Dar el admite totdeauna o oarecare aservire a acestei puteri, atât față de executiv, prin existența unui recurs la suveran, cât și față de legislativ, prin existența dreptului de grație, exercitat de poporul suveran.

Separația puterilor, în concepția sa, apare sub îndoita formă a puterii legislative și executive; puterea judecătorească, deși distinctă, este concepută totuși numai ca o ramură a executivului, supusă unor anumite reguli speciale.

O concepție apropiată de aceea a lui Rousseau și cu totul diferită de a lui Montesquieu, ne este oferită de *Mably*¹¹⁾, care vrea să dea puterii executive un titular distinct, dar neindependent de puterea legislativă. Preconizează, deasemeni, separația puterii executive-judiciare într'o serie de ramuri diferite, aceasta fiind, după dânsul, adevărata concepție a separației puterilor.

298. — **Realizările doctrinei lui Montesquieu.** — Cea dintâi aplicație practică a principiului preconizat de Montesquieu este realizată de Americani, cari, în veacul XVIII, se găsesc în plină revoluție constituțională. Incepând încă din 1780, primele Constituții ale Statelor (Massachusetts, Maryland, New-Hampshire) introduc acest principiu. În urmă Constituția Statelor federale, influențată de opinia publică, care fusese pregătită de publiciștii creatori ai acestei Constituții, Hamilton, Madison și Jay, adoptă principiul separației puterilor, sub forma întreită de putere executivă, legislativă și judecătorească, acordând puterii judecătorești aproape un fel de întâetate asupra celorlalte puteri. Această superioritate a puterii jude-

11) *Doutes proposés aux philosophes économistes sur l'ordre naturel et essentiel des sociétés politiques* în *Oeuvres de Mably*, edit. an. III, t. XI.

cătorești va deveni în scurtă vreme, prin instituția controlului constituționalității legilor, un instrument de asigurare a Statului de drept, indispensabil într'un regim constituțional reprezentativ.

Doi ani mai târziu oamenii revoluției franceze introduc acest principiu în Declarația drepturilor omului, care, în art. 16, se exprimă astfel: „Orice societate în care garanția drepturilor nu-i asigurată, nici separația puterilor determinată, n'are Constituție”. Și acest principiu va fi reprodus în art. 22 din Declarația drepturilor, care precede Constituția din 5 fructidor anul III ¹²⁾ și în Consituția din 1848, art. 19 ¹³⁾.

Constituția actuală a Franței, din 1875, deși nu reproduce acest principiu, îl consideră ca făcând de drept parte dintrânsa, căci întreg sistemul constituțional e bazat pe această concepție. La epoca confecționării ei, principiul separației puterilor devenise unanim admis și intrase atât de mult în deprinderi, încât se socotea superflu a mai fi înscris anume în Constituție.

299. — **Critica doctrinei lui Montesquieu.** — Ideia separației puterilor, care a avut o atât de repede realizare, a avut și are încă și azi numeroși adversari. Nu numai că s'a contestat faptul că n'ar exista trei puteri, ci numai două, refuzând să se vadă în organele judecătorești o putere aparte, dar chiar principiul însăși al separației puterilor a fost contestat. Motivul principal este că nu se poate concepe ca un guvern, care prin natura sa trebuie să fie unitar, să-și vadă secționare atribuțiile; activitatea fiecărei din aceste diviziuni fiind separată, duce în mod firesc la dezorganizare și la distrugerea noțiunii de Stat.

Critica cea mai înverșunată în această privință a fost dusă tocmai în Statele-Unite, unde s'a făcut pentru prima dată cea mai integrală aplicație a acestui principiu. Woodrow Wilson, într'o lucrare care a făcut epocă ¹⁴⁾, se ridică împotriva secționării introdusă de Constituția federală, care face să dispară

12) „Garanția socială nu poate exista dacă diviziunea puterilor nu-i stabilită, dacă limitele lor nu sunt fixate”.

13) „Separația puterilor este cea dintâi condiție a unui guvern liber”.

14) *Congressional government, a study in american politics*, tradusă în franțuzește, 1890.

orice idee de răspundere în guvernare. Este adevărat că fiecare ramură a guvernului este prevăzută cu o anumită doză de responsabilitate, dar din cauza acestei diviziuni există destule portite de scăpare, astfel că ideea de răspundere, care este baza guvernului reprezentativ, devine iluzorie. Pentru a înlătura acest rău, puterea nu trebuie să fie nici divizată, nici limitată.

A doua critică care s'a adus separației puterilor este că diviziunea stabilită de Constituție nu se poate menține în practică, în limitele fixate de pactul fundamental. Totdeauna, în fapt, una din puteri dobîndește întâetatea asupra celorlalte. Prin chiar natura, rolul și atribuțiile sale, puterea legislativă este sortită să aibă precădere asupra celorlalte. Este ideea susținută de Condorcet în raportul său făcut Convenției asupra proiectului de Constituție, idee pe care o reîntălnim, după un secol, reluată de Wilson, în lucrarea citată.

Doctrina lui Montesquieu a întâmpinat critici puternice și din partea autorilor germani. Aceștia socoteau nu numai că doctrina separației puterilor este inconciliabilă cu sistemul lor național de guvernare, dar că duce în mod firesc la distrugerea unității Statului. Laband, care este considerat în Germania ca cel mai însemnat doctrinar în ce privește separația puterilor, susține¹⁵⁾ că 'n Germania principiul este unanim respins și că ar fi superflu să se încerce a-l mai combate, deoarece este definitiv condamnat. Jellinek arată¹⁶⁾ deasemeni că teoria lui Montesquieu este și nelogică și cu neputință de realizat în practică.

Influența școlii germane se resimte și 'n Franța, unde Duguit tăgăduiește doctrinei lui Montesquieu orice valoare juridică, ca și orice posibilitate de realizare practică¹⁷⁾. Acestei critici formulate de Duguit s'au asociat o serie de publiciști francezi, ca dd. Moreau¹⁸⁾, Cahen¹⁹⁾, Larnaude²⁰⁾, etc.

Dar aceste critici nu sunt exacte decât dacă separația

15) *Droit public de l'Empire allemand*, t. II, p. 268.

16) *L'Etat moderne*, t. II, p. 161 și urm.; 314 și urm.

17) *Traité de droit constitutionnel*, ed. III, t. I, p. 46 și urm., p. 360.

18) *Le règlement administratif*, p. 263.

19) *La loi et le règlement*, p. 27 și urm.

20) *La séparation des pouvoirs et la justice en France et aux Etats-Unis*.

Revue des idées, 1905, p. 339.

puterilor se consideră în chip absolut, adică puterile Statului sunt astfel secționare, încât nici o legătură între ele nu-i cu putință. Însă această concepție este de mult dispărută; puterile, deși separate, au legături între ele, *colaborează* la aceeași operă comună și se *controlează* reciproc, ajungându-se astfel la o ade-vărată *gradare* a puterilor. Sub forma aceasta mecanismul Statului poate funcționa în cele mai bune condițiuni. Deși puterea legislativă este înclinată să prevaleze asupra celorlalte, aceasta nu poate constitui nici un pericol. Singura condiție care se cere este ca titularii puterilor recunoscute să fie nu numai distincți, dar și independenți unii de alții, în sensul că nici unul din acești titulari să nu poată revoca după voie pe titularul altei puteri. Numai astfel se poate ca, în limitele determinate de lege, fiecare putere să controleze pe celelalte asupra modului cum își exercită atribuțiunile. Cu chipul acesta, cum vom vedea mai jos, principiul separației puterilor poate funcționa în cele mai bune condiții. Și atunci ne este indiferent dacă una din puteri, legislativul ca'n Anglia, sau executivul, ca'n America, iau asupra lor atribuții mai numeroase. „In Anglia, spune un profesor american²¹⁾, toate reformele înfăptuite de guvern de o mie de ani, au avut drept scop imediat limitarea puterilor executivului; în Statele-Unite, de la 1776, opinia publică s'a fixat din ce în ce mai mult în sensul că este mai prudent de a limita puterile legistaturii și de a mări puterile executivului. Englezii nu țin seamă de Coroană și acordă Parlamentului puteri nelimitate. Americanii disprețuesc legistatura, în special legistaturile Statelor particulare și acordă mari puteri Președintelui și guvernatorilor”.

21) Citat de Esmein, *op. cit.*, t. I, p. 506.

28867/67



CAPITOLUL II.

Colaborarea si controlul reciproc al puterilor.

§ 1. — *Colaborarea puterilor.*

SUMAR: 800. Deformații aduse principiului separației puterilor. — 301. Confuziunea puterilor. — 302. Colaborarea puterilor. — 303. Cum este organizată colaborarea.

300. — Deformații aduse principiului separației puterilor. — Din moment ce principiul preconizat de Montesquieu devine, în regimul constituțional francez, baza de organizare a Statului, doctrina, cu spiritul ei rațional, vine să-l exagereze oarecum și să-l deformeze. În loc de a se observa ca diferenții titulari, cărora li se încredințase atribuțiile Statului, să colaboreze împreună, în vederea realizării aceluiaș scop, unitatea Statului, doctrina vine să preconizeze că puterile, cu cât vor fi mai separate, mai *izolate* între ele, cu atât mecanismul Statului va funcționa mai bine. Această tendință a doctrinei, menită, în practică, să aducă anarhia, a fost realizată de Constituția franceză din 1791 și aceia a anului III și a constituit motivul determinant pentru care aceste Constituții n'au putut rămâne.

Datorită acestei exagerațiuni s'a ajuns la formula separației *puterilor*, când, în fapt, ne găsim în fața separației *atribuțiilor* Statului. S'au conceput aceste puteri ca delegații distincte, izolate, despărțite una de alta, având fiecare existența ei proprie. Kant socotea că fiecare din aceste puteri este dotată cu personalitate juridică, astfel că Statul se diviza într'o serie de persoane-puteri.

Această concepție despre separația puterilor a făcut să se nască controversa celebră, dacă există două sau trei puteri. Motivul principal pentru care se refuză recunoașterea existenței puterii judecătorești ca putere aparte este de ordin practic și anume privitor la modul de recrutare și numire al magistraților, la independența acestora față de puterea executivă, la existența justiției administrative.

Sistemul acesta, al separației absolute a puterilor, adoptat de Constituția americană din 1787, de Constituțiile franceze

din 1791, 1793 și 1852, a dat greș, deoarece ideia de Stat unitar este incompatibilă cu o astfel de concepție a separației puterilor.

301. — **Confuziunea puterilor.** — Din moment ce doctrina a venit să afirme că separația puterilor operează în baza unei delegații speciale și directe, sistemul confuziunii puterilor a fost ușor de înfățișat, mai ales în perioadele de funcționare a adunărilor naționale constituante. Acest sistem constă în aservirea aproape complectă a puterii executive față de puterea legislativă. Aceasta obține dreptul de a alege, numi sau delega pe conducătorii puterii executive și de a-i revoca după voie. Puterea executivă devine un simplu agent al legislativei. Ideia suveranității naționale, rezidând în Parlament, justifică foarte ușor această teorie.

Exemple de aplicație practică a acestei doctrine avem suficiente. Astfel, Constituția delegă puterea executivă unui Comitet executiv provizoriu (*Comité du salut public, Comité de sûreté générale*). Deasemeni, Constituanta din 1848 încredință puterea executivă unei comisii de cinci membri. Adunarea națională din 1871 delegă puterea executivă lui Thiers, rezervându-și dreptul de a revoca oricând această delegație.

Constituția elvețiană consacră și azi sistemul confuziunii puterilor, deoarece puterea executivă (Consiliul federal sau *Bundesrat*) este ales pe trei ani de Adunarea federală. Din acest consiliu se alege președintele republicii, egal în drepturi cu ceilalți colegi ai lui ¹⁾.

Dintre Constituțiile alcătuite după războiu, Constituția prusiană din 30 Noembrie 1920 consacră principiul confuziunii puterilor, căci Parlamentul alege pe președintele de Consiliu și acesta numește la rândul-i pe miniștri. Guvernul este răspunzător în fața Parlamentului. O derogare se aduce totuși principiului, prin faptul că guvernul poate cere *Colegiului de Trei* dizolvarea parlamentului.

Sistemul confuziunii puterilor, ca și sistemul puterilor izolate, nu sunt de natură a satisface exigențele unei separații raționale a puterilor. Și unul și altul ajung la aceiaș soluție,

1) Vezi descrierea organizării constituționale elvețiene în vol. I, p. 167 și urm.

care poate merge până la dezorganizarea Statului, lucru care, desigur, n'a stat în concepția aceloră cari au formulat principiul.

302. — **Colaborarea puterilor.** — Sistemele înfățișate până aici nu erau de natură să creeze principiului o durabilitate lungă. A trebuit să se înfățișeze un al treilea sistem, acela al colaborării echilibrate a puterilor, sistem care a luat naștere în regimul parlamentar modern. Puterea legislativă colaborează în chip rațional cu puterea executivă la îndeplinirea aceleiași opere, guvernarea Statului.

Regimul parlamentar pretinde existența a trei organe distincte :

- a) Șeful Statului, nerăspunzător politicește, lucrând prin intermediul și sub răspunderea miniștrilor săi;
- b) o adunare aleasă, Parlamentul;
- c) cabinetul ministerial, numit de Șeful Statului și răspunzător în fața Parlamentului.

Cu chipul acesta Șeful Statului numește organele puterii executive (miniștrii), dar aceștia sunt răspunzători în fața Parlamentului. Puterea executivă are însă și dânsa dreptul de a dizolva Parlamentul. Guvernarea nu se poate concepe decât printr'un echilibru și o colaborare reciprocă între puteri, în vederea realizării scopului comun ²⁾.

303. — **Cum este organizată colaborarea.** — Ideia de colaborare, astfel cum a fost expusă mai sus, constă în faptul că fiecare din puteri participă la funcțiunile celeilalte.

Astfel, puterea executivă participă, prin dreptul de inițiativă, la funcționarea puterii legislative. Miniștrii, ca și Parlamentul, au dreptul de a discuta și vota legile. Puterea executivă are dreptul de a promulga legile, ceiace constituie una din cele mai efective manifestări ale colaborării.

La rândul ei, puterea legislativă participă la activitatea puterii executive, prin faptul că-i circumscrie aceștia sfera de activitate pe calea legii și controlează modul cum aplică legile și cum administrează.

Aceste ambe puteri colaborează cu puterea judecătorească, prin faptul că puterea legislativă îi fixează normele de func-

2) Vezi și Carré de Malberg — *op. cit.*, t. II, p. 28.

ționare, puterea executivă numește pe magistrați, iar puterea judecătorească controlează pe cea legiuitoare prin examinarea constituționalității legilor, iar pe cea executivă, prin răspunderea ministerială.

Această colaborare reciprocă între puteri, păstrându-și fiecare din ele o anumită preponderență în sfera ei de activitate, ne duce la concluzia că nu mai poate fi vorba de *puteri*, în vechiul înțeles pe care l-a cunoscut doctrina, deoarece nici una din ele nu mai are atribuții exclusive, legislative, executive sau judecătorești. Vechea expresie devine deci neexactă; concepția modernă înlătură complectamente ideea de separație a puterilor, înlocuind-o cu aceia de *atribuțiuni*, încredințate *organelor* Statului, cum vom vedea mai jos.

§ 2. — Controlul reciproc al puterilor.

SUMAR: 304. Controlul, garanție a separației. — 305. Cum se exercită controlul. — 306. Cum se concepe azi separația puterilor.

304. — Controlul, garanție a separației. — Pentru ca separația puterilor să fie o adevărată realitate și nu numai o afirmație doctrinară, constituanții au crezut necesar să asigure funcționarea acestei instituții prin creierea unui control reciproc al puterilor. Atribuțiunile delegate fiecărei puteri constituie domeniul de activitate al ei, domeniu care nu poate fi depășit de niciuna din ele fără a se aduce o încălcare principiului. Pentru a păstra intact acest domeniu atribuit fiecărei puteri, pentru a face cu putință colaborarea între puteri, s'a conceput, ca singurul mijloc cu putință, instituirea unui control reciproc al puterilor.

Acest control este mai mic sau mai mare, în raport cu sistemul adoptat de fiecare Constituție. Ideea de control este inexistentă într'un sistem de puteri despărțite în mod absolut, sau într'un sistem al confuziunii puterilor. Ea nu poate apare decât într'un sistem al puterilor separate, dar colaborând totuși împreună, sistem care nu se poate concepe decât acolo unde există regim parlamentar. Scopul esențial al doctrinei lui Montesquieu a fost să impună puterilor o limită. „Trebue ca, prin

dispoziția lucrurilor, puterea să oprească puterea". Această limitare a puterii constă în controlul organizat de Constituțiile moderne³⁾.

305. — Cum se exercită controlul. — Colaborarea implică în chip necesar un control reciproc. Căci această colaborare nu este posibilă decât dacă fiecare din puteri rămâne în limitele și atribuțiile deferite de Constituție. Și fiecare din ele, pentru a colabora la opera comună, este îndreptățită să examineze dacă puterile cu care colaborează se mențin în cadrul atribuțiilor delegate⁴⁾.

Astfel, puterea executivă, care, în unele State are întâetate asupra celorlalte puteri, controlează și este la rândul ei controlată de celelalte puteri. Ea exercită acest control asupra puterii legislative printr'o serie întregă de prerogative pe care le are și anume: dreptul de inițiativă a legilor, dreptul de a convoca Parlamentul, dreptul de a numi miniștri, dreptul ca aceștia să ia cuvântul oridecâteori cred necesar în Parlament, dreptul de a sancționa și promulga legile.

Asupra puterii judecătorești exercită un puternic control prin numirea magistraților și prin punerea 'n mișcare a acțiunii disciplinare. La rândul ei, puterea executivă este controlată de Parlament și de justiție.

Parlamentul exercită un puternic drept de control pe calea interpelării și a votului de încredere. În afară de acest control, Parlamentul poate pune în mișcare acțiunea în responsabilitate împotriva miniștrilor.

3) Vezi și Carré de Malberg — *op. cit.*, t. II, p. 42.

4) Carré de Malberg descrie astfel sistemul colaborării puterilor așa cum a fost înțeles de Montesquieu: „Această organizație este complexă: ea necesită instituirea de organe multiple, prevăzute de competențe diverse; atenția datorită libertății publice cere, cum a arătat Montesquieu, ca exercițiul puterii de Stat să nu depindă exclusiv de voința unei singure și aceiași autorități. Dar, pe deasupra acestor necesități domină un principiu, capital, care formează punctul culminant al sistemului de Stat modern: principiul unității Statului. Această unitate nu poate fi salvată decât cu o condiție: trebuie ca, printre multiplicitatea autorităților și specializarea competențelor, organizarea Statului să fie combinată de așa fel încât să producă într'ânsul o voință unitară; și aceasta implică că voințele și activitățile organelor de Stat trebuie să fie legate și coordonate între ele, astfel ca ele să convergă către un scop comun și către rezultate identice" (*Op. cit.*, t. II, p. 28).

Justiția exercită controlul asupra puterii executive pe două căi :

a) pe calea contenciosului administrativ, examinând din punct de vedere al legalității actele administrației, anulându-le pe cele ilegale și condamnând personal la despăgubiri pe administratorii din a căror vină s'au produs daunele ;

b) pe calea justiției politice, atunci când, constituită în Inaltă Curte de Justiție, judecă pe miniștri și complicii lor pentru delictele politice.

Puterea legislativă exercită și dânsa un puternic control asupra puterii judecătorești, prin dreptul de interpelare al parlamentarilor și prin posibilitatea de a face legi care să modifice organizarea judecătorească ⁵⁾.

Magistratura are și dânsa, în unele State, un drept de control asupra Parlamentului, validând mandatele și judecând contestațiile ce se ivesc asupra alegerilor ⁶⁾.

Dar cel mai puternic drept de control pe care-l are justiția asupra Parlamentului constă în fap-ul că-i controlează legile votate de dânsul în raport cu Constituția, iar în Statele unde nu există acest control asupra Parlamentului, prin interpretarea pe care o dă legilor cu ocazia aplicațiunii lor.

Sub forma aceasta, puterea judecătorească nu numai că se reliefează ca o putere de sine stătătoare, dar dobândește o importantă preponderanță în Stat. Am văzut că'n Statele-Unite puterea judecătorească a examinat constituționalitatea amendamentelor la Constituție, iar la noi a făcut, în fapt, prin interpretarea pe care a dat-o legii pentru organizarea ministerelor din 1929 — articolele finale privitoare la pensionarea funcționarilor, cât și legilor interpretative ale acestor texte, inaplicabilă o măsură pe care Parlamentul a voit-o, dar care s'a izbit de rezistența justiției ⁷⁾.

5) Astfel, în sistemul Constituției noastre, care declară că magistrații sunt inamovibili, fără a arăta în ce constă această inamovibilitate, s'a socotit perfect legală legea din 1930 prin care se reduce limita de vârstă a magistraților dela Inalta Curte dela 70 la 68 de ani, trecându-se în poziție de retragere o serie întreagă de magistrați.

6) Sistemul e adoptat în Cehoslovacia. Chiar la noi, Comisia centrală electorală, formată din magistrați, are un important rol.

7) Vezi jurisprudența în *Pand. Săpt.*, 1930 și 1931.

Desigur, acest control nu trebuie să fie exagerat; trebuie să existe un just echilibru între puteri: puterea judecătorească nu poate să refuze aplicarea legilor; neputând-o face direct, n'o poate face nici indirect, prin interpretare, oricare ar fi considerațiile de echitate care stau la baza deciziilor ei. Din moment ce acest control pune pe una din puteri în imposibilitate de a funcționa, el a depășit sfera atribuțiilor acordate, a ieșit din competența care i-a fost fixată și echilibrul puterilor este rupt. Odată acest echilibru rupt, regimul parlamentar este înlocuit și el. Căci supapa de siguranță a regimului parlamentar este existența separației puterilor ⁸⁾.

306. — Cum se concepe azi separația puterilor. — Obiecțiunile ridicate împotriva principiului separației puterilor sunt, în parte, destul de întemeiate. Terminologia întrebuițată și concepția mai veche despre separația puterilor sunt cu totul neexacte. Statul, ca element unitar, nu se putea concepe împărțit în mai multe *puteri*, cari să fie separate între ele, căci s'ar fi ajuns astfel, sub această formă, la desmembrarea Statului. Statul, în vederea diverselor sale *atribuțiuni* și-a creat organe, cari, tocmai pentru a corespunde menirii pentru care au fost create, trebuie să păstreze limitele ce le-au fost trasate. Este inexact deci să concepem Statul împărțit în puteri, ci Statul nu ne poate apare decât cu o serie de atribuții, bine precizate, colaborând împreună, în marginele fixate, la îndeplinirea scopului urmărit.

Este iarăși greșită vechea idee de separație a puterilor care presupunea în acelaș timp o egalitate a puterilor. Realitatea ne arată că toate eforturile făcute pentru a demonstra și a asigura egalitatea puterilor au dat greș. Azi nu mai poate fi vorba de o egalitate a organelor Statului, ci de o gradare a acestor organe, în raport cu rolul lor. „Separația puterilor, după dreptul pozitiv actual, nu înseamnă nicidecum o separație de funcții în sensul acesta. Cele trei feluri de acte, legislative, executive, judecătorești, pot avea un conținut identic; dar aceeaș decizie dobândește o valoare cu totul diferită, după autoritatea care o ia; și mai mult, condițiile în care o decizie de-

8) Vezi dezvoltarea acestei idei în Joseph-Barthélemy et P. Duez — *Traité élémentaire de droit constitutionnel*, 1926, p. 162.

terminată poate să fie luată, variază după autoritatea care o ia: iată ce înseamnă azi separația puterilor. Adevărul este deci că ea constă în a atribui distinct celor trei feluri de organe sau autorități ale statului puteri de *grade* destul de diferite. Este o separație care privește nu *funcțiile materiale*, ci *gradele de putere formală*. Asta nu mai seamănă deloc cu separația pe care o preconiza Montesquieu. În realitate, ceiace întâlnim consacrat în dreptul public francez e mai curând un sistem al *gradării* puterilor decât un sistem al *separației* puterilor”⁹⁾.

Dar concepția aceasta, a atribuțiilor Statului, organizate între ele pe această gradare a atribuțiilor, a dat naștere la o critică foarte întemeiată, aceia că unul din organele Statului va avea preponderanță asupra celorlalte și echilibrul și armonia dintre ele s’ar găsi rupt. Soluția separației puterilor avea neajunsul că micșora forța Statului; soluția atribuțiilor gradate ridică obiecțiuni de preponderență a unuia din organe, de natură a aduce confuziunea atribuțiilor.

În fața acestei situații, doctrina modernă păstrează ideea gradațiunii atribuțiilor Statului, însă o completează cu ideea *limitării* acestor atribuțiuni. Azi, formula separației puterilor este înlocuită cu aceia a limitării puterilor sau, exact vorbind, a limitării atribuțiilor diferitelor organe ale Statului. Diferența dintre aceste două formule este clar schițată de Carré de Malberg: „Separația puterilor sau limitarea puterii organului suprem, iată două noțiuni foarte diferite. Una implică că-i posibil și necesar de a diviza puterea Statului și a egaliza organele; și aceasta nu-i nici indispensabil, nici posibil. Cealaltă înseamnă numai că nici un om, nici un grup de indivizi, n’ar putea să fie investit de o putere fără margini; și, de exemplu, puterea indivizilor n’ar putea fi infinită atât în ceiace privește întinderea actuală cât și durată sa. Limitarea puterilor nu implică deci o diviziune a puterilor, care ar atinge Statul însuși, distrugându-i unitatea și paralizându-i forța de acțiune; nu constă nici într’o strictă specializare a funcțiilor; nu pretinde să împiedice existența unui organ mai puternic decât celelalte... dar ea fixează acestei preponderanțe anumite limite.

9) Carré de Malberg — *op. cit.*, t. II, p. 114.

Și, în fapt, aceasta-i perfect posibil, cu atât mai mult cu cât procedeele de limitare vor putea să varieze simțitor, după tendințele și tradițiile proprii fiecărei țări”¹⁰).

CAPITOLUL III.

Principiul separației puterilor în legislația noastră.

§ 1. — *Istoricul problemei.*

SUMAR: 307. *Până la Regulamentul organic.* — 309. *Regulamentul organic.* — 310. *Convenția de la Paris.* — 311. *Statutul lui Cuza.* — 312. *Constituția din 1866.*

307. — *Până la Regulamentul organic (1832).* — Situația politică a țărilor noastre, până 'n epoca regulamentului organic, nu ne permite să vorbim de existența unui regim al separației puterilor. Un absolutism complet a domnit în tot acest timp, Domnul concentrând în mâinele sale întreaga putere și uzând în mod nelimitat și arbitrar de ea. Domnul avea drept de viață și de moarte asupra supușilor săi, guverna după bunul său plac, fără să aibă nevoie de legi sau să fie obligat să le respecte, când existau. Dacă se întâmpla ca Domnii să fie respectuoși de tradiția trecutului, mențineau instituțiile găsi'te și le lăsau să funcționeze potrivit normelor stabilite de obicei; dacă nu, nici o piedică nu stătea în calea Domnului pentru a proceda așa cum credea dânsul de cuviință.

Principiul separației puterilor nu se poate concepe decât într'un regim parlamentar. Numai atunci funcționarea sa normală este asigurată.

Este adevărat că încă din cele mai vechi timpuri aflăm la noi existența *Sfatului țării*, un fel de Adunare națională, formată din mitropoliți, episcopi și boierii numiți de Domn. Dar acest *Sfat al țării*, neavând o origină electivă, nu avea nici o independență față de Domn. Figuri luminoase de mitropoliți

10) *Op. cit.*, t. II, p. 131—132.

și boieri luau uneori curajul să se împotrivescă voinței Domnului, dar de aici nu se poate ajunge la concluzia existenței separației puterilor.

O singură manifestare pozitivă întâlnim în acest timp privitor la separația puterilor. Este art. 19 al proiectului de Constituție al boerilor cărvunari din Moldova, înaintat Sublimei Porți pentru aprobare, în 1822¹⁾. Proiectul de Constituție al boerilor moldoveni, influențat de starea lucrurilor din Apus și de discuțiile acolo urmate cu privire la separația puterilor, vorbește numai de existența a două puteri, legislativă și executivă și nu pomeneste nimic de puterea judecătorească, deși, câteva articole de mai jos, organizează destul de temeinic această putere. Boerii redactori ai proiectului de Constituție erau sub influența discuțiilor din Apus, unde nu se voia, pe atunci, să se recunoască puterea judecătorească ca o putere distinctă.

Proiectul de Constituție, pentru a asigura buna funcționare a acestei instituții, ia o serie de măsuri, mult mai liberale chiar decât cele pe care le avem azi. Astfel, prin art. 20 stabilește din cine se compune Sfatul țării (mitropolit, cei doi episcopi, membrii Divanurilor și ai Departamentelor și câte un boier reprezentant din fiecare ținut). Întâlnim deci o constituire cu membri de drept și membri aleși. Acest mod de organizare al Parlamentului preocupă azi întreaga Europă, nu numai țara noastră și State importante, ca Italia, l-au adoptat²⁾.

Adunarea Sfatului trebuia să se țină în toată libertatea, iar ședințele să aibă loc la Curte sau într'un local special.

1) „Norodul, spre a-i se ocăruii treburile sale cele din lăuntru în chipul cuviincios, ca să se poată folosi cu dreptățile vechilor sale privilegii, cere ca să-i se întărească și legiuirea aceia a Sfatului obștesc ce au avut-o pământul acesta iarăși din vechime, legiuire după care puterea ocăruiirii și a împlinirii să fie în singura mână a Domnilor, iar puterea hotărâirii să fie pururea în mâna Domnului împreună cu Sfatul obștesc”.

2) Și la noi această părere și-a găsit susținători de mare importanță. Astfel prof. Paul Negulescu în *Tratatul său de drept administrativ*, 1930, vol. II, p. 9 declară: „Noi socotim că remediul trebuie găsit în liberarea guvernului de tirania parlamentului și a partidelor politice, dându-i astfel posibilitatea de a se ocupa numai cu îndrumarea și controlul administrațiunei intereselor generale; iar parlamentului, limitat ca atribuțiuni numai la legiferare, alcătuit din reprezentanții marilor interese naționale și din cei ai sufragiului universal, să-i se oprească cu desăvârșire orice amestec în administrațiune”.

O dispoziție importantă era aceea ca Sfatul să se întrunească dela sine sau convocat de Domn în scris.

Competența Sfatului era foarte largă. Avea dreptul să facă toate legile de interes general și tot ce este în legătură cu legile și binele public. Astfel, el se putea ocupa de îndreptarea pravilelor, de îndreptarea dărilor, îmbunătățirea economiei câmpului, întemeierea comerției, întocmirea moralului, așezarea de scoale și alte publice așezături, buna orînduială a bisericilor și mănăstirilor, etc. Cum se poate lesne vedea, competența Sfatului obștească era foarte mare, ca și a Parlamentului de azi.

Toți membrii Sfatului trebuiau să fie prezenți la adunare. Cei bolnavi trimiteau înlocuitori, cari hotărau în numele mandantului și pe răspunderea acestuia (art. 22).

Raportul dintre Domn și Sfat este foarte interesant organizat în art. 23. Hotărârile Sfatului sunt supuse Domnului spre aprobare. Dacă Domnul are obiecțiuni de făcut, hotărîrea se întoarce înapoi la Sfat și „dacă acea gnomie va fi primită într'o covârșitoare socotință și unire de glasuri, atunci anaforaua să se prefacă și încheindu-se hotărîrea pricinei după acea gnomie. Iar dacă nu va fi primită cu această covârșire de unire, atunci Domnul, primind anaforaua iarăși, să o întărească spre a lua ființă de hotărîre și a se duce întru împlinire”.

Domnul avea deci dreptul de *veto* la hotărârile Sfatului. Dar pentru ca acest veto al Domnului să se transforme în hotărîre, trebuia să fie primit de Sfat cu o majoritate calificată. Altminteri, vechea hotărîre a Sfatului se menținea. Se propunea deci înființarea unei instituții foarte înaintate pe care, azi chiar. Constituantul nostru n'o cunoaște.

Principiul separației puterilor era menit să funcționeze în condiții foarte bune și pentru considerația că'n art. 46 din proiect se prevedea că alegerea membrilor Sfatului obștească, precum și acei ai Divanurilor, ca și „fețile ce au a împlini locurile osăbitelor pământești dregătorii... (și aici urmează enumerarea, care-i foarte largă, cuprinzând toate funcțiunile, adăugând la urmă, și a orice alte modele de obștească trebuință”), să se facă de Domn, în unire cu Sfatul Obștească. Alegerea urma să se facă numai după „meritul bunelor fapte și după puterea vredniciei fiește căruia pentru slujba ce este să se încredințeze și după socotințele cele mai covârșitoare la numărul Sfatului

obștesc, fără să poată fi primiți însă la vreo slujbă pământească cei ce se vor afla atârând de alți supuși, fie în casnica slujbă — rămânând slobod Domnul de a face oarecare schimbare între cei aleși de Sfatul Obștesc și de va fi vreo pricină neapărată și privitoare, iarăși numai spre binele obștesc al pământului”³⁾).

Alegerea se făcea pe timp de un an, iar cei vinovați puteau fi scoși și mai înainte din funcție. În afară de această compunere mai întâlnim în Sfatul Obștesc prezența a 16 boieri vechili de pe la ținuturi, ce trebuiau să fie deapururea în Sfat și care erau aleși după sloboda voință și socotința obștiei boierilor ținutași⁴⁾).

Proiectul, cu modul cum organizează diferitele funcții ale Statului, încearcă să realizeze, în chip destul de modest, instaurarea separației puterilor și la noi. Dar, din punct de vedere pozitiv, proiectul a rămas un simplu deziderat.

309. — **Regulamentul organic.** — Ideia separației puterilor apare clar formulată în Regulamentul organic; ea apare în acelaș timp în care se încearcă să se pună bazele unui regim parlamentar la noi.

Astfel, în Regulamentul organic al Moldovei, întocmit la Iași, în 1831, întâlnim art. 279, în care se formulează pentru întâia dată, în chip categoric, acest principiu: „Impărțirea între puterea administrativă și judecătorească, fiind cunoscută de neapărată pentru buna rânduială la regularisirea pricinelor și pentru închezășuirea drepturilor a particularnicilor, aceste două ramuri vor fi deacum înainte cu totul deosibite”⁵⁾).

Apare deci într’o legislație a noastră ideia de putere publică și ideia de separațiune a acestor puteri. Realizările care se înfăptuiseră de mult în Apus pătrund astfel și în țara noastră.

Dar aceste realizări nu sunt numai o simplă declarație de principiu. Legiuitorul are grijă să ia măsuri serioase ca acest principiu să devină o realitate și să fie sancționat în practică, dacă nu s’ar ține seamă de dânsul.

Cea dintâi măsură luată în această privință este numirea pe termen a magistraților. Ei erau numiți pe trei ani și nu

3) Art. 46 din proiect.

4) Art. 48 din proiect.

5) *Analele Parlamentare*, t. I, partea II, Moldova, p. 196.

puteau fi schimbați în acest timp decât în caz de înaintare, demisionare sau de „călcarea sfințeniei datoriei lor”. Iar dacă, în acest timp, ei dau dovezi de talent și de purtare vrednică, devin inamovibili (Art. 284).

Și Regulamentul, dându-și seama de marea reformă pe care o introduce, vine să explice, în art. 285, care sunt foloasele acestei inamovibilități ⁶⁾. Ea trebuia să dureze nouă ani și după rezultatele care va da în acest timp, va putea fi menținută sau schimbată.

Inamovibilitatea magistraților nu este numai o simplă declarație. Legiuitorul le asigură o situație particulară în ce privește acțiunea disciplinară. Judecătorii de toate gradele vor fi judecați de Inaltul Divan (instanța judecătorească Supremă) iar membrii Inaltului Divan vor fi judecați de Divanul judecătoresc (care are în competența sa judecarea pricinelor politice), unit cu tribunalul criminalicesc. Aceste instanțe întrunite vor alcătui o singură judecătorie (Curte), care va fi prezidată de Domn. Deasemeni, răsplata și înaintarea magistraților era minuțios organizată (Art. 390—397).

Regulamentul vine deci și orînduește puterea judecătorească ca o putere de sine stătătoare. El ia împărțirea justiției, care, până acum aparținea Domnului și Divanurilor și o dă în căderea magistraților inamovibili, puterea executivă și legislativă neavând nici un amestec în distribuirea justiției. Se reduce deasemeni destul de mult rolul puterii executive în înlocuirea magistraților.

Dar Regulamentul organic organizează o separație tripartită a puterilor, după toate regulile clasice. El creiază puterea legislativă, pe care o numește Obșteasca Obicinuită Adunare, străduindu-se s'o facă cât mai independentă de puterea executivă. În primul rând, origina acestei Adunări este preponderant

6) „Pe temeiul neschimbării, judecătorul este de obște cunoscut de folositor, pentru că prin aceasta se dă judecătorilor îndrumare de a cunoaște mai bine datoriile lor; de a câștiga toată ispitirea trebuincioasă; de a se deprinde la o sistemă de legiuire, de pildă, de principii temeinice și potrivite. Așa dar, dacă după trecere de nouă ani Domnul și Obșteasca obicinuită Adunare ar găsi cu cale ca, pe temeiul neschimbării judecătorilor s'ar putea aplica cu folosință la o asemenea împrejurare, rămâne ca să-l leguiască și să-l pună în lucrare”.

electivă. Numai Mitropolitul și Episcopii de Roman și Huși sunt membri de drept. Ceilalți 32 de membri sunt aleși. O singură derogare se aducea principiilor clasice, prin faptul că membrii Adunărilor puteau ocupa și alte funcții în Stat. Funcționarii care se aflau în slujbă și erau aleși membri ai Adunării, obțineau concediu în timpul mandatului și primeau leafa pe jumătate, cealaltă jumătate fiind dată înlocuitorului.

Hotărârile Adunării erau supuse Domnului, care era liber să le aprobe sau nu, fără arătare de motive. El nu putea face însă nici o schimbare în acele hotărâri; dacă avea ceva de modificat, era dator să trimită din nou hotărârea în fața Adunării, care o putea modifica sau nu, Domnul fiind liber s'o aprobe sau s'o refuze (Art. 52).

Domnul păstrează dreptul de a îndepărta pentru o bucată de vreme Adunarea (prorogarea de azi), cerând însă pentru facerea nouilor alegeri (dizolvarea), împuternicire la Inalta Poartă și la Curtea protectoare (Art. 56).

Și pentruca să nu mai încapă nici o îndoială că Regulamentul a adoptat sistemul clasic al separației tripartite a puterilor, el o formulează încă odată, în chip precis, în art. 61 și 62, când ia măsuri ca puterea legiuitoare să nu încalce atribuțiile puterii executive și judecătorești⁷⁾.

Dar, din examinarea acestor texte, putem lesne observa că Regulamentul consideră puterea executivă ca putere suverană, pe care o lasă să se exercite mai departe, pe „temeiul așezământurilor și a vechilor obiceiuri a țării”. Suntem deci abia la începuturile introducerii acestui principiu.

310. — **Convenția dela Paris.** — La 1858 Convenția din Paris vine să întărească încă odată existența tripartită a principiului separației puterilor. Din textul art. 3 al Convenției se pare însă că principiul adoptat este acel al celor două puteri,

7) „Art. 61. Insușirile Obștești Obicinuitei Adunări însemnate la articulele de mai sus, în nici o întâmplare nu vor putea împiedeca lucrarea puterii suverane de administrație și de paza bunei orîndueli și a liniștei publice, ce este dată Domnului, pe temeiul așezământurilor și a vechilor obiceiuri a țării.

„Art. 62. Obșteasca Obicinuită Adunare nu va putea deacum înaintea a avea nici o putere judecătorească, fiindcă aceasta este dată de acum înainte unui osebit Divan sau unui Inalt tribunal judecătorec, de carele se va vorbi în al 8-lea Cap. al acestui Regulament”.

căci nu se enumeră printre puterile publice decât puterea executivă și legislativă⁸⁾. Dar în art. 7 Convenția, după ce arată cui sunt încredințate cele două puteri, vorbește de puterea judecătorească. Însă acest text diferă de Regulamentul organic prin faptul că nu vorbește decât de o aplicare progresivă a principiului inamovibilității, a cărei organizare rămâne însă în căderea legii ordinare. Acțiunea disciplinară împotriva magistraților dela Curți și tribunale este dată în căderea Inaltei Curți de Casație și Justiție (art. 40).

O dispoziție interesantă pe care o introduce Convenția este aceea din art. 15 privitoare la iresponsabilitatea Domnului și la răspunderea miniștrilor cari au semnat actul. Toate actele Domnului trebuesc contrasemnate de miniștri. Răspunderea ministerială este cheia de boltă care asigură funcționarea normală a principiului separației puterilor. Dar pentru ca această răspundere să funcționeze în condiții normale, se cere ca puterea judecătorească să fie în complectă independență de puterea executivă. Ori, tocmai acest fapt nu reușise să realizeze Convenția.

Adunarea electivă, în afară de faptul că nu mai este aleasă pe baze oarecum corporative, dar nu mai are inițiativa legilor. Ea nu poate decât să amendeze proiectele trimise în deliberare de Domn. Principiul separației puterilor evoluiază deci, în sistemul nostru constituțional, în raport cu transformările înfăptuite în Apus.

311. — Statutul lui Cuza. — Principiul separației puterilor trece printr'o importantă eclipsă în timpul Statutului lui Cuza. În primul rând, art. 1 al Statutului arată că puterile publice sunt încredințate Domnului, unei Adunări ponderatrice și Adunării electivă. Cuza adoptă deci sistemul bipartit al separației puterilor. S'ar putea susține că, deoarece Statutul nu abrogă în întregime Convenția, puterea judecătorească a continuat să rămână mai departe ca putere independentă și deosebită. Dar această susținere este neverosimilă, deoarece Cuza introduce prin Statut un fel de dictatură, după sistemul napoleonian in-

8) „Art. 3. Puterile publice vor fi încredințate, în fiecare Principat, unui Hospodar și unei Adunări electivă, lucrând, în cazurile prevăzute de această Convențiune, cu concursul unei Comisiuni centrale, comună ambelor Principate”.

trodus în Franța. Ca atare, el nu putea vedea o putere judecătorească independentă, care să vină să exercite acțiunea în răspundere asupra miniștrilor. Dealtfel, Constituția Franței sub Napoleon III (1852) adoptase sistemul bipartit al separației puterilor, așa că art. 1 din Statut corespundea unei concepții comune atunci în Europa.

Statutul, prin toate dispozițiile sale și'n special prin amestecul puterii executive în atribuțiile puterii legislative, desconsideră separația puterilor. Dacă din punct de vedere doctrinar, această scurtă perioadă a însemnat un regres, din punct de vedere al realizărilor practice în domeniul juridic, economic și politic, este una din cele mai fericite, a cărei amintire va însemna un moment de glorie în istoria noastră.

312. — Constituția din 1866. — Diferind complectamente de statutul lui Cuza și inspirată de Constituția belgiană din 1831, socotită pe acea vreme cea mai liberală, Constituția din 1866 se caracterizează prin introducerea, pe care se silește s'o facă cât mai complectă, a principiului tripartit al separației puterilor. În adevăr, după ce, în art. 31, Constituția declară că toate puterile Statului emană dela națiune, în art. următoare, 32, 35 și 36 enumeră cele trei puteri, legislativă, executivă și judecătorească. Constituatul nu se mulțumește numai cu această simplă enumerare; el caută ca printr'o serie de alte dispoziții să asigure funcționarea normală a acestor puteri.

Pentru a evita ca puterea executivă să încalce atribuțiile celorlalte puteri, Constituția organizează în art. 101—103 responsabilitatea ministerială. Puterea judecătorească era aceia care era chemată să examineze acuzațiile aduse miniștrilor, la cererea puterii legislative sau a Regelui. Organizarea, în acest condiții, a răspunderii ministeriale, constituie cea mai importantă măsură de bună funcționare a separației puterilor. Tot în această ordine de idei se introduce art. 29, după care nu este nevoie de nici o autorizare prealabilă pentru a se exercita urmăriri în contra funcționarilor publici, pentru faptele producătoare de daune ale administrației lor, de părțile vătămate. Răspunderea ministerială, pedeoparte, răspunderea personală a funcționarilor pentru daunele cauzate particularilor, sunt cele mai importante garanții de bună funcționare a organelor Statului, în limitele fixate lor prin Constituție.

Adăugați acum faptul că răspunderea politică a miniștrilor

în fața Parlamentului și a Regelui era serios organizată prin dreptul de interpelare și votul de blam, ca și prin revocarea lor, pe care Regele o putea face *ad nutum* și veți avea o imagine destul de clară asupra structurii Constituției din 1866 în această privință.

Totuși, este de remarcat că la 1866 nu se înscrie în Constituție principiul inamovibilității magistraților, așa cum îl întâlnim în timpul Regulamentului Organic. Ori, din acest punct de vedere, Constituția prezintă o scădere și principiul separației puterilor este lipsit de întreaga autoritate a elementului judecătoresc, care avea să controleze celelalte puteri și să le oblige să nu depășească limitele ce le-au fost stabilite.

§ 2. — *Legislația actuală*

SUMAR: 313. *Constituția din 1923.* — 314. *Caracteristica separației puterilor în Constituția noastră.*

313. — **Constituția din 1923.** — Noua Constituție a Statului întregit se străduiește ca, la principiile formulate de vechea Constituție și la garanțiile acolo înscrise, să adauge altele noi, pentru a face ca sistemul separației puterilor să funcționeze în condiții cât mai bune. Tendința constituentului din 1923 este de a se apropia de un sistem în care limitarea puterilor diferitelor organe ale Statului să fie cât mai temeinic asigurată.

Măsurile luate în vederea garantării principiului separației puterilor se pot rezuma astfel, în afară de cele prevăzute în Constituția din 1866 și care au fost toate menținute:

a) Instițuirea unui control al constituționalității legilor, dând în căderea justiției dreptul de a examina dacă puterea legislativă se menține în cadrul fixat de Constituție atunci când votează legile. Controlul se exercită și asupra puterii executive, care, aici, intervine sub forma promulgării. (Art. 103 din Constituție⁹⁾).

b) Stabilirea prin Constituție a inamovibilității magistra-

9) Vezi *Cursul nostru de drept constituțional*, vol. I, p. 238 și urm.

ților (Art. 104), pentruca astfel, magistraura, care dobîndește un rol determinant în funcționarea organelor Statului, să nu fie influențată și să nu depindă nici de puterea executivă, nici de cea legislativă. Este adevărat că nu s'a precizat în Constituție în ce constă această inamovibilitate, rămânând în seama legii speciale de organizare judecătorească să precizeze condițiile, dar rămâne totuși principiul care este înscris și care, pus în legătură cu întreaga concepție a constituantului, ne dă imaginea clară a dorinței sale de a contribui și pe această cale la buna funcționare a organelor Statului, care nu poate fi concepuță decât într'un regim de atribuții determinate și riguros limitate.

c) Organizarea răspunderii materiale a miniștrilor și a funcționarilor pentru daunele cauzate particularilor prin o dispoziție semnată sau contra semnată de un ministru, prin care se violează un text expres al Constituției sau al unei legi (Art. 99).

d) Organizarea contenciosului administrativ, menit să oblige autoritatea executivă să se mențină în cadrul fixat de lege. (Art. 107 Const.).

e) Organizarea verificării legalității (recursul în casare), instituție prin intermediul căreia se face posibilă limitarea atribuției organelor inferioare judecătorești și examinarea tuturor spețelor din punct de vedere al dreptului obiectiv. În sensul acesta se exercită cel mai puternic și unitar control asupra Parlamentului, aducându-se o serioasă limitare activității legislative.

Aceste instituții, astfel organizate, sunt de natură să facă funcționarea cât mai conformă cu natura sa, a organismului Statului. Totul va depinde de buna funcționare a serviciului justiției și de inamovibilitatea pe care legea specială o va decerne magistraților.

Instituția controlului constituționalității legilor a dat la noi, așa cum am văzut, rezultate destul de bune și a țărnut încercările puterii legislative de a depăși atribuțiile fixate. Rămâne să examinăm organizarea și rezultatele date de celelalte instituții create de constituant în acelaș scop, — limitarea și precizarea atribuțiilor deferite organelor Statului.

314. — Caracteristica separației puterilor în Constituția noastră. — Deși din punct de vedere formal, Constituția noastră păstrează vechea terminologie și împărțire s'abilită de Montesquieu, totuși, în realitate, prin instituțiile pe care le-a creat, se depărtează complect de vechea concepție a lui Montesquieu.

În sistemul Constituției noastre nu se poate concepe existența organelor Statului separate între ele ; fiecare din aceste organe au atribuții de ordin diferit. Astfel, organul legislativ n'are numai atribuții legislative, ci are o serie de atribuții de natură administrativă, pe care le exercită pe calea actului administrativ în formă de lege. Astfel bugetul, declararea de utilitate publică, autorizarea împrumuturilor, autorizarea schimburilor și vânzărilor terenurilor Statului, autorizarea încheerii convențiilor, etc., sunt acte administrative în formă de lege¹⁰). Dar Parlamentul face și acte judecătorești pe calea anchetelor pe care le instituie. Toate organele Statului au atribuțiuni cari intră în domeniul de activitate al altui organ, astfel încât expresia întrebuințată de Carré de Malberg este foarte justă pentru caracterizarea regimului nostru constituțional : „nu se concepe corp legislativ fără participare la guvern, executiv fără putere regulamentară, autorități administrative fără puterea de a spune dreptul”.

În chipul acesta ideia de separație a puterilor este completamente înlăturată, ca una ce este contrară realității și care nu nu mai are azi rațiunea de a fi. Constituția noastră stabilește marile organe ale Statului, le fixează atribuțiunile și se silește să ia toate măsurile ca aceste organe să se mențină în limitele trasate. Preocuparea principală a Constituției este să fixeze competențe și să le facă respectate. Pentru aceasta nu mai este nevoie de vechea formulă a separației puterilor, care a jucat un rol important în trecut, pentru realizarea regimului constituțional, dar care nu este conformă cu realitatea vieții de Stat. Dacă constituentul nostru a păstrat totuși terminologia, a făcut-o fiindcă nu s'a putut desbăra de o tradiție care există. Dar sub vechea terminologie noua instituție nu mai este de recunoscut.

10) Ținem să semnalăm aici o decizie a Inaltei Curți în secții-unite, în care aceasta adoptă criteriul *formal* în locul criteriului *material* atunci când este vorba de a examina dacă un act administrativ în formă de lege poate fi examinat în raport cu Constituția sau cu legea pe baza căreia a fost întocmit. Ne rezervăm însă dreptul de a discuta această problemă la locul respectiv. Vezi Cas. S. U., 30 Oct. 1930 în *Pand. Săpt.* 1931, p. 100.

§ 3. — *Doctrina română actuală*

SUMAR: 315. *Teoria d. prof. Paul Negulescu.* — 316. *Teoria d. prof. A. Teodorescu.*

315. — *Teoria d-lui prof. Paul Negulescu.* — În tratatul său de drept administrativ¹¹⁾, d. prof. Negulescu îmbrățișează în totul teoria clasică a separațiunii puterilor, în cadrul ideilor formulate de Montesquieu ; pentru buna funcționare a acestui principiu, d-sa pretinde că între puteri trebuie să existe — ceea ce, de altfel, constată în fapt, o strânsă *colaborare* și un *control* reciproc, pentruca fiecare din aceste puteri să rămână în marginile și atribuțiile fixate de lege.

D-sa recunoaște existența a trei puteri și justifică pe larg necesitatea principială și rolul pe care trebuie să-l aibă în Statul modern puterea judecătorească. Că dacă, totuși, acestei ramuri de atribuții a Statului i se contestă de o parte din doctrină caracterul de putere aparte, această chestiune nu mai poate fi discutată în sistemul Constituției noastre, care admite pe deantregul existența puterii judecătorești, dându-i chiar un rol foarte mare, acela de a fi cenzuratoarea Parlamentului, prin instituirea controlului constituționalității legilor și prin dreptul firesc pe care-l are de a interpreta legile. Deasemeni, puterea judecătorească cenzurează actele puterii executive prin instituirea contenciosului administrativ, pe care Constituția, potrivit art. 107, l-a dat în căderea justiției. Sistemul separației puterilor preconizat de Constituția noastră, se caracterizează printr'o colaborare foarte strânsă și printr'un control reciproc foarte pronunțat. În acest control puterea judecătorească are o situație quasi-pre-cumpănitoare.

În cursul său de drept constituțional¹²⁾, d. prof. Negulescu evoluiază către concepția modernă a principiului separației puterilor. El nu mai vede Statul, divizat în trei puteri, de sine stătătoare, colaborând și controlându-se reciproc. În noua înfățișare pe care o dă concepției separației puterilor, Statul are o serie de atribuții, pe care le exercită prin intermediul unor *organe*. „Dacă toate aceste atribuțiuni, despre care am vorbit, ar

11) Eidit. III. 1925. vol. I. p. 166 și urm.

12) Eidit, 1927, p. 297 și urm.

fi încredințate unui singur cm, unei singure persoane, adică și dreptul de a legifera și dreptul de a executa și de a supraveghea la executarea legilor, la aplicarea lor, precum și de a judeca conflictele ce pot să se ivească cu ocazia executării legilor, este incontestabil că s'ar comite abuzuri". Pentru d-sa, lucrul apare acum clar: este vorba de separațiunea *atribuțiilor* Statului și nu a *puterilor* acestuia¹³). Această idee este reluată ceva mai jos (p. 311) și conținutul ei și mai bine precizat: „Am arătat că Statul are diverse atribuțiuni. El având dreptul de a comanda tuturor celor ce se află pe teritoriul său, are prin urmare dreptul de a face legi și de a supraveghea ca aceste legi să se aplice; iar dacă se întâmplă ca starea de legalitate să fie violată, Statul trebuie să intervină și să repare ilegalitatea comisă”.

Vechea formulă, abstractă și ireală a separațiunii *puterilor*, care-și făcuse epoca sa, a dispărut; în locul acesteia apare ideea de stat cu *atribuțiuni* diverse, încredințate la *organe* diferite, obligate să lucreze, prin chiar menirea lor, în limitele fixate de Constituție.

316. — Teoria d-lui prof. A. Teodorescu. — Pornind dela concepția că Statul are diferite atribuțiuni, diferite funcțiuni și în vederea satisfacerii acestora și-a creat *organe* diferite, d-sa ajunge la concepția separației *puterilor* sub înfățișarea unor funcțiuni deosebite ale Statului, încredințate unor organe deosebite. Critică vechea terminologie întrebuițată, *puteri* și nu vede într'insele decât simple *organe*, cărora le sunt atribuite anumite funcțiuni ale Statului, în marginele stabilite chiar de actul de atribuire. „De multe ori, atât legislativul cât și executivul au fost desemnate, în limbajul curent, sub numele de *puteri* când s'a zis, de exemplu, că există un principiu dominant al separațiunii *puterilor*, sau că cutare act emană dela puterea legiuitoare sau dela puterea executivă, etc. O asemenea denumire, cu toate că este întrebuițată de cei mai mulți autori de drept public, este improprie din cauza confuziunii ce face neconținut între atribuțiune și organ, căci nu organul în sine este puterea, ci atribuțiunea, cu care este investit. Vom zice așa dar că Statul

13) Dacă d-sa mai întrebuițează totuși expresia de *separația puterilor* ea este întrebuițată numai pentru a explica o instituție existentă, dar nu în vechiul sens dat de doctrină.

are două funcțiuni, pe care le exercită prin organe investite cu anumite puteri sau atribuțiuni" ¹⁴).

Aceste organe ale Statului, denumite în mod impropriu *puteri* în drept, „sunt separate dar dependente în mod reciproc și, într'o anumită măsură unul față de altul. Mai mult chiar, după cum vom vedea, sub denumirea de organ executiv se înțeleg în realitate două organe, iar nu unul singur: autoritatea *judecătorească* și autoritatea *administrativă*" ¹⁵).

Caracteristica acestei doctrine este că respinge vechea terminologie și concepție a *puterilor* și, refuză să vadă altceva în Stat — din punctul de vedere care ne preocupă — decât niște funcțiuni, încredințate anumitor organe, cu atribuțiuni bine delimitate.

Cu toate că în noua noastră Constituție principiul separației puterilor se găsește formal consacrat sub înfățișarea celor trei puteri, legislativă, executivă și judecătorească, d-sa contestă existența organului judecătorec ca un organ egal în însemnătate cu celelalte două. „Cu toate că Constituția vorbește de trei puteri separate între cari cuprinde și autoritatea judecătorească, am arătat că, în principiu, Statul nu poate avea decât două puteri în sensul de organe cari corespund celor două funcțiuni ale lui: de legiferare și de executare. O a treia putere nu poate exista cu înțelesul de organ egal în însemnătate dar deosebit de celelalte două..." ¹⁶.

Și ceva mai jos, d-sa lămurește această concepție: „Dealtfel, și principiile generale ce-am pus până acum ne conduc la aceeași încheere și anume că celor două funcțiuni ale Statului nu pot corespunde decât două organe și nu trei. Aceasta nu înseamnă însă că nu există în realitate o *justiție*, ci numai că ea există ca o simplă desmembrare a organului executiv”.

Ideia separației bipartite a puterilor, îmbrățișată de d. prof. Teodorescu, și care-l grupează dela început în rândul publiciștilor Ducrocq ¹⁷) și Berthélemy ¹⁸), este criticată de d. prof. Negu-

14) *Tratat de drept administrativ*, ed. III, 1929, p. 130.

15) *Op. cit.*, p. 131.

16) *Op. cit.*, p. 138.

17) *Cours de Droit Administratif*, Paris, 1897, I, p. 30 și urm.

18) *Traité élémentaire de droit administratif*, ed. 1923, p. 11.

lescu ¹⁹⁾). Dealtfel, dacă examinăm realitatea stabilită de Constituția noastră, putem constata nu numai că atribuțiunile organului judecătoresc *nu sunt egale în însemnătate* cu ale celorlalte două, dar, dimpotrivă, ele sunt chiar, într'o oarecare măsură, superioare acestora. Justiția are dreptul, în sistemul nostru constituțional, să cenzureze constituționalitatea legilor, să anuleze actele puterii executive, prin instituția contenciosului administrativ, să judece pe miniștri, să oblige pe funcționari să repare daunele cauzate printr'un act administrativ și însfârșit să cenzureze Parlamentul prin interpretarea pe care o dă legilor. Deși această interpretare, teoretic vorbind, n'are putere de autoritate — Constituția oprește acest lucru — totuși, în practică, valoarea jurisprudenței este atât de mare încât se impune tuturor judecătorilor și se aplică în mod aproape constant la toate spețele. Sotim deci că azi nu se mai poate contesta realitatea funcțiunii judecătorești și egalitatea ei, dacă nu chiar o oarecare superioritate față de celelalte două funcțiuni ale Statului ²⁰⁾).

Dar pentru a ne da seama mai bine dacă funcția judecătorească este egală în grad cu celelalte două, sau este inferioară sau poate chiar superioară acestora, să examinăm instituțiile create de constituent și date în căderea justiției; tocmai pentru a cenzura pe celelalte organe ale Statului și a le face să se mențină în limitele fixate de pactul fundamental.

Constituția a fixat în acest scop următoarele instituții:

19) *Tratat de drept administrativ*, 1925, p. 176—177.

20) La această concepție tripartită a separației atribuțiilor organelor Statului se realizează și prof. V. Onișor — *Tratat de drept administrativ român*, ed. II, 1930, p. 765: „...Constituțiile moderne organizează puterea judecătorească ca una din cele trei puteri, cuprinse în suveranitate, în deplină independență față de puterea executivă, în ce privește funcțiunea ei. Această organizație ca putere deosebită este admisă și în Constituția română... Ea e de asemenea rang ca și celelalte puteri”.

Trebuie să însemnăm aci și concepția d-lui prof. R. Boilă — *Organizația de Stat*, 1927, p. 304, care distinge patru funcțiuni esențiale ale Statului: *governarea, legislația, administrația și justiția*. Dar în ideea de guvernare este cuprinsă și ideea de administrație, așa că, în esență, D-sa reduce funcțiunile Statului tot la trei.

- 1) Răspunderea puterii publice și a funcționarilor;
- 2) Răspunderea ministerială;
- 3) Contenciosul administrativ;
- 4) Controlul constituționalității legilor;
- 5) Recursul în Casare.

CAPITOLUL

RASPUNDEREA PUTERII PUBLICE

§ 1. — *Istoric*

SUMAR: 317. *Ideia de iresponsabilitate a Statului.* — 318. *Cum se pune azi chestia răspunderii Statului?* — 319. *Teoria riscului social.*

317. — *Ideia de iresponsabilitate a Statului.* — Chestia răspunderii Statului de actele făcute în numele său, este o chestie cu totul nouă. Pentru oamenii Revoluției, deși promotori ai spiritului ultra-individualist, ea nici nu se putea pune. Ideia curentă era că Statul este o putere superioară, ce stă deasupra tuturor, o putere infailibilă, ce nu poate să greșească și deci să fie răspunzătoare ¹⁾. Ideia suveranității Statului excludea ideia responsabilității

Mai mult, Statul fiind acela care creiază dreptul, printr'un act al voinței sale suverane, nu poate ca tocmai dânsul

„Principiu răspunderii puterii publice este greu compatibil cu concepția imperialistă și metafizică a Statului, care era aceea a Revoluției franceze. Dacă manifestările puterii publice sunt concepute ca produsul unei voințe juridicește superioare

1) „Si l'on n'y parle pas de la responsabilité de l'État, c'est que pour le législateur c'est une vérité d'évidence, un dogme intangible que l'État n'est jamais, ne peut jamais être responsable”. (L. Duguit, — *Les transformations du droit public*, 1921, p. 224). Vezi și Paul Duez, — *La responsabilité de la puissance publique (en dehors du contrat)*, 1927, p. XIII—XIV:

aceleia a simplilor cetățeni, e foarte greu să admitem obligația juridică pozitivă în sarcina acestei puteri publice, de a repara paguba pe care o cauzează activitatea sa: cu drept cuvânt putem spune atunci că ceiace este particular suveranității este de a se impune tuturor fără compensație. Acondarea unei reparații nu poate apare decât ca o manifestație benevolă a puterii publice". să se facă vinovat de o violare de lege, care să-i angajeze răspunderea ²⁾.

În această situație, dacă actele Statului sunt vătămătoare cuiva, înseamnă că sunt neconforme cu legea și, evident, fiind contrarii legii, pot da naștere la o cerere în reparație. Dar nu Statul este vinovat, pentru că „acesta a făcut o lege, a creat dreptul și a voit ca această lege să fie executată". Dacă totuși, dânsa nu este, faptul se datorește în întregime agentului care este însărcinat să execute legea și care substituie propria sa voință, voinței Statului suveran. Agentul public este deci vinovatul și numai dânsul poate fi răspunzător.

Aceste idei avură o înrâurire puternică atât asupra jurisprudenței, cât și asupra doctrinei. D. Berthélemy în ediția a 7-a (1913) *Traité de droit administratif*, declară încă, în principiu, că Statul este nerăspunzător față de actele puterii publice. „Ele nu sunt reparabile, spune d-sa și în ultima ediție (1930) p. 86, vorbind de actele judecătorești, pentru că justiția comițându-le, *exercită o parte din autoritatea suverană*".

Pornind dela această premiză, d-sa aseamănă actele administrative cu cele judecătorești și ajunge și pentru acestea la aceeași concluzie ³⁾. Admite doar dreptul de răspundere, nu-

2) „Dans la conception traditionnelle la responsabilité implique une violation de droit; et qui crée le droit par un acte de sa volonté souveraine, ne peut pas le violer. (L. Duquait, *op. cit.*, p. 225).

3) „L'administration, dans la sphère de son activité, n'est pas moins souveraine que la justice dans les limites de sa compétence. Quand un arrêt de la justice est illegal, on peut en obtenir la cassation sans que l'Etat indemne la victime des dommages qu'il a pu produire: cela est tellement conforme au bon sens que nul ne proteste contre ce résultat facheux de l'imperfection des services judiciaires. Aidons de même que l'administré, lésé par un règlement illégal, en obtiendra l'annulation sans que l'Etat ait à l'indemniser des dommages qu'a pu produire l'acte annulé. Les deux situations sont identiques.

Nous sommes ainsi conduits à cette conséquence, longtemps acceptée d'ailleurs par la doctrine courante: les administrations ne devaient répondre des

mai cu ocazia actelor de pură gestiune. Și aici răspunderea este admisă, nu pe considerații de echitate, ci pe faptul că Statul, cu ocazia actelor de gestiune, nu mai lucrează ca un reprezentant al suveranității, ci ca ori și care persoană fizică.

Tot de aceeaș părere este și d-l Teissier în *La responsabilité de la puissance publique*. O spune totuș, mai puțin afirmativ: „Les lois constituent au premier chef des actes de souveraineté et les dommages qu'ells causent aux particuliers, sauf dispositions contraires, ne peuvent donner lieu à une action en responsabilité contre l'Etat, ni devant la juridiction administrative ni devant l'autorité judiciaire” (No. 17).

Se poate lesne observa, că în marele principiu al neresponsabilității, se face prima spărtură: se admite dreptul de răspundere, atunci când e vorba de acte pe care Statul nu le face în calitatea sa de *putere*. O exemplificare practică a acestei spărturi o găsim în obligația pentru Stat de a despăgubi pe proprietarii expropriați pentru lucrări de interes public, după dreaptă și prealabilă despăgubire. Incetul cu încetul, spărtura se mărește, astfel că azi „nu-i o singură manifestație a Statului, pentru care să nu se pună chestia răspunderii și pentru care să nu se impună soluția afirmativă cu o necesitate pe fiecare zi mai presantă”⁴⁾.

318. — Cum se pune azi chestia răspunderii Statului? — Vechea doctrină care admite răspunderea Statului numai în cazul când legea o va declara expres, funda această răspundere pe ideia de culpă. Culpă este cauza generatoare de obligații, și cei ce aveau să acorde o despăgubire, trebuiau să caute existența acestei culpe. Dar, implicit, noțiunea culpei atrage după

actes d'autorité des fonctionnaires que dans les hypothèses, d'ailleurs nombreuses, où la loi a prévu et organisé cette responsabilité”. (p. 86—87). Tot aici se adaugă o serie de decizii ale Consiliului de Stat, consacrand acest principiu: C. d'Et., 13 janv. 1899, *Lepreux*, S. 1900, 3 I. Iată și un considerent: „Considérant qu'il est de principe que l'Etat n'est pas, en tant que puissance publique et notamment en ce qui touchent les mesures de police, responsable de la négligence de ses agents; qu'en admettant même que Lepreux peut relever une faute personnelle de la part des agents... chargés d'assurer la sécurité sur la voie publique... il ne serait pas fondé à soutenir que l'Etat dût en être déclaré pecunièrement responsable...”. In acelaș sens C. d'Et., 23 juin 1882, *Larbaud*, S. 83, 3, 44.

4) L. Duguit, *Op. cit.*, p. 227.

sine existența unei voinți conștiente și de sine stătătoare. În ipoteza aceasta, Statul este asemănat cu o persoană reală, titulară a unei voinți conștiente și libere, înzestrată cu o putere de autodeterminare „capabilă să comită o greșeală, violând o regulă de drept și răspunzătoare, când această violare îi este imputabilă”⁵⁾.

Această teorie organică a Statului, construită de Gierke⁶⁾, pentru persoanele colective în general, a fost întinsă de profesorul Jellinek și la Stat. Este punctul culminant al doctrinei tradiționale în materie de răspundere și este punctul culminant al unei doctrine subtile, care n'are alt merit decât cel al înlănțuirii logice. Căci, dacă este adevărat că nu poate să fie răspundere de cât acolo unde este personalitate conștientă și plină de voință, cum ai să conciliezi subtila teorie a autorilor germani cu realitatea evidentă a faptelor? Această evidentă realitate s'a revoltat ea însăși împotriva subtilității doctrinei germane și, prin numeroase decizii jurisprudențiale, a creat o teorie nouă, asupra fundamentului răspunderii Statului. Azi nu mai este vorba de a căuta culpa, ci de a afla *riscul*⁷⁾.

Evident, nu este vorba de a înlătura complectamente noțiunea de culpă, din teoria răspunderii. Ea va subsista și mai departe, atunci când va fi vorba de raporturi dela individ la individ. Noțiunea aceasta de culpă se va subtiliza însă când va fi vorba de raporturi între Stat și individ, căci ar fi nelogic să fundăm ideea de răspundere pe culpa Statului față de individ.

În adevăr, această teorie s'a elaborat treptat și mai ales sub influența jurisprudenței. Consiliul de Stat a refuzat în mod continuu să fundeze răspunderea Statului pe ideea de culpă. Formula civiliştilor, dedusă din art. 998 c. civ. nu-și poate găsi aplicare, deoarece Statul fiind o colectivitate, nu se putea concepe cum ar putea greși⁸⁾.

5) L. Duguit., *op. cit.*, p. 230.

6) Paul Negulescu, *Drept administrativ român*, 1925, vol. I, p. 316.

7) „Il ne s'agit plus d'une responsabilité se rattachant à une imputabilité, mais seulement de savoir quel est le patrimoine qui supporterait définitivement le risque du dommage occasionné par le fonctionnement d'un service public”. (L. Duguit, *op. cit.*, p. 231).

8) L. Duguit, — *op. cit.*, t. III, p. 434.

Admițând ipoteza că ar exista greșeală nu din partea Statului, ci a agenților săi, chestia rămânea totuși nerezolvată atunci când era vorba de daune cauzate fără a exista vre-o culpă a cuiva. Consiliul de Stat și Casația noastră au înlăturat fundarea ideii de răspundere a Statului pe culpă, deci pe teoria civiliştilor, dedusă din art. 998 c. civ. ⁹⁾.

Trebue să remarcăm că la început Inalta Curte a fundat ideia de răspundere pe dispozițiile art. 998 c. civ. Dar criticile aduse de doctrină, în special de d. Prof. Paul Negulescu, au determinat-o să-și schimbe punctul de vedere și să adopte teoria egalității tuturor în fața sarcinilor publice ¹⁰⁾.

„Echitatea cea mai elementară ne spune că nu trebue ca cetățeanul care a suferit una din aceste pagube, s'o suporte. In adevăr, măsura ce s'a luat de organul Statului și care l'a prejudiciat pe cetățean, a fost luată în interesul societății. Nu numai atât, societatea este vinovată de alegerea funcționarilor săi și dacă aceștia au comis o eroare, ea este datoare să o suporte. Prin urmare este echitabil ca Statul să suporte daunele suferite” ¹¹⁾.

319. — Teoria riscului social. — Incetul cu încetul se creează teoria care fundează ideia de răspundere pe ideia egalității tuturor în fața sarcinilor publice ¹²⁾. In activitatea sa, Statul poate să aducă prejudicii particularilor, fie că ne găsim în fața unei culpe a agenților săi, fie că prejudiciul a rezultat, independent de culpă. In această situație, ideia de răspundere se fundează pe ideia de risc social. „Dacă Statul e atunci responsabil, nu-i din cauză că ar fi comis sîngur o greșeală, prin organul agenților săi; e încă și numai pentru că asigură pe administrați împotriva oricărui risc social, oricărei pagube provenind din intervenția sa, fie că dânsa ar fi fost regulată și ireproșabilă, fie, *a fortiori*, când e întovărășită de o greșeală sau o neglijență a agenților publici. Administratul este astfel

9) L. Duguit, — *op. cit.*, t. III, p. 435 și 438.

10) Vezi Paul Negulescu, în *Dreptul*, 1902, p. 48; Al. Degré în *Dreptul*, No. 77, 79 din 1899 sau în *Scieri Juridice*, III, p. 685 și urm. și IV, p. 364; C. G. Disescu, în *Dreptul* din 28 Ian. 1899. N. Mandrea în discursul de deschidere al anului judecătorescu 1903/904, în *Buletin*, 1903, p. 1028 și urm.

11) Vezi Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 158.

12) L. Duguit, — *Loc. cit.*, p. 435.

asigurat împotriva prejudiciului provenind din acțiunea Statului în general și mai ales împotriva aceluia care provine dintr'o greșeală funcțională" ¹³).

La aceiași concluzii ajunge și Hauriou atunci când vorbește de obligația comunelor, județelor și orașelor de a răspunde de pagubele de război ¹⁴).

Oricum ar fi însă, un fapt important rămâne definitiv câștigat: datoria Statului de a repara orice daună cauzată prin fapta sa, fie că această daună ar fi fundată pe culpă, fie că ar îmbrăca forma răspunderii pentru risc. Dela doctrina tradițională, care consideră Statul ca o persoană superioară și inviolabilă, fără putință de a fi chemat la răspundere față de individ ¹⁵) și până la teoria modernă, care admite o largă răspundere a Statului, este o cale destul de lungă, pe care jurisprudența a trecut-o, fără ezitări aproape, și în foarte scurtă vreme.

Ne găsim în fața unui adevărat monument de jurisprudență pe care timpul, în minunata lui înțelegere, vine să-l adauge codului civil, spre a face ca această splendidă operă a întrupării sufletului omenesc să fie mereu vie și corespunzătoare cerințelor vieții moderne.

§ 2. — Răspunderea Statului față de actele Parlamentului

SUMAR: 319. *Infățișarea problemei în Franța.* — 320. *În Germania.* — 321. *Jurisprudența la noi.* — 322. *Cazuri în care Statul este apărat de despăgubire.*

319. — *Infățișarea problemei în Franța.* — O chestiune care se pune în primul rând, atunci când avem de examinat răspunderea Statului, este aceea de a ști dacă Statul poate fi răspunzător de daunele cauzate prin actele Parlamentului. Iată un Parlament care vine printr'o lege să ridice părților anumite

13) L. Duguit, — *op. cit.*, t. III, p. 435—436.

14) M. Hauriou, — *op. cit.*, p. 391.

15) Doctrină care se menține încă și azi în *Anglia*, cum vom arăta mai jos. Acolo, fapta funcționarului predomină fapta Statului. Răspunderea se va întoarce împotriva funcționarului și nu a Statului.

drepturi câștigate. Particularii lezați în interesele lor, vor avea ei dreptul să ceară despăgubire dela Stat? Evident, nu ¹⁶). Și justificarea care se dă nu mai este fundată pe atotputernicia și suveranitatea Parlamenului, ci își are o altă rațiune. Un parlament nu poate niciodată să modifice situațiile create și drepturile câștigate prin măsuri personale; dacă totuși ar face-o partea lezată ar putea cere anularea legii, pe motiv de neconstituționalitate. Dacă însă aceste măsuri legislative sunt luate pe cale generală și impersonală, particularii nu se pot adresa cu cerere în daune împotriva Statului, pentru că, spune Consiliul de Stat, la 11 Ianuarie 1838 (*Duchatelier*), cu ocazia despăgubirii pe care o cereau fabricanții atinși prin legea care oprea fabricarea tutunului nefermentat, „Statul n'ar putea să fie făcut responsabil de consecințele legilor care, într'un interes general, opresc exercițiul unei industrii”. Și aceeași soluție o dă Consiliul de Stat, la 6 August 1852, în afacerea *Ferrier* și la 4 Februarie 1879, în afacerea *Goupy*. Se refuză orice indemnitate, chiar aceluia cari aveau legături contractuale cu Statul, și care, în urma noilor legi, deveneau mult mai grele.

320. — In Germania. — In mod general se admite că Statul nu datorește nici un fel de indemnitate atunci când o lege nouă cauzează prejudiciu unei întregi clase sociale. Despăgubirea e datorită numai atunci când legea o declară expres ¹⁷).

In regulă generală, pentru dreptul german, trebuie să spunem că legea nu despăgubește niciodată, afară de cazul când o declară expres. „Dacă regula de drept aduce prejudiciu indivizilor prin comandamentele și prin sarcinile ce le impune, se socotește totuși că o face într'un chip egal, deci echitabil, și nu este prin urmare nimic de compensat. Și aici deci, indemnitatea nu-i datorată decât dacă există o prescripție expresă pentru acest caz” ¹⁸).

Mai mult decât atât, chiar pentru legile cu caracter pur individual, despăgubirea, în lipsă de text, nu se poate acorda ¹⁹). Uneori, o astfel de lege poate să îmbrace forma unui pur act

16) A se vedea exact în acest sens, Apel I Buc., în *C. Jud.* 1900, p. 294.

17) Vezi Otto Mayer, — *Le droit administratif allemand*, t. IV, p. 243.

18) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244.

19) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244.

administrativ²⁰), în acest caz va urma calea generală prevăzută pentru astfel de acte. Dar, în generalitatea cazurilor, despăgubirea se acordă, în atari împrejurări, numai pe bază de text²¹).

321. — **Jurisprudența la noi.** — Inalta noastră Curte, a avut și dânsa ocazie să se pronunțe de curând în două cazuri de asemenea natură: primul, este acela de a ști dacă legea contribuțiilor directe, anulând prin art. 130 orice scutiri de impozite, acordate prin legile anterioare, a modificat situația părților de așa fel, încât să atragă după sine răspunderea Statului. În secții unite, Inalta Curte a respins recursul pe considerațiunea că: „legiuitorul poate abroga o lege fiscală care ar nesocoti interesul general, sau suprima o scutire de impozit acordată, fără ca contribuabilii să-i poată opune un drept, interesul general prevalând asupra celui individual”²²).

Această decizie a secțiilor-unite nu este o decizie de speță, ci o decizie care înseamnă un în'reg sistem²³). Cu toate acestea, nu putem împărtăși nici soluția și nici motivarea înaltei Curți²⁴).

În adevăr, ne găsim în fața unei legi prin care Statul își mărește patrimoniul său. Înțelegem ca Statul să poată dispune că pe viitor orice scutiri de impozite, acordate pe baza unei legi, să fie desființate. E în dreptul său s'o facă și nu-i se poate obiecta nimic în această privință. Dar chestia care

20) Asupra actelor administrative în formă de lege, a se vedea L. Duguit, *op. cit.*, t. IV, p. 244. Vezi și o interesantă dec. Cas. S. U., 30 Oct. 1930 în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 100.

21) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244.

22) Cas. S. U., 4 Iunie 1925, în *Pand. Săpt.* 1925, No. 18 p. 409. În această privință Inalta noastră Curte a adoptat în totul o veche jurisprudență a Consiliului de Stat, Cons. d'Et., 5 fév. 1875, *Moroge.* viu criticată de d. Hauriou, în *op. cit.*, p. 385. Această jurisprudență întărește pe cea din 11 janv. 1838, *Duchatelier.*

23) A se vedea în *acelaș sens*, Cas. III, Dec. 32 din 9 Ian. 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925 p. 68; Cas. III, Dec. 742 din 8 Aprilie 1924 în *Pand. Rom.*, 1924, I, 181 cu o notă de *M. Paraschivescu*, publicată și în *Juris. Rom.*, 1924, sp. 264, p. 303; Vezi și Cas. III, Dec. 722 din 4 Aprilie 1924 în *Juris. Rom.*, 16/924, p. 436, publicată și în *Pand. Rom.*, 1926, I. 245 cu nota colegului nostru *I. V. Gruia.*

24) A se vedea o critică judicioasă în această privință în *Pand. Rom.*, 1925, I, 242, de *Const. G. Rarincescu.*

se pune e aceea de a ști dacă Statul poate să desființeze după voie legile fiscale cu caracter de contract. Statul dorește să înființeze o industrie sau să contracteze un împrumut. Face o lege prin care acordă anumite avantagii, spre exemplu: scutiri de impozite. După doi, trei ani, după ce împrumutul se încheie sau întreprinderile iau naștere, Statul vine și rupe contractul, refuzând să mai acorde scutirile de impozit la care se angajase. O poate face? Inalta noastră Curte răspunde că o poate face pentru considerentul citat mai sus. Soluția aceasta a Inaltei Curți este foarte discutabilă și poate da naștere la rezultate neașteptate în practică. Înțelegem, juridicește cel puțin, ca Inalta Curte să fi adus motivarea sugerată în studiul citat²⁵⁾, adică să declare că o lege nu poate stabili o imunitate fiscală, căci această lege este *nulă de drept*, nefiind, în căderea unui Parlament de a ceda dreptul de a percepe și fixa impozitele viitoare. Este aceasta o motivare juridică, care tot ar fi putut să apere mai bine soluția dată; dar noi n'o împărtășim nici pe aceasta, nu numai din punct de vedere moral²⁶⁾, ci chiar din punct de vedere juridic.

În dreptul public o idee curentă a început să-și facă loc. Este vorba ca generația actuală, care a făcut atâtea sacrificii, să le eșaloneze pe umerii generațiilor viitoare. Se vorbește și se tratează între toate Statele și chiar în interiorul Statelor, împrumuturi de refacere. Cum vor putea fi efectuate aceste împrumuturi dacă mâine, la scadență, li se poate invoca nulitatea convenției sau convenția poate fi modificată printr'o altă lege, fără voia celeilalte părți contractante? Evident, din punct de vedere teoretic, soluția susținută de d. Rarincescu are o armură serioasă²⁷⁾. Dar fundamentul pe care-i construită această soluție nu se poate susține, cum singur o recunoaște și d-sa. Principii abstracte de drept se pot crea oricând, dar n'au nici o valoare dacă nu sunt în concordanță cu realitățile sociale.

După părerea noastră, așa cum s'a pus chestia, Inalta Curte trebuia să respingă recursul, dar să admită o despăgubire, pe motiv că Statul nu se poate îmbogăți pe nedrept în

25) C. G. Rarincescu, — *Pand. Rom.*, 1925, II, 242.

26) C. G. Rarincescu, — *op. cit.*, p. 244.

27) Vezi Trib. Ilfov s. I, în *Dreptul*, 1878, p. 5.

dauna altuia²⁸⁾. Spre deosebire de sistemul german, Hauriou spune că „măsurile legislative sau regulamentare cari cauzează daune, cu ocazia unei operații patrimoniale îndeplinită de Stat, trebuie să aducă o indemnitate, chiar atunci când acesta n'ar fi fost prevăzută de legiuitor; *caracterul legislativ sau regulamentar al actului nu-i o piedică*”. Exact contrar de ce-a hotărît Casația noastră²⁹⁾.

Nu credem că ni s'ar putea obiecta că adunarea impozitelor n'ar fi o operație patrimonială. Este, dimpotrivă, cea mai tipică operație patrimonială a Statului³⁰⁾.

322. — Cazuri în care Statul este apărat de despăgubire. — Dela această regulă generală Hauriou face patru excepții. Nu este vorba de despăgubire oridecâteori pentru Stat nu rezultă vre-o îmbogățire și aceste cazuri sunt:

1. Modificările legislative aduse regulilor de drept privat;
2. Obligațiile ce decurg din noile legi de drept public;
3. Interdicțiile restrângând libertățile individuale;
4. Simplele suprimări sau distrugerii, fie de obiecte, fie stabilimente, fie de monopoli³¹⁾.

După sistemul *german*, soluția adoptată de Inalta Curte este juridică și justificabilă.

Tot Inalta noastră Curte a avut ocazia să se pronunțe³²⁾. În chestia de a ști dacă scutirile de impozite edictate în favoarea rentii de Stat, se aplică și la impozitul global înființat prin art. 55 din legea contribuțiilor directe din 1923. Inalta Curte, în acest caz, constată că legiuitorul a respectat contractul pe baza căruia s'a subseris împrumutul, căci prin art. 23 al. 2, din legea contribuțiilor directe se menține scutirea de impo-

28) A se vedea M. Hauriou, — *op. cit.*, p. 385.

29) Inalta noastră Curte trebuia să-și aducă aminte că a declarat neconstituțională legea prin care se expropria acțiunile celor ce subscriseseră pentru Soc. de tramvaie, pe motiv că nu se poate expropria o avere intrată în patrimoniul unei persoane, pe baza unui contract. Cum se conciliază soluția de atunci cu cea de acum? Vezi Cas. S. I, 16 Martie 1912 în *C. Jud.*, 1912 și *Pand. Rom.*, 1922.

30) Consiliul de Stat a adoptat această teorie. A se vedea Const. d'Et., 1 mai 1877, *Laumonier-Carriol*.

31) Pentru mai multe lămuriri, a se vedea Hauriou, — *op. cit.*, p. 386—387 cu interesantele note.

32) Cas. III, 9 Ian. 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 68.

zitul obiectiv asupra rentii de Stat. Impozitul global este un impozit subiectiv, care se așează pe toate veniturile unui individ, oricare ar fi sursa lor. Motivarea care se aduce acestui impozit progresiv și soluției dată de Inalta Curte e că „acest impozit corespunde unei dreptăți sociale. El este progresiv și nu s'ar mai putea stabili progresivitatea dacă o parte din veniturile unei persoane s'ar da la o parte. Presupuneți, că un contribuabil ar avea venituri din rente de Stat de un milion și 10.000 sau 12.000 lei din alte venituri. Ei bine această persoană nu ar fi impusă, ori ar fi prea puțin impusă la impozitul global, dacă am admite modul de vedere adus de recurent”³³⁾.

Și mai departe adaugă: „Principiul care stă la baza acestui impozit și care a motivat introducerea lui este însă că nimeni, a cărui stare generală îi permite să contribuie mai mult la nevoile Statului, nu trebuie să scape de acest impozit”.

Desigur, argumentele sunt foarte interesante, dar sunt neconvingătoare. Statul a făcut un contract, prin care s'a angajat ca această rentă să fie scutită de orice impozit prezent sau viitor, fără să distingă dacă-i vorba de impozit subiectiv sau obiectiv. Călcând această lege, Statul s'a îmbogățit pe nedrept în dauna contractanților. El o poate face, cu concursul justiției, dar consecința imediată e scăderea creditului și deprecierea titlurilor. Justiția avea datoria să restabilească ordinea contractuală³⁴⁾.

A doua oară, Inalta Curte, tot în secții-unite, a hotărât că legiuitorul poate — fără a viola drepturile consfințite prin Constituție — să edicteze reguli în interes general și impersonal, chiar și cu caracter retroactiv, cu condiția ca aceste reguli să nu nesocotească drepturile garantate de Constituție³⁵⁾. În adevăr, Inalta Curte declară categoric că: „pe cale de dispoziție generală și impersonală și numai în vederea unor interese obștești, legiuitorul are dreptul să regulementeze — cu

33) M. Paraschivescu, notă în *Pand. Rom.*, 1924, I, 182—183.

34) Chestia a fost dedusă în Secții-Unite de Mihail Antonescu, fost ministru de justiție, dar decesul recurentului a închis dosarul. Ulterior însă, Inalta Curte în secții unite a menținut într'o speță similară soluția din 4 Iunie 1925.

34) Cas. S. U. 11 Iunie 1925 în *Pand. Săpt.* 1925, No. 15, p. 338, publicată și în *Pand. Rom.*, 1925, I, 145 cu notele d-lor I. N. Stambulescu, M. Djuvara, G. Jéze, A. de Lapradelle, L. Duguit și N. Politis.

toată circumspecția ce i se impune — și fără a nesocoti drepturile garantate de Constituție, să poată supune însă la noi condițiuni păstrarea și eficacitatea drepturilor anterior dobândite”.

Iar d. Jèze ³⁵⁾, adaugă: „Le parlement peut très correctement organiser un nouveau régime de recours. Il peut décider que ce régime s'appliquera aux décisions non encore définitives. C'est l'évidence. Il le peut aussi pour les décisions définitives. Il ne fait que modifier une situation juridique générale: le régime des recours en justice. La constatation faite par le juge n'est pas effacée, un des attributs juridiques, de nature générale et impersonnelle, — l'irrévocabilité, est effacé pour l'avenir.

Or une loi peut toujours très correctement du point de vue juridique, enlever à un acte son caractère irrévocable”.

Și de aceeaș părere sunt și d-nii Colin și Capitant ³⁶⁾ și întreaga jurisprudență și doctrină. Totuși, așa cum am arătat, tendința jurisprudenței străine pare a fi să supună pe Stat la o indemnitate cu ocazia actelor Parlamentului, prin care se lezează drepturile contractuale ³⁷⁾.

Mai mult decât atât, d. prof. Paul Negulescu ³⁸⁾ crede că, în principiu, atunci când s'a făcut o executare pe baza unei legi declarate în urmă neconstituțională ³⁹⁾, Statul poate fi obligat să acorde particularului lezat o despăgubire, conf. art. 33 al. 6 și 7 legea Curții de Casație 1912 (azi art. 6 legea contencios ad-tiv) și art. 107 Constituție. Sperăm că, sub influența doctrinei, jurisprudența noastră va împărtăși acest punct de vedere, care-i perfect juridic și echitabil.

În Anglia, chestia răspunderii Statului pentru daunele pri-

35) Cours de droit public, 1924, p. 93.

36) Cours élémentaire de droit civil français, 1923, I, p. 55.

37) Părerea aceasta este împărtășită de Hauriou, — *op. cit.*, p. 385—387, care cere să se acorde o indemnitate oricâteori măsurile legislative sau reglementare, cauzează prejudicii, cu ocazia îndeplinirii unei operații patrimoniale. Această indemnitate e datorită chiar și atunci când e vorba de simple operații fiscale, întovărășind reformele sociale. A se vedea și Cons. d'Et., 5 Mai 1877, *Laumonier-Carriol*. Totuși, de la acest principiu, chiar Hauriou admite mai multe derogări, prevăzute în *op. cit.*, p. 386.

38) *Op. cit.*, p. 161.

39) Conf. principiului stabilit de Casație, că constituționalitatea se judecă la urmă, Cas. S. U., 10 Dec. 1925, în *Pand. Săpt.*, 1926, p. 49.

cinuite de o astfel de lege nici nu se poate pune, căci acolo este de principiu, că parlamentul poate lua orice măsură legislativă. Jurisprudența însă, va avea să interpreteze și să pună de acord principiile noii legi cu acele ale interesului social atins de dânsa ⁴⁰⁾.

În America, o lege ordinară nu poate atinge întru nimic drepturile consfințite și garantate de Constituție. Imediat acea lege e declarată neconstituțională și nu-și poate avea aplicarea ⁴¹⁾. Numai astfel se explică marele număr de legi declarate anual neconstituționale de Curtea Supremă.

§ 3. — Răspunderea Statului pentru actele funcționarilor judecătorești.

SUMAR: 323. Dificultatea problemei. — 324. Atitudinea jurisprudenței. — 325. Repararea erorilor penale. — 326. Acte jurisdicționale și nejurisdicționale. — 327. Înfrățirea problemei în alte țări.

323. — Dificultatea problemei. — O altă chestiune care este viu discutată, e aceea de a ști dacă Statul trebuie să răspundă pentru faptele agenților săi judecătorești. Trebuie s'o recunoaștem dela început, în această materie, în Franța ca și la noi, jurisprudența n'a făcut nici un pas mai departe, și că, „numai în câteva cazuri foarte rari se recunoaște răspunderea Statului cu ocazia actelor făcute de această categorie de agenți ⁴²⁾). Justificarea care se dă acestui fapt, e că pe calea aceasta a răspunderii Statului pentru fapta agenților săi judiciari, s'ar pune din nou în discuție fondul unui proces terminat și s'ar viola astfel autoritatea lucrului judecat, turburându-se ordinea și liniștea socială.

Dar nedreptatea este evidentă. Mai ales în vremurile turburi de după războiu, când libertatea individuală este atât de

40) A se vedea A. Lawrence Lowell, — *Le gouvernement de l'Angleterre*, 1910, vol. I.

41) Vezi James W. Garner, — *Idées et institutions politiques américaines*, 1921, p. 49—57.

42) L. Duguit, — *op. cit.*, p. 247.

mult periclitată și când atot puternicia organelor judecătorești a luat proporții nebănuite, nedreptatea apare strigătoare. Ecou al acestei nedreptăți s'a făcut legea din 8 Iunie 1895, asupra revizurii proceselor criminale, care a modificat art. 446 al codului de instrucție criminală în Franța. După această lege, condamnatul pe nedrept, obținând o hotărîre de revizuire favorabilă, va putea în fața acestei instanțe să ceară daune interese pentru prejudiciul ce-i va fi cauzat condamnarea. Daunele vor fi în sarcina Statului. Ideia dela care pornește legiuitorul în cazul de față este că serviciul justiției a funcționat rău și că, indiferent de culpa sau nepriceperea agentului judecătoresc, Statul este dator să suporte daunele ce rezultă dintr'un fapt cauzat în numele și ordinul său ⁴³). Este o slabă licărire de speranță pentru obijduiții soartei, este o mai mare garanție de respect a libertății individuale a cetățenilor, și este mai mult decât atât, un umil început al unei viitoare opere de solidaritate morală ⁴⁴).

324. — **Atitudinea jurisprudenței.** — In acest domeniu, dela jurisprudență nu putem aștepta nimic, sau aproape nimic. Ar trebui ca judecătorii să fie prea mult pătrunși de spiritul justiției, să fie prea independenți în hotărîri și mai ales în cazuri de aceste să dea dovada unui spirit de corp vrednic de numele nobil pe care-l poartă. Nu tăgăduim că ar putea să apară și decizii de această natură, dar, situația de până acum a jurisprudenței și în Franța, și la noi, ne face să credem că în altă parte stă îndreptarea și calea ne-a arătat-o însăși Franța, care a început să reglementeze prin legi răspunderea Statului pentru faptele abuzive, sau pentru greșeala agenților judecătorești ⁴⁵).

Ușurința cu care se răpește astăzi libertatea individuală

43) P. Negulescu, — *op. cit.*, p. 162.

44) In principiu Duguit, (Droit constitutionnel) t. III, p. 499, crede că funcționarea greșită sau abuzivă a justiției, trebuie să dea naștere la responsabilitate în aceleași condiții ca și funcționarea administrației. Dacă nu este suveranitate, cum crede d-sa, nu vede nici un motiv principal pentru care patrimoniul public să nu despăgubească un prejudiciu cauzat de justiție. Și totuși, dificultățile, o recunoaște și d-sa, sunt numeroase.

45) *Op. cit.*, pag. 254: „Nous croyons bien cependant que finalement la réalité des faits sera reconnue pour la responsabilité directe de l'Etat à raison des actes non juridictionnels faits par des agents judiciaires comme elle est dès à present pour tous les actes non juridictionnels des agents administratifs“.

a cuiva, ușurința cu care ești arestat și ținut luni de zile în prevenție, lipsa de considerație care se arată persoanei umane, toate acestea ne îndreptățesc a crede că mai curând sau mai târziu, va trebui să vină și la noi o lege care să sancționeze și mai mult principiul constituțional al libertății individuale⁴⁶⁾.

325. — Repararea erorilor penale. — Ideia reparării erorilor judiciare penale a pasionat pe oamenii tuturor timpurilor. În special, această idee se agită în secolul XVIII cu Condorcet, Pastore, Dumont, Bentham⁴⁶⁾. Principiul dela care se pornește este că, în caz când cineva a suferit o urmărire și o detenție preventivă, iar în urmă este achitat, este drept ca onoarea sa să-i fie reparată și patrimoniul său despăgubit.

În ceiace privește principiile, toată lumea este de acord. Când este vorba ca acest principiu să fie pus în practică, soluția se schimbă. Se dau mai multe argumente în favoarea tezei care refuză orice despăgubire. Întâi, că s'ar împovăra bugetul și s'ar restrânge cercetările penale, de teama eventualei despăgubiri, argument fără valoare, după noi. Apoi se mai spune că achitarea nu înseamnă totdeauna nevinovăție, ci de multe ori poate să însemne lipsă de dovezi. În acest caz, evident, nu-i locul să se acorde despăgubire.

Totuși, oricât de temeinice ar fi aceste argumente, principiul reparării — e adevărat, cu greu — a început totuși să-și găsească realizare. În Franța, — cum am arătat — el a fost admis prin legea din 8 Ian. 1895, însă numai în caz de achitare, în urma unei revizuirii⁴⁷⁾. Cu această ocazie s'a dus o luptă aprigă spre a se câștiga principiul cel mare, după care, orice urmărire și arestare preventivă, urmată de o ordonanță de clasare sau achitare, poate să dea naștere la o despăgubire pentru victimă. Deși comisia Senatului a acceptat acest text, totuși, Senatul, în urma observațiilor Ministrului de Justiție,

46) Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 163 : „Principiile de solidaritate socială, de umanitate, ne obligă să recunoaștem că victima unei erori judiciare, fie în materie penală, fie în materie civilă, are dreptul la o reparațiune”.

46) A se vedea I. Tanoviceanu — Procedura penală 1913, p. 563—567.

47) Prin această lege s'au modificat art. 443 și urm. din codul de instrucție criminală, adoptându-se pentru art. 446 următoarea redacție : „Decizia sau judecata, din care va rezulta nevinovăția unui condamnat va putea, la cererea sa, să-i acorde daune și interese, din cauza prejudiciului pe care i l-a cauzat condamnarea...”.

Antónin Dubost, a respins textul propus ⁴⁸⁾, adoptând redacția actualului art. 446, reproducus mai sus ⁴⁹⁾. Ideia însă n'a fost părăsită. În ședința Camerii din 16 Dec. 1911, d. Mac Réville a propus un proiect de lege pentru a se da o indemnitate preveniților achitați sau liberați prin ordonanță de clasare. Proiectul n'a putut fi votat ⁵⁰⁾. Din acest punct de vedere, legislația germană e superioară legislației franceze ⁵¹⁾.

326. — Acte jurisdicționale și nejurisdicționale. — D. Duguit, ocupându-se de această chestie, face o distincție între actele jurisdicționale și nejurisdicționale ⁵²⁾. Pentru actele jurisdicționale, d-sa refuză orice fel de răspundere și deci de despăgubire, nu în virtutea principiului că Statul este suveran și nu poate să greșească, principiu contestat de d-sa, ci din considerația superioară a autorității lucrului judecat. Pentru actele nejurisdicționale — și d-sa face o lungă analiză a acestora, si-lindu-se să le asemene cu actele administrative ⁵³⁾, recunoaște dreptul la o despăgubire, fiindcă, în prim rând nu ne mai găsim în fața violării lucrului judecat, iar în al doilea rând suntem în fața unor simple acte cari îmbracă caracterul unor acte administrative.

Chiar în acest caz, o recunoaște și d. Duguit ⁵⁴⁾, ar fi greu să se admită răspunderea generală a Statului pentru risc social. „Ar fi să mergem prea departe, și dreptul public, desigur, n'a ajuns încă la această concepție. Dar nu ezit să mențiu că orice act, având materialmente caracterul unui act administrativ sau unei operații administrative, angajează răspunderea Statului, chiar atunci când e făcut de un agent al poliției judiciare” ⁵⁵⁾.

48) Iată textul propus: „Orice persoană urmărită pentru crimă sau delict și achitată, orice persoană arestată preventiv sub inculparea unei crime sau unui delict a cărei instrucție va fi clasată printr'o ordonanță sau decizie de neurmărire, va avea facultatea să ceară o despăgubire, care-i va putea fi acordată”.

49) A se vedea L. Duguit — *op. cit.*, t. III, p. 505.

50) I. Tanoviceanu — *op. cit.*, p. 566.

51) Vezi mai jos.

52) *Op. cit.*, t. III, p. 500—512.

53) Vezi *op. cit.*, t. II, p. 308 și urm.

54) *Op. cit.*, t. III, p. 507.

55) *Op. cit.*, t. III, p. 507.

Ideia răspunderii Statului, pentru actele justiției este una dintre cele mai delicate, dar, în acelaș timp, dintre cele mai importante probleme. Impărtășim în totul această idee, fără a mai fi nevoie să facem distincția, atât de subtilă și de plină de dificultăți ca aplicație, între acte jurisdicționale și nejurisdicționale și ne pare rău că nu s'a legiferat și la noi această chestie. Un început umil îl face acțiunea în îndemnitate prevăzută de legea de organizare judecătorească ⁵⁶⁾.

327. — Infățșarea problemei în alte țări. — În *Germania*, în principiu, justiția nu despăgubește ⁵⁷⁾. Din acest punct de vedere este o deosebire caracteristică între justiție și administrație. Și justificarea pe care o dă Otto Mayer acestei distincții e că, atunci când e vorba de justiție „lipsește elementul material, care ar trebui să provoace măsura de echitate; nu există prejudiciu inegal și nedrept” ⁵⁸⁾. Și totuși, și în justiție ca și în administrație, se poate ca, din cauza slăbiciunii omenești, să rezulte pagube pentru parte. Dar autorul nostru, recunoscând această, adaugă: „Când vrei să ai o justiție, aceasta nu poate fi evitat; numai că „Statului nu-i place să recunoască faptul, admitând, în regulă generală, indemnizarea. Actele tribunalului, în interesul bine înțeles al instituției, trebuie să fie definitive și lipsite de orice critică ulterioară, pe calea unei cereri de despăgubire” ⁵⁹⁾.

Totuși, sub imboldul opiniei publice se votează două legi în *Germania*, una din 20 Mai 1898 ⁶⁰⁾, relativă la despăgubirea de acordat persoanelor cari au fost achitate în urma unei re-

56) A se vedea în această privință art. 214, 215 și 216 din legea de organizare judecătorească, care admite acțiunea recursorie în daune în următoarele trei cazuri :

- I. Dacă magistratul a lucrat cu vicleșug sau a fost mituit ;
- II. În cazurile în care legea îi declară răspunzători;
- III. În caz de tăgadă de dreptate.

Un umil început, ce s'ar putea generaliza în toate cazurile specificate mai sus, îl formează art. 157, 187 și 188 pr. pen. Dar și aceste texte nu găsesc o prea mare aplicație.

57) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244.

58) *Op. cit.*, p. 245.

59) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 245.

60) Sub influența legii franceze din 8 Iunie 1895. Vezi Paul Negulescu — *op. cit.*, p. 163.

vizuirii, și a doua din 14 Iulie 1904, relativă la despăgubirea de acordat persoanelor cari au suferit o detenție preventivă, fără a fi culpabile ⁶¹).

Echitatea, în adevăratul înțeles al cuvântului, își găsește aplicare în aceste texte de lege. Indemnitatea, pentru un fapt al justiției, va fi fixată tot de justiție. Va trebui însă ca prejudiciul să rezulte dintr'o achitare sau dintr'o ordonanță de neurmărire ⁶²). Această dispoziție se aplică numai în favoarea naționalilor. Atunci când este vorba de străini, ea li se aplică numai în virtutea dreptului de reciprocitate ⁶³), spre deosebire de despăgubirea datorită de administrație, care se aplică tuturor, fără distincție de naționalitate.

În *Anglia*, justiția nu datorește nici un fel de reparație pentru faptele sale. Este vorba de Stat, ca reprezentant al justiției. Și el nu datorește despăgubire, pentru că nu poate face rău ⁶⁴). Totuși atunci când un particular a suferit din cauza unui act nedrept, spre exemplu o arestare, are dreptul să cheme în judecată pe judecător, spre a obține daune. În *Anglia* deci, ideia răspunderii există, dar nu din partea comunității, ci răspundere din partea funcționarului care s'a făcut vinovat de un act nelegal.

§ 4. — Răspunderea Statului pentru pagube de război.

SUMAR: 328. *Evoluția instituției până la ultimul războiu.* — 329. *Evoluția jurisprudenței.* — 330. *Atitudinea jurisprudenței în urma ultimelor decrete-legi privitoare la despăgubiri de războiu.* — 331. *Legiuirile noi. Caracteristica legiurii noastre.* — 333. *Caracterul dreptului de desăgubiri.* — 334. *Pensiile de războiu.* — 335. *Daune pentru risc social.* — 336. *Reparație integrală.*

328. — *Evoluția instituției până la ultimul războiu.* — Un principiu, aproape nediscutat până la ultimul război, e că Statul nu răspunde pentru faptele de arme și daunele rezultate. Aceste daune sunt rezultate dintr'un caz de forță majoră, ne-

61) Reichgesetz-blatt, 1904, No. 30, p. 266.

62) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 246.

63) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 246.

64) Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 159.

imputabil Statului sau agenților săi. Atât doctrina, cât și jurisprudența, la noi cât și în alte țări, erau constante în acest sens. „Principiul că Statul, comunele și județele nu răspund de faptele de război în ceiace privește devastările și distrugerile cauzate de o armată inamică, este universalmente admis”⁶⁵). Jurisprudența, a urmat de aproape această linie a doc rinei⁶⁶). O singură dată se pare că jurisprudența noastră s'a abătut dela această normă⁶⁷). Tribunalul Ilfov, având să rezolve o cerere de despăgubire pentru fapte pregătitoare ale războiului (în speță era vorba de vărsarea băuturilor unui cârciumar) face o distincție: atunci când e vorba de fapte de război propriu zise — și se consideră ca atare acele măsuri de apărare luate de autoritatea militară, când ele s'au impus ca o necesitate a luptei contra inamicului — nici un fel de despăgubire nu-i admisibilă și nici o răspundere nu incumbă Statului; când e vorba însă de fapte și acte pregătitoare și preventive ale războiului, efectuate înainte de începerea ostilităților și neavând nici o legătură directă cu acțiunea însăși, ele nu constituiesc fapte de război și ca atare atrag responsabilitatea Statului. Această hotărâre a fost confirmată de Inalta Curte⁶⁸).

La fel s'au petrecut lucrurile și în *Franța*. Pentru doctrină, ar fi de ajuns să cităm numai pe d. Duguit, care în t. I al operii sale, p. 259 declară că „oricât de întinsă ar fi răspunderea Statului, nu se pot totuși acorda daune pentru fapte de război”, părere asupra căreia revine în t. II, p. 533⁶⁹).

Această părere a fost împărtășită și de Consiliul de Stat, prin numeroase decizii⁷⁰). El o spune categoric că operațiile militare nu dau loc la răspundere din partea Statului și deci la despăgubire.

65) D. Alexandresco, notă în *Pand. Rom.*, 1923, II, 120.

66) Trib. I Ilfov, 24 Noemb. 1880 în *Dreptul*, 1880, No. 5; Apel III Buc., 24 Oct. 1881 în *Dreptul*, 1881, No. 83; Apel II, Iași, Dec. 4/84 în *Dreptul*, 1885, No. 22; Apel I Iași, 6 Aprilie 1922 în *Pand. Rom.*, 1923, II, 119; Cas. I, Dec. 1344 din 12 Dec. 1922 în *Juris. Rom.*, 7—8/923; Cas. I, Dec. 144 din 17 Feb. 1922 în *Pand. Rom.*, 1923, I, 160.

67) Trib. Ilfov s. I, 15 Aprilie 1892 în *Dreptul*, 58/1892.

68) Cas. I, Dec. 233 din 1895 în *Buletin*, 1895, p. 694.

69) A se vedea asupra acestei materii Hauriou — *op. cit.*, 388—392; precum și bogata bibliografie indicată de d. Duguit, t. III, p. 545—546.

70) Cons. d'Et., 3 mars 1905 — *Monté et Borelli*; 22 feb. 1907, *Lechartier*.

În *Germania*, lucrurile se petrec în același chip. Pagubele suferite de un particular din faptul *tratatelor internaționale* sau *din fapte de război*, nu pot da naștere la despăgubire ⁷¹⁾. Astfel, un tratat internațional poate să modifice sistemul vamal, aducând importante prejudicii industriilor. Se recunoaște existența unei daune, însă Statul este apărat de indemnizare. Aceiași soluție este edictată și în caz când daunele au fost cauzate în urma unei revoluții ⁷²⁾. Justificarea care se dă, spune doctrina germană, rezidă chiar în natura acestor *fapte de război*. Jurisprudența germană nu face însă distincție între fapte de războiu propriu zise, și fapte pregătitoare. Și unele și altele sunt înglobate sub aceeași denumire și scutesc Statul de orice răspundere. „Fără îndoială, sunt sacrificii speciale impuse de faptul Statului”, dar aici nu lucrează administrația publică. luată ca atare, ci Statul, caracterizând sforțarea supremă. Ne-fiind deci vorba de administrație, reparația nu poate fi datorată ⁷³⁾.

Și totuși, dacă ne urcăm până la acele timpuri când întâlnim pentru prima dată afirmat categoric acest principiu al imunității Statului pentru faptele de război, găsim în practică, numeroase cazuri când Statul acordă despăgubire pentru astfel de fapte.

Această despăgubire este acordată numai sub forma unui ajutor benevol din partea Statului ⁷⁴⁾.

329. — Evoluția jurisprudenței. — La noi, în lipsă de text expres, nu s'au acordat despăgubiri pentru fapte de război ⁷⁵⁾. Totuși, de timpuriu, jurisprudența noastră a început să facă distincție între fapte propriu zise de război și fapte pregătitoare, sau fapte de arme comise de o armată străină. În 1886 ⁷⁶⁾ Inalta Curte declară că Statul nu-i răspunzător chiar de faptele funcționarilor săi, dacă aceste fapte sunt rezultatul unui ordin al armatei rusești (atunci aliata noastră) ⁷⁷⁾, și dacă Sta-

71) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 241.

72) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 242.

73) Otto Mayer — *op. cit.*, t. IV, p. 242.

74) L. Duguit, *op. cit.*, t. III, p. 535.

75) A se vedea Apel I, Buc., în *C. Jud.*, 1900, p. 294; Trib. Iași, S. II, sent. 238/83 în *Dreptul* 1884, p. 37; Apel III Buc., Dec. 255/81 în *Dreptul*.

76) Cas. I, Dec. 142/86 în *Buletin*, 1886, p. 387.

77) „Că chiar de s'ar admite că din faptul funcționarilor Statului, care fuseseră numiți custozi, averea sechestrată s'a nimicit, întrucât acești funcțio-

tul n'a profitat de aceste fapte ⁷⁸). Rezultă, prin urmare, că în cazul când aceste condiții ar fi fost întrunite, dreptul la despăgubire ar fi fost acordat.

Ca o consecință a acestui principiu, jurisprudența noastră a obligat Statul român să acorde despăgubire pentru exproprierea făcută de armata rusă a proprietăților necesare unei construiri de căi ferate ⁷⁹). Motivul determinat al acestei soluții e că Statul român a profitat de această cale ferată, care a rămas în proprietatea sa.

Dar au fost totuși cazuri când s'au acordat despăgubiri pentru fapte de război. Ele au fost însă totdeauna acordate pe bază de lege, pe cale administrativă, ca chestie de umanitate, fără însă ca printr'aceasta să se recunoască vreodată cetățenilor păgubiți vreun drept la daune interese ⁸⁰).

Și în această materie, jurisprudența noastră a urmat deaproape linia de conduită a legislației și jurisprudenței franceze. Astfel, și în Franța, începând dela legea din 11 Aprilie 1792, Statul înscrie principiul reparării daunelor cauzate particularilor prin fapte de război, dar nu ca un drept pentru dânsii, ci ca un ajutor și ca o chestie de umanitate ⁸¹). Această idee se păstrează neschimbată în toate legile ⁸²), până la începutul războiului mondial, când, prin legea din 26 Dec. 1914., se proclamă *obligatia* Statului, de a repara daunele de război ⁸³).

nari, în timpul când au săvârșit acele acte, nu erau prepușii Statului, deoarece acela care le-a dat delegații era generalul rus și strângând veniturile, făceau un fapt care nu intra în atribuțiunile lor, apoi Statul nu era ținut să-i dea socoteli”.

78) „Că pe lângă aceasta, mai constată că nici o sumă de bani n'a intrat în casa tezaurului public al Moldovei”.

79) Apel III Buc., Dec. No. 2/1887 în *Dreptul*, 1887, p. 151.

80) Apel I Buc., în *C. Jud.*, 1900, p. 294.

81) L. Duguit, *op. cit.*, t. III, p. 534—535.

82) Legea din 19 vendémiaire, an. VI; legea din 28 April 1816; Legea din 6 Sept. 1871. Această ultimă lege consacră, în textul ei, dreptul pentru victime la despăgubire. Dar, în fapt, acest drept este anihilat, deoarece totalul despăgubirii va fi fixat de legiuitor și nu de justiție (vezi L. Duguit, *loc. cit.*).

83) În Franța s'a mers atât de departe în această direcție încât s'a creat un adevărat *drept* de despăgubire pentru mutilații marelui războiu și pentru urmașii celor morți pe câmpul de luptă, iar nu un simplu *ajutor* pe care-l acordă Statul, ca la noi, principiu care a existat în timpul Adunărilor constituante franceze și a fost de mult abandonat.

În Prusia, în urma războaielor napoleoniene, particularii s'au adresat justiției pe calea dreptului comun spre a obține repararea prejudiciului. Tribunalele și chiar tribunalul suprem au admis cererile de reparații. Tribunalul suprem spune că faptele de război sunt un „act al fiscului” și că fiscul „când cauzează o pagubă de asemenea natură, e obligat s'o repare”. Dar, în fața acestei situații, interveni o explicație a Consiliului de Miniștri din care rezultă că „interesul tuturor cere în administratie o măsură prejudiciabilă pentru proprietatea privată a indivizilor”⁸⁴). Această soluție este aprobată de Mayer. Partea primă a explicației Consiliului de Miniștri este adevărată, dar după noi, ar fi fost firesc să urmeze și partea a doua, adică să se consacre principiul că nu-i drept ca numai o parte din cetățeni să sufere pagube în folosul administrației, deci al colectivității.

Câtva timp mai târziu vine o lege a Imperiului care consfințește principiul reparației daunelor cauzate, în virtutea echității, a echității pure, cum spune Otto Mayer⁸⁵). Aceste despăgubiri, acordate în virtutea echității, au caracterul unor liberalități.

Iată deci că, până la războiul actual, aceiași idee domină, în principalele legiuiri, despre caracterul reparației daunelor cauzate de fapte de arme.

330. — **Atitudinea jurisprudenței în urma ultimelor decrete-legi privitoare la despăgubiri.** — Dar chiar după război și în urma D. Lege pentru acordarea despăgubirilor⁸⁶), jurisprudența noastră a ezitat și s'a menținut la vechile principii expuse mai sus. În fața Curții de Apel S. I, Iași⁸⁷), a venit chestia de a se ști dacă un particular poate cere daune pe calea dreptului comun, pentru fapte de război, atunci când există D. Lege pentru constatarea și evaluarea pagubelor de război.

84) Vezi Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 242.

85) *Loc. cit.*, p. 243.

86) Vezi, D. L. No. 1852/919; No. 3795/918 colecția M. Justiției, vol. II, p. 467; 1656/919, col. M. Just. vol III, p. 30; 1794/920, vol. IV, p. 134 și 3500 din 23 Iulie 1921 M. Of., 91 din 28 Iulie 1921, vol V, p. 484.

87) Dec. 31 din 6 Aprilie 1922 în *Pand. Rom.* 1923, II, 119 cu o notă de D. Alexandresco, confirmată de Curtea de Casație S. I, prin Dec. 1344 din 12 Dec. 1922 în *Juris. Rom.*, 1923, p. 227.

Curtea de Apel din Iași emite următoarea teorie relevantă de altfel de noi ca degajându-se dintr'o jurisprudență mai veche:

a) În principiu, faptele de războiu nu dau loc la nici o despăgubire din partea Statului.

b) Prin fapte de război se înțeleg numai „acele evenimente, cari se impun ca o necesitate imediată a luptei”.

c) Prin derogare dela principiul înscris mai sus, se recunoaște în mod unanim, bazându-se pe motive de echitate și justiție, dreptul pentru dăunați de a fi despăgubiți de patrimoniul comun, spre a nu se creia neegalități de sarcini pentru cetățenii aceluiaș Stat.

d) Reparația unor astfel de daune nu poate fi acordată decât prin lege.

e) Pagubele rezultate din fapte premergătoare luptei, „cari nu aveau la bază nevoia presantă și necesitatea actuală, singurele împrejurări cari dau unor asemenea măsuri, caracterul de cazuri de forță majoră”, pagube cauzate de armatele ruse aliate nouă, au a fi despăgubite de Statul român, pe calea dreptului comun, atunci când se constată că au profitat Statului, în virtutea principiului îmbogățirii fără cauză.

Ceeace ne interesează pe noi este menținerea vechii jurisprudențe că, în principiu, Statul este iresponsabil de daunele de război, deoarece ele sunt o consecință a forței majore, de care nu-i nimeni răspunzător⁸⁸⁾. Și este cu atât mai curioasă această jurisprudență — confirmată de Inalta Curte⁸⁹⁾, cu cât ne găsim sub imperiul D. Legi pentru despăgubiri de război. Noi socotim că chiar în lipsa textelor de legi speciale, privitoare la despăgubiri, instanțele noastre ar fi trebuit să soluționeze favorabil cererile de daune, în virtutea principiului că patrimoniul comun trebuie să contribuie la daunele suferite de unii cetățeni, pentru a nu se creia o situație de neegalitate și pentru a nu se impune unor cetățeni sarcini mai mari decât altora. Formula forței majore este o formulă învechită, ce nu-și mai poate găsi aplicare.

88) A se vedea Apel I Buc. în *Dreptul*, 1911, No. 43, p. 340.

89) Cas. I, Dec. 1344 din 12 Dec. 1922 în *Juris. Rom.*, 1923, p. 227.

Tot cu această ocazie, minoritatea Curții a cerut să se respingă acțiunea, pe motiv că chiar faptele premergătoare războiului sunt cuprinse în art. 14 al. 3 al D. L. 1656/919, și deci urmează a fi despăgubite conform normelor ce se vor stabili pentru plata despăgubirilor de război. Inalta Curte respingând recursul, a respins și opinia minorității, menținând astfel vechea separație a faptelor de război, cari ni se pare absolut neștiințifică și care în practică poate da loc la mari nedreptăți. Astfel, cei ce-au suferit mai greu, în timpul și mijlocul luptei, au o situație mai rea decât cei cari au fost atinși de măsurile premergătoare luptei, deoarece primii vor trebui să primească despăgubirile așa cum se va hotărî mai târziu, în rentă de Stat, sau să aștepte mulți ani — cum s'a întâmplat în speță — pe când ceilalți, vor primi despăgubire imediat și în numerar. Care-i criteriul acestei distincții, nu-l vedem.

Dealtminteri, și jurisprudența franceză, cu toată legea din 26 Dec. 1914, și chiar sub legea din 17 Aprilie 1919, menține aceste principii ⁹⁰⁾.

331. — Legiuirile noi. — Legiuirile noi în materie de despăgubiri de război, o rup cu trecutul și introduc principii noi, în conformitate cu actuala idee ce ne facem despre puterea publică, considerată ca atare.

În adevăr, legea franceză din 17 Aprilie 1919, făcându-se ecoul soluțiilor adoptate de jurisprudență în materia răspunderii puterii publice, proclamă egalitatea și solidaritatea tuturor față de sarcinile războiului" (art. 1). Dar, tot legea franceză, pentru a nu părea că acest mod de rezolvare a pagubelor de război ar putea să ridice Statului dreptul de a pretinde despăgubiri dela Statele învinse, adaugă în art. 2 § 1: „Pagubele sigure, materiale și directe... dau drept la reparație integrală... fără a prejudicia dreptul statului francez de a cere plata dela dușman”.

Și această declarație de principii se întâlnește și 'n legea din 26 Dec. 1914 care dispune că „o lege specială are să determine condițiile în care se va exercita dreptul de reparație al daunelor materiale rezultând din faptele războiului”. Dea-

90) Trib. Beauvais (Oise) 9 Mai 1919 în *Pand. Rom.* 1923, II, 120, cu nota aprobativă a lui D. Alexandresco.

semeni legea din 31 Martie 1919, proclamă din nou, prin art. 1, dreptul la reparație fundat pe solidaritatea națională: „Republica, recunoscătoare față de cei ce-au asigurat salvarea patriei, proclamă... dreptul la reparație datorit: 1. militarilor din armatele de uscat și mare atinși de infirmități rezultând din război; 2. văduvelor, orfanilor și ascendenților acelora cari au murit pentru Franța”.

Aceste dispozițiuni din legislația franceză sunt în completă armonie cu soluțiile adoptate de jurisprudență și cu vechea concepție a lui Grotius, reflectată în legea din 11 Aprilie 1792, când Adunarea Legislativă declară că, justiția cere obligația pentru societate de a repara daunele de război suferite de particulari ⁹¹⁾. Dar această declarație n'are altă valoare decât aceea a unui principiu exprimat sub formă de lege, căci în corpul legii apare clară ideea că reparația este datorită nu ca un drept, ci ca un ajutor din partea Statului.

La 14 August 1793, Convenția votează o nouă lege, prin care se recunoaște formal dreptul de reparație. Dar această lege n'a fost aplicată niciodată, căci ideea solidarității naționale, nu-și găsea destulă înțelegere ⁹²⁾.

O lege nouă din 9 vendémiaire anul VI vine să înlocuiască dreptul de reparație cu ideea unui ajutor pe care Statul îl acordă benevol victimelor. Prin această lege se acordă despăgubiri și celor cari au suferit pagube din cauza intemperiei anotimpurilor sau forței elementelor. „Această asimilare, spune Duguit ⁹³⁾, e cea mai bună probă că nu se mai vedea în raptele de război fundamentul unui drept pentru individ de a obține o reparație și că era vorba numai de un ajutor benevol acordat de Stat”. Și această idee se păstrează în tot timpul luptelor din primul și al doilea Imeriu. Legea din 28 Aprilie 1816 ca și legea din 6 Sept. 1871 se mărginește să acorde numai ajutoare. Expunerea de motive a legii din 1871 pare a recunoaște că este vorba de un drept. Dar dispozițiile legii ne arată categoric că Adunarea națională s'a gândit numai la un ajutor.

91) Vezi L. Duguit, — *op. cit.*, vol. III, p. 534.

92) *Op. cit.*, vol. III, p. 535.

93) L. Duguit, — *op. cit.*, vol. III, p. 534.

Pentru prima dată deci, în 1914, legislația franceză consacră principiul, recunoscut de jurisprudență, că Statul este obligat, în virtutea solidarității naționale, să despăgubească daunele de război, iar particularii lezați au un drept de a cere această despăgubire.

332. — Caracteristica legiurii noastre. — Legiuirea noastră în materie de despăgubire de război, departe de a recunoaște particularilor lezați un drept la despăgubire, se ferește să le deschidă chiar posibilitatea pentru un ajutor. Probabil de teamă ca nu cumva Statul, plătind daunele de război, să se vadă decăzut din dreptul de a mai pretinde despăgubiri dela Statele învinse, și să fie astfel silit să-și greveze bugetul cu sume importante, legiuitorul se ferește de a recunoaște părților vreun drept la despăgubire. La început chiar, atunci când era vorba numai de constatări, D. L. prim, No. 3795/918 declară în art I: „Pentru a se putea cunoaște natura și valoarea pagubelor pricinuite în urma războiului, în vederea despăgubirilor ce s'ar cuveni celor păgubiți, se stabilește următoarele dispoziții”. Se observă lesne că din textul acestui decret reese eventualitatea plății despăgubirilor și că această plată ar constitui pentru titularul vătămat un drept. Chiar dacă am admite că în intenția legiuitorului dela 1918 a fost să spună că titularii vătămați au un drept la despăgubire, totuși decretul imediat următor No. 1656/919 revine asupra acestei concepții, stabilind următoarele concluzii:

a) Plata daunelor de război nu-i obligatorie pentru Stat:

b) Lichidarea daunelor se va face în raport cu hotărârile conferinței de pace⁹⁴).

Desigur, în acele împrejurări imediate ale războiului, considerații de ordin financiar au îndreptățit pe Stat să nu recunoască prin lege dreptul la despăgubire; rațiune care nu este cu nimic justificată, căci recunoașterea dreptului la despăgubire nu implică în sine și obligația de a plăti momentan

94) Art. 13: „Hotărârile comisiunilor se mărginesc numai a constata daunele și a fixa valoarea lor, fără a prevedea vre-o obligație de plată a lor, căci lichidarea pagubelor se va hotări ulterior, prin noi dispozițiuni legale, în raport cu hotărârile conferinței de pace”.

sumele datorite; aceste sume puteau fi eșalonate de Stat, prin lege. Recunoașterea obligației nu înseamnă și obligația de a plăti imediat. Nimic nu s'ar fi opus, cum de fapt s'a întâmplat, ca plata acestor despăgubiri să se eșaloneze pe un număr oarecare de ani.

Aceste constatări ne fac să ajungem la concluzia că legiuitorul nostru nu era pătruns de marea idee a solidarității naționale, în virtutea căreia patrimoniul comun este obligat să repare dauna cauzată unei părți din supușii Statului.

Tot acest decret-lege încearcă să definească, în art. 14, ce este o pagubă de război și care este sfera ei de întindere. Trebuie să recunoaștem că această sferă e destul de largă și că sunt cuprinse aci și pagubele cauzate de armatele aliate (ruse)⁹⁵. Deasemeni, prin art. 17 se stabilește o prescripție de doi ani dela data acestui D. L. pentru constatarea pagubelor suferite, nu însă și dreptul la pagube, care se păstrează numai în cazuri de forță majoră bine constatate, când patrea se va putea adresa pentru constatarea pagubelor la instanțele obișnuite.

95) Art. 14: „Constitue pagubă de război, care intră în prevederile legii de față, orice pagubă certă, materială, directă și imediată, produsă de pe urma războiului asupra persoanei sau bunurilor mobile sau imobile, așa cum se arată și prin art. 2 D. L. din 25 Dec. 1918.

„Intră deci în prevederile legii de față rechizițiunile, încuarterările (cari nu sunt considerate ca sarcini obligatorii prin legea rechizițiilor) cantonamentele, luările în natură sau ridicările în massă, făcute toate acestea de inamic sub orice formă sau denumire a produselor, obiectelor de tot felul, impunerile, contribuțiunile de război sau amenzile. Asemeni stricăciunile, distrugerile, pierderile suferite, fie în țară, fie în străinătate, în timpul evacuărilor sau repatrierilor.

„Rechizițiunile și încuarterările făcute de autoritățile sau de armatele române sau ruse se cercetează și se lichidează conform legii rechizițiilor. Din contră, stricăciunile și celelalte pagube făcute chiar de armatele române sau aliate, cad în prevederile legii de față.

„Nu sunt cuprinse în pagubele vizate de legea de față acele rezultate din lipsa de beneficiu din diferite întreprinderi. Sunt din contră cuprinse, deși oarecum constitue pagube indirecte, lipsa de folosință sau de rentabilitate a unui bun ori capital investit, provocată prin un act material decurgând din faptele războiului exercitat direct asupra aceluși bun sau capital, sau prin ridicarea oricărei posibilități de câștig profesional derivând din aceleași acte și fapte“.

În schimb, această ultimă lege este călăuzită de un înalt criteriu moral și echitabil căci prin art. 1 afectează produsul impozitului progresiv excepțional asupra averii și îmbogățirii de război pentru plata despăgubirilor. Este drept și satisface sentimentul de echitate faptul de a obliga pe cei cari au profitat mai mult de pe urma războiului să contribuie cât mai mult la plata reparațiilor datorite dăunaților. Dar, din nefericire, legea impozitului progresiv nu și-a putut găsi aplicare și izvorul de unde s'ar fi putut plăti despăgubirile a dispărut.

333. — **Caracterul dreptului de despăgubire.** — Din cele arătate până acum rezultă că dreptul la daune nu-i recunoscut și nu este obligatoriu pentru Stat ca unul ce nu constituie un drept pentru cel lezat. Ideia de răspundere a Statului apare sub formă unui ajutor: ea nu poate fi bazată pe vreun text de lege anterior sau pe art. 998 c. civ.

Ideia aceasta re apare clară și categorică în legea din 23 Iulie 1921 care, prin art. 3 repetă de două ori noțiunea ajutorului din partea statului: „In ajutorul dăunaților de războiu din vechiul regat, Statul vine în ajutor cu 3 miliarde lei”. Și mai jos: „In provinciile noi alipite, Statul vine în ajutorul dăunaților de războiu cu suma de un miliard... etc.”

Dece legiuitorul nostru n'a voit să recunoască obligația din partea Statului de a plăti aceste daune, nu o putem înțelege.

334. — **Pensiile de războiu.** — Legiuitorul nostru, chiar atunci când a fost vorba de pensionarea celor cari au luat parte la războiul pentru întregirea neamului, s'a ferit să declare principial dreptul la răspundere. Este adevărat că prin D. L. 4017 din 12 Sept. 1919⁹⁶⁾, modificat prin legea din 2 Sept. 1920⁹⁷⁾, cu adausurile din 1921, se recunoaște dreptul la pensie ofițerilor și celor ce-au luat parte la război. Această recunoaștere nu se face formal, ca în Franța, ci pensia este considerată datorită ca pentru un fapt de serviciu. Desigur, legiuitorul a pornit dela ideia de a nu strica moravurile și de a nu face să se creadă că Statul este dator să răsplătească pe cei ce și-au sacrificat viața pentru țară. Neapărat, suntem și noi de acord că sacrificiul

96). Colecția M. Justiției, vol. III, p. 464.

97) Colecția M. Justiției, vol. IV, p. 426.

vieții pentru țară este o obligație naturală, independentă de despăgubire, dar nu este mai puțin adevărat că și societatea, în virtutea principiului solidarității naționale, are obligația, tot așa de naturală, de a asigura existența urmașilor celor ce și-au sacrificat viața pentru țară sau a celor cari au rămas infirmi.

Deasemeni, este vrednică de criticat dispoziția legiuitorului român, modificată ulterior în parte, de a nu se acorda pensie ascendenților celui mort pentru țară. Este adevărat că la început s'a acordat un ajutor excepțional și apoi s'a recunoscut dreptul la pensie numai mamei celui mort pentru țară, ca și cum tatăl n'ar fi avut aceiaș nevoie de sprijinul fiului său.. Trebuie de remarcat că ajutoarele sunt reductibile și lăsate cu totul la aprecierea comisiei care le poate respinge fără a arăta motivele.

Evident, cadrul de față nu ne permite să intrăm în analiza acestor texte de lege. Le-am invocat aici numai pentru a învedera concepția care există în legislația noastră relativ la paguba de război.

Sutem obligați să constatăm că legiuitorul nostru n'a fost condus de o concepție unitară, n'a avut un principiu diriguitor și nu a fost convins că repararea acestor pagube este o obligație pentru dânsul și un drept pentru cel ce le-a suferit. După noi, în principiu, Statul este obligat să repare orice daună cauzată prin fapte de război. Această obligație o are atât atunci când este învingător cât și atunci când este învins; ea este independentă de acordarea despăgubirilor de război prin tratatele de pace. Din moment ce o parte din supușii unui Stat suferă o pagubă, patrimoniul comun este dator s'o repare⁹⁸).

335. — Daune pentru risc social. — Dar noi mergem și mai departe și credem că conform principiului solidarității sociale, patrimoniul comun este dator să repare prejudiciul suferit de o parte din cetățeni prin faptul unor forțe majore sau elemente

98) În această privință s'a pronunțat Trib. Ilfov s. I com. 16 Dec. 1925, în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 95, adoptând principiul solidarității sociale. A se vedea în *acelaș sens* Trib. Ilfov s. II com., sent. 2829 tot din 16 Dec. 1925; Trib. I Putna, 20 Aprilie 1921 în *Pand. Rom.* 1923, III, 92, în ceiace privește posibilitate de a reclama despăgubirile de război pe calea dreptului comun.

A se vedea asupra acestei chestii *Paul Negulescu, op. cit.*, p. 459.

cosmice. Din moment ce există o grupare sub formă de Stat, legătura solidarității sociale, obligă patrimoniul comun să repara paguba. Această obligație trebuie să constituie pentru parte un drept, iar nu un ajutor benevol. L. Duguit, dimpotrivă, crede că în aceste cazuri nu poate fi vorba decât de un ajutor benevol din partea Statului ⁹⁹⁾.

M. Hauriou ¹⁰⁰⁾, împărtășește în materie de daune de război același principiu al solidarității sociale. El fundează dreptul de despăgubire pe ideea de *risc social* și în interpretarea largă pe care o dă acestei noțiuni, se pare că cuprinde și daunele cauzate de evenimente cosmice sau de forță majoră. Vorbind de legile relative la despăgubirile de războiu, adaugă: „Aceste legi, rupând cu tradiția care vede în faptele de război *acte* de guvernământ și, în repararea pagubelor cauzate prin aceste fapte, măsuri de bunăvoință din partea națiunii, pun principiul *dreptului la reparație integrală* și fundează acest drept pe ideea egalității și solidarității tuturor Francezilor în fața sarcinilor de războiu, ceea ce este încă o formă a teoriei riscului social și care, de altminteri, poate acoperi greșeli diplomatice sau militare precum și forța majoră”.

336. — *Reparație integrală*. — Chestia cea mai delicată în materie de despăgubiri de război, odată ce principiile au fost stabilite, este aceea de a ști în ce măsură se vor repara pagubele. Am văzut că principiul este de a se acorda o reparație *integrală*. Desigur, în practică, acest principiu a dat naștere la dificultăți, atât din cauza deprecierei valutare, cât și din cauza spețelor ce se prezentau în fața comisiilor.

Legiuitorul nostru a adoptat următoarea soluție: pentru pagubele materiale evaluarea se va face după următoarele norme:

a) Pentru mărfurile și obiectele supuse consumațiunii, evaluarea lor se va face după prețul lor din momentul când paguba a fost pricinuită ¹⁰¹⁾ (art. 4 D. L. 918).

b) Pentru mobilier, clădiri, instalațiuni, mașini, materiale

99) L. Duguit, — *op. cit.*, vol. III, p. 536.

100) *Op. cit.*, p. 388 și urm.

101) În legătură cu această chestie a se vedea *Cas. I*, 9 Martie 1926 în *Pand. Săpt.*, 1926, p. 582.

industriale și altele de felul tuturor acestora, atât după prețul actual al lor, cât și după prețul din momentul producerii pagubei; iar pentru cele restaurate sau refăcute de către păgubiți, după prețul lor de restaurare sau refacere. (art. 4).

Pagubele trebuie să fie materiale (art. 2); pagube pentru prejudicii morale nu se pot acorda¹⁰²). Totuși, se pare că s'a derogat dela acest principiu atunci când a fost vorba de a se acorda despăgubiri celor internați sau deportați de dușman.

Pagubele trebuie să rezulte direct și imediat după urma războiului, fie din partea inamicului, fie a armatelor ruse, fie chiar a autorităților sau armatelor române. In aceste pagube se cuprind și rechizițiile ce n'au fost încă achitate (art. 4 lit. *c* și *d*).

Pagubele trebuie să fie sigure, adică existente în momentul constatării, nu și pagube eventuale.

O altă chestie a fost aceea a quantumului în care vor fi recunoscute. Am indicat mai sus distincțiile după cari vor proceda comisiile. Ele vor fi obligate să stabilească prețul de cost și prețul de refacere. La noi însă, nu s'a pus chestia, care a fost rezolvată de legiuitorul francez, de a se ști dacă prețul de refacere trebuie plătit sinistratului, sau aparținându-i acestuia, trebuie să capete o destinație care să servească și interesul social. Prin art. 4 al legii din 1919 se dispune că în caz când sinistratul nu și-a refăcut imobilul păgubit sau distrus, comisia va evalua prețul de cost și prețul de refacere. Sinistratul primește numai prețul de cost, iar prețul de refacere este vărsat unui fond comun, pentru a fi întrebuințat în profitul regiunilor sinistrate (art. 7). Putința de a reconstrui aceste imobile este lăsată la discreția comisiilor și este supusă unor anumite condiții, viu criticate de doctrină¹⁰³).

La noi nu s'a făcut nimic din toate astea, deoarece despăgubirile de război au început să se plătească destul de târziu, și foarte puțin, așa că în acest timp sinistrații și-au reconstituit singuri gospodăriile.

Pentru constatarea și evaluarea tuturor acestor pagube,

102) In acelaș sens și legea franceză. Vezi L. Duguit — *op. cit.*, voi. III, p. 538.

103) A se vedea asupra acestei chestii L. Duguit. *op. cit.*, vol. III, p. 543.

legiutorul s'a văzut silit să constituie comisiuni mixte, formate din magistrați și reprezentanți ai dăunaților, pentru ca să se poate termina cât mai urgent această lucrare așa de vastă și de grea.

Este locul să enumărăm încă o despăgubire acordată de Stat, care, în cazul de față are caracterul unei restituiri mai mult și al unui ajutor benevol, aceia referitoare la cotele de 90 și 63% acordate funcționarilor Statului, județelor și comunelor¹⁰⁴).

§ 5. — Răspunderea Statului pentru actele funcționarilor administrativi.

SUMAR: 327. Realizări jurisprudențiale. — 328. Fundamentul acestei răspunderi. — 329. Evoluția jurisprudenții noastre. — 330. Statul apărat de daune.— 331. Daune rezultate din funcționarea regulată a unui serviciu public. — 332. Cum se pune azi chestia răspunderii funcționarilor? — 333. Răspunderea funcționarului pentru fapt personal.—334. Fapt personal și fapt de serviciu.—335. Problema răspunderi în legislația noastră. — 336. Când pot fi cerute daunele?

327. — Realizări jurisprudențiale. — Ajungem astfel, să studiem capitolul cel mai important al răspunderii puterii publice, acolo unde jurisprudența și-a spus aproape ultimul cuvânt.

În adevăr, în materie de răspundere a Statului pentru actele abuzive ale funcționarilor săi administrativi, jurisprudența a evoluat în chip simțitor, de așa fel, încât astăzi a dispărut aproape complect noțiunea de putere suverană. Se pare chiar, că nu se mai cercetează culpa sau buna credință a Statului și că în toate cazurile, fără distincție, din moment ce există daună, ea trebuie reparată, indiferent de cauză. „Oricare ar fi agentul sau organul administrativ dela care emană actul,

104) Legea din 30 Aug. 1920 în col. M. Justiței, vol. IV, p. 476.

Ca o urmare firească a noului principiu al solidarității sociale și fără să constituie vreun drept pentru parte, am avut să vedem, în ultimul timp mai ales, cum patrimoniul comun venea, sub formă de ajutor, să repare în parte daunele suferite de o parte din membrii cari compun colectivitatea, în caz de incendii, inundații, grindină, etc. Este un început fericit, pe care l-am dori să fie legiferat, spre a se da o siguranță și mai mare celor ce trăiesc în societate.

răspunderea publică poate fi angajată, fie că emană dela cea mai înaltă autoritate, Președintele Republicei personificând guvernul, sau dela cel mai umil dintre funcționari. Puțin interesează deasemenea și natura actului, cu condiția totuș ca el să nu aibă caracterul de act jurisdicțional; puțin interesează faptul că ar fi un act reglementar, un act administrativ individual, sau o operație materială. Nu se face multă deosebire între preținse acte de autoritate și preținse acte de gestiune" ¹⁰⁵).

Dar un pas mai departe în această evoluție jurisprudențială îl găsim în faptul că instanța supremă în materie de despăgubiri datorate de Stat, Consiliul de Stat, în Franța, acordă reparațiunea unui prejudiciu cauzat, indiferent de culpa sau de greșeala agenților Statului. Cauza nu importă atunci când este vorba de reparație. Din moment ce un agent al Statului a comis prin fapta sa, voită sau nevoită, greșită sau nu, o daună, cassa colectivă a cetățenilor, Statul, datorește reparație. Și motivul care stă drept fundament al acestei reparațiuni, este echitatea. Astfel justifică d-l Berthélemy ¹⁰⁶), recente decizii ale Consiliului de Stat. După d-sa, Statul nu este răspunzător în drept de pagubele cauzate de dânsul administrațiilor săi. Dacă totuși Consiliul de Stat o face, el găsește justificarea hotărârii sale, numai în faptul că este echitabil să se acorde o despăgubire.

O declară categoric: „In drept, Statul nu este în nici o ipoteză responsabil civilmente de pagubele pe care le cauzează agenții săi. Va indemniza, pentru că asta este echitabil; reclamația în vederea unei indemnități, nu va fi totuș exercițiul unui drept; se va vedea dacă căutăm mai deaproape, că dânsul ne apare ca un fel de recurs grațios, exercitat în formă jurisdicțională" ¹⁰⁷). Și în sprijinul părerii sale citează o serie de decizii ale Consiliului de Stat, în special, chestia victimelor exploziei dela Sena ¹⁰⁸).

Dar jurisprudența invocată de d-sa, este ceva mai veche, și singur d-l Berthélemy este dator să recunoască că Consiliul de Stat a făcut un îndrăzneț pas în domeniul interpretării.

105) Léon Duguît, — *op. cit.*, p. 524—55.

106) *Traité de droit administratif*, ed. X-a, 1923, p. 90—91.

107) Berthélemy, — *op. cit.*, pag. 91.

108) *Conseil d'Etat*, 10 Mai 1912. *Ambrosini*, S. 1912, 3, 161.

Astăzi se admite, unanim aproape, dreptul de a chema la răspundere Statul.

328. — **Fundamentul acestei răspunderi.** — Fundamentul juridic al acestei răspunderi — echitatea după d-l Berthélemy — este viu criticat de d-l Duguit, și cu drept cuvânt, căci nu vedem care ar fi criteriul subtilii deosebiri pe care d-sa o face între drept și echitate. Nouă ni se pare că echitatea este unul din fundamentele morale ale dreptului, este un ideal către care trebuie să tindă dreptul și nu vedem nici o contradicție între noțiunea *drept* și noțiunea echitate. „Dreptul este regula inspirată de un sentiment de echitate, ce răspunde unei nevoi practice”¹⁰⁹). Credem deci că Statul este dator să răspundă de daunele cauzate de funcționarea serviciului public în orice împrejurare, și că această datorie a sa constituie o regulă de drept.

Jurisprudența a ajuns la aceste concluzii după lungi ezitări și înverșunate critici.

Principalele faze ale jurisprudenței franceze în această materie sunt ușor de reținut. În 1899, Consiliul de Stat este adus să se pronunțe asupra unei cereri de daune în afacerea *Lepreux*, care fusese rănit de un glonte tras de niște oameni la un bâlcu pe o piață din Maisons-Alfort (Sena), unde poliția de siguranță este un serviciu de Stat. Consiliul de Stat, respinge cererea, „considerând că este de principiu că Statul nu este, ca putere publică, și mai ales în ceea ce privește măsurile de poliție, responsabil de neglijența agenților săi... admitând chiar că *Lepreux* ar putea să dovedească o greșeală personală din partea agenților însărcinați să păstreze siguranța pe piața publică, n’ar fi declarat pecuniarmente responsabil”¹¹⁰).

Această decizie fu viu criticată de Hauriou, într’o notă din *Sirey*¹¹¹). Profesorul de drept administrativ se ridică împotriva acestei tendințe a Consiliului de Stat, care era și nedreaptă și neechitabilă, și fără ca să ceară o răspundere generală pentru toate actele Statului, spune însă că ori de câte ori este vorba de un act de gestiune al Statului, care cauzează particularilor un prejudiciu, acesta este răspunzător bănește.

Critica d-lui Hauriou provoacă o vie discuție. Influența

109) L. Duguit, — *op .cit.*, p. 257.

110) Conseil d’Etat, 13 Ianuarie 1899, *Recueil*, p. 17.

111) *Sirey*, 1900, III, p. 1.

ei trebuie să se remarce mai curând sau mai târziu. Câțiva ani după afacerea *Lepreux*, Consiliul de Stat are să se pronunțe într'un caz similar ¹¹²). Un oarecare Tomaso Greco cerea despăgubiri Statului, pentru faptul că fusese rănit în casa sa, la Soucaras (Algeria), de un glonte tras de un jandarm asupra unui taur furios, urmărit de mulțime. Recurentul pretindea că rana a survenit din cauză că serviciul de poliție fusese rău îndeplinit și că nu ar fi procedat cu băgare de seamă. Consiliul de Stat îi respinge cererea, dar iată pe ce motiv: Considerând că nu rezultă din instrucție că accidentul a cărui victimă a fost recurentul, ar putea fi atribuit unei greșeli a serviciului public de care ar fi administrația răspunzătoare" ¹¹³).

Decizia aceasta a Consiliului de Stat, conține două idei fundamentale:

a) Ideia că reparația datorită de Stat, pentru faptele agenților săi, este datorită numai atunci când dauna este efectul unei greșeli de serviciu. De aici consecința că Statul nu este răspunzător decât atunci când se dovedește vina agenților săi, iar fundamentul juridic al acestei răspunderi se găsește în teoria riscului.

b) Tot din această decizie a Consiliului de Stat, rezultă regula că Statul este răspunzător pentru toate faptele sale, indiferent dacă sunt acte de autoritate sau acte de gestiune. Distincția dispăre deci și orice act administrativ făcut în dauna cuiva, poate atrage răspunderea Statului. Este un pas important făcut în domeniul responsabilității. Critica lui Hauriou își găsește ecou în considerentele acestei decizii. A fost de ajuns acest umil început pentru ca apoi, încetul cu încetul, Consiliul de Stat, în mod sistematic, să lărgească spărtura făcută. În 1908, se admite condamnarea Statului la despăgubiri pentru revocarea nelegală a unui funcționar. Și rând pe rând, Consiliul de Stat amplifică cazurile de răspundere, iar când este vorba să cerceteze cauza determinantă a răspunderii, greșeala Statului este întotdeauna prezumată. Ea există ori de câteori admini-

112) Jurisprudența continuă acest reviriment: Cons. d. Et., 25 Mai 1905, *Léon Sieff*, 23 Juin 1916, *Thivenet*. Vezi în Hauriou — *Précis de Droit administratif*, 1921, p. 357.

113) Conseil d'Etat. 1 Februarie 1905, *Recueil Sirey*, 1905. III, p. 113, cu o notă de Hauriou.

străția nu demonstrează că a fost o greșeală sau o neglijență din partea victimei. Și un caz tipic deastfel de prezumții îl găsim în decizia *Pluchard*. Acest *Pluchard*, fusese trântit într-o stradă din Saint Denis (Sena), de un agent care urmărea un răufăcător, și în urma căderii, se alese cu un picior rupt. În cazul de față, era cât mai puțin în drept Consiliul de Stat, să prezume culpa agentului public. Acesta nu-și făcea decât datoria. Era chiar în exercițiul funcțiunii sale și o întâmplare nenorocită, un caz fortuit, a făcut să se întâmple accidentul. Totuși, Consiliul de Stat acordă o indemnitate: „Considerând că în împrejurările în care s'a produs faptul, și în lipsa de orice neglijență sau imprudență a victimei, acest fapt trebuie atribuit unei greșeli a serviciului public, angajând răspunderea Statului”¹¹⁴).

Se merge așa de departe cu greșeala prezumată a Statului încât se ajunge prin decizia de față să se condamne chiar atunci când nu există culpă din partea Statului. Dar Consiliul de Stat, pe neabăgate de seamă și crezând că se află încă în marginele teoriei trasate până acum, se face ecoul criticilor doctrinale și acordă daune ori de câte ori rezultă pagubă. Evoluția a ajuns la apogeu: „Este responsabilitatea pentru risc administrativ”¹¹⁵).

De sigur, această decizie a Consiliului de Stat, cu îndrăznețul pas pe care l-a făcut, a avut să sufere și reveniri (*Sirey*, 1912, III, 151), dar ele au fost de scurtă durată și jurisprudența a trebuit, în cele din urmă, să se stabilească în acest sens.

329. Evoluția jurisprudenței noastre. — Jurisprudența noastră, încă dela început, a avut în această materie o linie de conduită neșovăelnică. Daune materiale au fost acordate ori de câte ori Statul sau autorități dependente de dânsul, au cauzat prejudiciu unui particular¹¹⁶).

114) Conseil d'Etat, 24 Decembrie 1910, (*Pluchard*), *Recueil*, p. 1120.

115) Léon Duguit, — *op. cit.*, pag. 262.

116) A se vedea în acest sens Cas. I, Dec. 51/1879, în *Buletin* 1879, p. 102; Cas. I, Dec. 279/1879, în *Buletin* 1879, p. 708; Cas. I, Dec. 369/1881 în *Buletin* 1881, p. 836; Cas. I, Dec. 61/1884, în *Buletin* 1884, p. 126; Cas. III, Dec. 426 din 19 Oct. 1912, în *Buletin* 1912, p. 1824 (*C. Jud.* 82/912); Cas. I, 7 Febr. 1921, în *Pand. Rom.* 1923, I, 51.

Când a fost vorba de daune morale, jurisprudența noastră, în materia comună a daunelor, și pentru orice fapte — delictive sau quasi-delictive — a acordat, mai larg chiar decât jurisprudența franceză, despăgubiri ¹¹⁷).

Instanțele noastre n'au avut să se pronunțe până la decizia Cas. I, 411/924 ¹¹⁸), dacă *Statul* trebuie să răspundă de daune morale. Este adevărat, că ori de câte ori a fost vorba de daune materiale, n'a făcut nici o deosebire între particular și Stat, dar asupra daunelor morale, n'a avut prilejul să se pronunțe ¹¹⁹). Decizia aceasta pune principiul că Statul răspunde și de daune morale ¹²⁰). Dar vom reveni mai jos.

330. — *Statul apărat de daune.* — În *Germania* atât doctrina cât și într'o oarecare măsură jurisprudența, ajung la concluzia că Statul este departe de a repara „orice daună particulară, pe care ar putea s'o cauzeze supușilor săi” ¹²¹). Dacă totuși se acordă o despăgubire, spune Otto Mayer, ea se sprijină pe o bază juridică cu totul diferită, sau cel puțin, depinde de condiții speciale.

117) A se vedea în acest sens Cas. I, Dec. 393/914, în *Buletin*, 1914, p. 1678; Cas. I, Dec. 122, din 20 Febr. 1915, în *Juris. Rom.* 1915, p. 280 și *C. Jud.* 42/915; Cas. Dec. 508/904, în *Buletin* 1904, p. 1618. Tribunalele și Curțile de Apel au fost și mai darnice decât Casația. A se vedea Trib. Brăila, Sent. 175 din 24 Maiu 1882, în *Dreptul* 53/1882; Apel III, Buc. Dec. 43/1885, în *Dreptul* 44/1885; Trib. I, Ilfov, Sent. 661/1889, în *Dreptul* 1/1890, etc. (Pentru mai multe amănunte, vezi C. Hamangiu, *Codul civil adnotat*, vol. II, sub art. 998).

118) Publicată în *Pand. Rom.* 1925, I, 279.

119) Am arătat în altă parte că fundamentul juridic al ideii de răspundere era găsit de jurisprudența noastră în art. 998 c. civ. Vezi Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 160.

120) În Alsacia, un pădurar în exercițiu funcției sale, urmărind un delicvent, și voind să tragă un foc în aer, îl omoară. Văduva se adresează (conf. 306 bis) cu plângere în daune care-i fu respinsă de O. L. G. Colmar (*Jurist. Ztschft.* f. Els. Lothr. XII, pp. 79 și urm.). Dimpotrivă R. G. prin decizia din 8 Dec. 1882, admite cererea, pe următoarele considerații: „Chestia de a fi dacă un terțiu va trebui să garanteze obligațiile unui alt individ, rezultând din delictive, aparține, prin natura sa, dreptului privat; prin urmare, nimic nu împiedică să se aplice, în principiu, art. 1384, relativ la chestia răspunderii Statului, care aici nu trebuie să fie considerată decât în ceiace privește dreptul pecuniar. Că e vorba aici de exercițiul puterii poliției, asta nu-i de natură să excludă răspunderea Statului”.

(Vezi Otto Mayyer *op. cit.*, t. IV, p. 228, notă).

121) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 241.

După legislația și doctrina germană, Statul este apărat de daune în următoarele cazuri:

a) Atunci când este vorba de executarea *tratatelor internaționale*¹²²), se poate întâmpla ca un Stat vecin să modifice tratatele și să schimbe regimul vamal. O anumită industrie a Statului poate fi ruinată din această cauză. Statul nu poate însă fi făcut răspunzător de daune.

b) Atunci când este vorba de *fapte de război*. Pagubele pricinuite de aceste fapte de arme, astfel cum am văzut mai sus, nu se despăgubesc de Stat. Totuși, echitatea a lucrat foarte mult în acest domeniu și imediat după război s'a alcătuit o lege care să repare, în limita posibilului și cu titlu de ajutor, devastările cauzate fie de armatele inamice, fie de armatele Statului.

331. — Daune rezultate din funcționarea regulată a unui serviciu public. — În afară de aceste cauze, particularul poate suferi daune din cauza funcționării regulate a unor anumite servicii publice sau activități normale ale Statului. Astfel, *legea*, poate cauza prejudiții, în diferite chipuri. Principiul este că ori de câte ori e vorba de daună cauzată din aplicarea unui text al legii, despăgubirea pentru considerații de echitate încetează¹²³). „Această manifestație a puterii legislative, stabilind o regulă de drept pentru colaborarea principiului și a reprezentanții naționale, — lege în acelaș timp în sensul material și în sensul formal al cuvântului — e cu totul opusă administrației, ale cărei fapte sunt vizate prin acest drept la despăgubire. Aceasta nu împiedică ca legea, prescriind regula, să poată să decidă, în acelaș timp, că o despăgubire va trebui să fie plătită aceloră cari vor fi izbiți prin măsura pe care o edictează. Numai că, în caz de tăcere a legii, despăgubirea nu-i datorată”¹²⁴).

Am văzut că aceste principii dăinuiesc în materie de răspundere a Statului pentru faptele legii atât la noi cât și în Franța. Totuși, împotriva acestui principiu se ridică numeroase critici, cari voesc parcă să deschidă și aici calea spre reparație. Am arătat mai sus că o *lege contract*, sau o *lege-concesie*

122) A se vedea în acelaș sens P. Negulescu, *op. cit.*

123) Otto Mayer, *op. cit.* t. IV, p. 243.

124) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 243. A se vedea în acelaș sens și ordinul cabinetului din 4 Dec. 1831. Comp. *Mittermeier* în Arch. f. civ. Rt. IV, p. 330.

nu se poate modifica prin simpla voință a Statului, fără a da naștere la reparații.

Totuși, jurisprudența Casației noastre, abătându-se dela aceste principii ¹²⁵⁾, se apropie de doctrina și jurisprudența germană și chiar de parte din cea franceză, spunând că „dacă regula de drept aduce prejudiciu indivizilor, prin comandamentele și prin sarcinile pe care le impune, e socotită totuș că o face într'un chip egal, și prin urmare echitabil ; nu-i nimic de compensat. Deci și aici despăgubirea e datorată numai dacă există o prescripție expresă pentru acest caz” ¹²⁶⁾.

Atunci însă când este vorba ca legea să se refere la o situație individuală, chestia despăgubirii se va regula după regulile pe care le-am văzut mai sus. Totuși, chiar în acest caz, va rămâne de examinat dacă prejudiciul cauzat nu-i efectul suveranității unei legi, căci în acest caz nu poate fi vorba de despăgubire ¹²⁷⁾.

Justiția, funcționând ca serviciu al Statului, nu poate da loc la acțiune în reparațiune ¹²⁸⁾. Motivul pe care-l dă Mayer e „că lipsește elementul material care trebuie să provace măsura echității”. Totuși, așa cum am arătat mai sus, chiar în această materie s'a făcut primul pas spre *echitate*, ca fundament al ideii de răspundere pentru actele prejudiciabile, cauzate de justiție.

Acestea ar fi, în principiu, cazurile când Statul este scutit de răspundere. Și motivul determinant care se dă ca justificare acestei scutiri e că Statul, îndeplinind aceste servicii publice în interesul tuturor, este firesc să se cauzeze și anumite prejudicii, inerente funcționării serviciilor publice.

Dar avem și servicii publice pentru cari chestia răspunderii, în caz de prejudiciu, e în afară de orice discuție. Unul din aceste servicii e *poliția*. Această instituție ar trebui să fie, prin însăși natura sa, pusă pe acelaș picior cu justiția, în ceiace privește admisibilitatea dreptului de reparație. „Dar poliția poate să nu corespundă scopului său și să cauzeze o pagubă nedreaptă,

125) Vezi mai sus.

126) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244.

127) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 244. Vezi și Laband, *op. cit.*, t. II.

128) Otto Mayer, *op. cit.*, t. IV, p. 244.

ca și justiția; numai că, pentru dânsa, în acest caz, nu mai e acel respect tradițional. Știm că nu se ezită să se facă Statul răspunzător de greșelile și faptele rele ale agenților săi de poliție”¹²⁹).

Deasemeni, Statul este dator să răspundă și să repare toate daunele cauzate prin măsurile de poliție luată de dânsul în cazuri de epizotii, epidemii, etc. Echitatea cere ca daunele suferite de o parte din cetățeni, în urma unei calamități sau unui caz fortuit, să fie reparate de colectivitatea întreagă. De aci, ideia de a repara prejudiciile cauzate de incendii, inundații, etc.

Dacă, cu toate aceste, se constată că agentul, presupus al Statului, a lucrat cu rea credință, cu neglijență, sau a comis un fapt ilicit, acest lucru are prea puțină importanță pentru ideia de reparație în sine. Reparația este datorită indiferent de culpa agentului. Statul poate însă chema la răspundere pe funcționar. Aceasta se va face în urmă, după ce particularul lezat a primit satisfacție. Dacă s’ar fi lăsat ca funcționarul să răspundă de daunele cauzate, dela început, s’ar fi stânjenit mersul acțiunii în reparație, care, prin natura sa și prin rolul ei moralizator și sancționator, trebuie să fie cât mai promptă și mai justă.

Am rezumat din nou ideia de reparație în Germania, pentru a ajunge la concluzia că în principiu Statul datorește reparație pentru faptele agenților săi, afară de cazurile specificate. Și suntem obligați să recunoaștem că ideia de despăgubire din partea patrimoniului comun își găsește, din ce în ce mai mult, o sferă mai largă de aplicare, fundată fiind pe noțiunea de echitate și de risc social, teorii adoptate sub influența doctrinei franceze¹³⁰).

33? — Cum se pune azi chestia răspunderii funcționarilor? — După ce am schițat în puține cuvinte evoluția noțiunii de răspundere a Statului pentru acetele funcționarilor săi, să vedem cum ne este înfățișată azi această problemă.

În adevăr, transformarea fundamentului juridic al ideii de răspundere a puterii publice, ne-a condus de timpuriu la crearea unei distincții, după cum era vorba de *fapt personal* sau de *fapt de serviciu*. Această distincție a apărut în jurispru-

129) Otto Mayer, — *op. cit.*, t. IV, p. 247.

130) Vezi și Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 537.

dența franceză ¹³¹⁾, și putem spune că aproape n'a avut repercusiuni în jurisprudența noastră. Și consecința acestei distincții e lesne de văzut: din moment ce este vorba de un fapt personal, este angajată răspunderea însăși a funcționarului; atunci când e vorba de fapt de serviciu, este angajată răspunderea Statului. Această evoluție, cu aceste diferențieri, se consideră terminată în perioada 1870—1873 ¹³²⁾.

333 — Răspunderea funcționarului pentru „fapt personal“. — Ideia răspunderii funcționarului pentru actele sale personale, comise de dânsul în calitate de funcționar public, este o idee destul de veche și foarte justificabilă. Acel care a comis o greșeală, este dator s'o repare ¹³³⁾. Hauriou consideră această urmărare împotriva funcționarilor „ca o mișcare naturală și instinctivă ¹³⁴⁾. Dar acest principiu nediscutat, este obligat să cedeze în fața altui principiu și pentru rațiuni tot atât de importante. Chemarea funcționarului public la răspundere pentru fapta sa personală, comisă în timpul și din cauza serviciului, este o chestie destul de delicată și care poate da naștere în practică la multe neajunsuri. Cine va stabili că fapta funcționarului este o faptă *personală* și nu un *fapt de serviciu*? Cum va putea fi apărat funcționarul când s'ar vedea chemat la răspundere pentru un pretins fapt personal, care, în realitate, ar fi un fapt de serviciu? L. Duguît ¹³⁵⁾ recunoaște această greutate și relevă și faptul că această răspundere era fundată pe ideia culpei, adică violarea unui *drept*. În prim rând trebuia să

131) Hauriou, *op. cit.*, p. 366: „În Franța, am început deasemeni prin răspunderea funcționarilor, dar, începând din anul VIII, am voit s'o limităm printr'o garanție administrativă. În loc de a lua contra urmărilor temerare precauțiuni de procedură judiciară, cum au făcut Englezii, ne-am angajat pe calea *garanției administrative*, adică înalta administrație a fost însărcinată să protejeze pe agenții executivi (art. 75 din Constituția an. VIII, autorizarea prealabilă a urmărilor de către Consiliul de Stat). Din moment ce înalta administrație limita răspunderea agenților, trebuia să se întâmple, mai curând sau mai târziu, ca partea de răspundere ce nu mai apasă pe agenți, să fie pusă în sarcina persoanei morale administrative, ascunsă înapoia înaltei administrații“.

132) Hauriou, — *op. cit.*, p. 366.

133) Vezi G. Jèze, — *Les principes généraux de droit administratif*, t. III, p. 23, edit. 1926.

134) Hauriou, — *op. cit.*, p. 367.

135) *Op. cit.*, t. III, p. 438.

se examineze această chestie și numai în urmă să se analizeze chestia despăgubirii.

În fața acestei situații, și mai ales atunci când se caută să se fundeze ideea de răspundere pe principiile dreptului privat ¹³⁶), în Franța, se recurge la sistemul art. 75 al Constituției din an. VIII. Pe baza acestui text funcționarii publici nu puteau fi urmăriți pentru faptele comise de dânsii în această calitate, decât în baza unei decizii a Consiliului de Stat. Urmărirea avea loc în fața tribunalelor ordinare ¹³⁷). Justificarea acestei măsuri se găsește în faptul că funcționarul public se găsea vexat și stânjenit în acțiunea sa, prin continuile urmăriri din partea particularilor cari veniau în contact cu dânsul. Pentru a-l feri de aceste vexațiuni, pentru a-l pune în posibilitate să lucreze fără teamă ca în orice moment să fie tras la răspundere, s'a simțit nevoia să se edicteze această dispoziție. Dar, adaugă Hauriou ¹³⁸), e locul să ne temen de urmăriri temerarii, mai ales acolo unde autoritatea judecătorească este slabă. În țări ca Anglia, unde autoritatea judecătorească este foarte puternică și pătrunsă de rolul său, a reușit de timpuriu să descurajeze urmările temerare împotriva funcționarilor ¹³⁹).

Dar Franța, ca și Germania, ca și Spania, ca și Italia sau Belgia ¹⁴⁰), au revendicat de timpuriu dreptul pentru administrație de a judeca pe funcționarii lor. De aici dispoziția art. 75 din Constituția an. VIII.

Această dispoziție a dat naștere, în practică, la mari nemulțumiri. Faptul că partea trebuia să se adreseze în prim rând Consiliului de Stat, spre a stabili dacă-i vorba de un fapt personal sau de un fapt de serviciu, și în urmă a da autorizarea de urmărire, a avut darul să nemulțumească populația și să creeze funcționarului o situație particulară, pro-

136) L. Duguit, — *op. cit.*, t. III, p. 438.

137) Pentru a se sancționa această dispoziție constituțională s'a modificat art. 129 c. pen. fr. în sensul că magistratul care ar fi emis mandat de arestare sau ar fi început cercetări și rechizitoriu înainte de autorizarea Consiliului de Stat, să fie condamnat la o amendă.

138) Hauriou, — *op. cit.*, p. 367.

139) Vezi Laferrière, — *op. cit.*, t. I, p. 113 și 129: Dicey, — *Introduction au droit constitutionnel*, p. 103.

140) Laferrière, — *op. cit.*, t. I, p. 36, 41, 83.

téjată de Stat. Astfel se consideră ca un fapt jignitor al moralei publice condiția autorizării prealabile atunci când funcționarul comitea o crimă sau un delict în exercițiul funcției și nu putea fi totuși urmărit.

Sistemul acesta a fost desființat la 1870, de guvernul Apărării Naționale. Dar, cu această ocazie se ridică o altă critică. Pentru a se salva principiul separației puterilor, se dădea în căderea puterii publice dreptul de a revendica pentru sine partea de răspundere, rezultată dintr'un anumit fapt comis de funcționar, declarând că faptul constituie o greșeală administrativă. Autoritatea administrativă se putea adresa în fața tribunalului *conflictelor* și cere scoaterea de sub urmărire a funcționarului, rămânând administrația răspunzătoare față de victimă¹⁴¹). Această garanție există în folosul tuturor funcționarilor ale căror acte pot fi calificate de *acte administrative*.

334. — **Fapt personal și fapt de serviciu.** — O chestiune importantă de rezolvat e aceia de a ști ce-i *fapt personal* și *fapt de serviciu* și care-i limita de demarcație între aceste două noțiuni.

După Laferrière¹⁴²), este acel care rezultă din opoziția între ceiace-i *personal* și ceiace-i *impersonal*. Prin fapt personal trebuie să înțelegem toate acele acte și gesturi ale funcționarului, cari se deosebesc de mersul normal al serviciului public și de exigențele sale, toate faptele în care omul apare „cu slăbiciunile, cu pasiunile, cu imprudențele sale personale”¹⁴³).

Acestei formule, ceva cam vagi, jurisprudența i-a adus corectări și precizări.

Astfel, spune jurisprudența franceză, este fapt personal atunci când în atitudinea funcționarului se observă o *circumstanță detașabilă* de ceiace ar fi actul administrativ pur funcțional¹⁴⁴). Dar nici această definiție nu lămurește prea mult deosebirea și linia de demarcație¹⁴⁵).

141) Hauriou, — *op. cit.*, p. 368; Vezi *Conflicts*, 26 jului. 1883, *Pelletier*.

142) Laferrière, — *op. cit.*, t. I, p. 648.

143) Hauriou, — *op. cit.*, p. 371.

144) Hauriou, — *op. cit.*, p. 371.

145) D-l prof. Paul Negulescu, *Tratat de Drept administrativ*, edit. 1925, p. 429 și urm. reușește să ne dea o definiție perfect clară între *faptul de serviciu* și *faptul personal*. D-sa spune: „In săvârșirea acestor *fapte de serviciu*, funcțio-

Un exemplu, cunoscut în jurisprudența franceză, de fapt personal, detașându-se din faptul de serviciu, e dat atunci când primarul unei comuni afișează liste de votanți, cu numele unui alegător șters după listă în baza unei judecăți; în acest caz face un fapt de serviciu. Când însă face un anunț special, atrăgând atenția alegătorilor că un alegător a fost șters din listă în baza unei condamnări ¹⁴⁶⁾, face un fapt personal, care-i atrage răspunderea ¹⁴⁷⁾. „Placardajul afișului special este împrejurarea care se detașează din actul funcțional, care-i afișarea tabloului rectificativ și această împrejurare detașabilă constă într'un fapt materialmente separabil ¹⁴⁸⁾).

Faptul personal al funcționarului este deci acela care se desprinde din activitatea comună și obișnuită a exercitării unei funcții publice. L. Duguit definește astfel faptul personal: „Atunci când este nu numai exces de putere, ci usurpare de putere, pentru că actul făcut de agentul administrativ este, prin obiectul și prin scopul său, în afară de domeniul administrativ” ¹⁴⁹⁾.

Faptul de *serviciu* ¹⁵⁰⁾ este faptul care rezultă din mersul normal și obișnuit al serviciului public. „Este un fapt conform, fie cu instrucțiunile șefilor ierarhici, fie cu greșelile de serviciu, care fapt, dacă constituie o greșală și dacă a cauzat un prejudiciu, angajează răspunderea administrației și nu răspunderea personală a agentului” ¹⁵¹⁾.

narul poate comite erori sau neglijențe, care, dacă nu depășesc limita unui funcționar mediocru, nu schimbă caracterizarea faptului, care rămâne considerat tot *fapt de serviciu*. Pe câtă vreme, când faptul s'a săvârșit și personalitatea agentului se relevă prin greșeli de drept comun, prin dol, prin fraudă, prin violență, avem un *fapt personal* al funcționarului. Cu alte cuvinte, în *faptul de serviciu* avem o activitate impersonală, care ne relevă un administrator mai mult sau mai puțin supus erorilor; în *faptul personal* există o circumstanță separabilă de actul administrativ și care e personală funcționarului.

„In cazul dintâi o greșeală comisă de funcționar cade în sarcina serviciului, în cazul al doilea în sarcina funcționarului”.

146) Confl. 26 Juin, 1897, Préfet de la Haute-Garonne; Confl. 4 Dec. 1897, Préfet de la Gironde.

147) Vezi Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 429.

148) Hauriou, — *op. cit.*, p. 372.

149) L. Duguit, — *op. cit.*, t. III, p. 464.

150) Vezi Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 430.

151) Hauriou, — *op. cit.*, p. 374.

Dar ori care ar fi deosebirea dintre faptul de serviciu și faptul personal, ea nu mai are azi decât un interes de ordinul al doilea. Cu concepția pe care ne-am făcut-o despre solidaritatea socială, cu concepția pe care ne-am făcut-o despre rolul Statului, și cu ideia de *risc social*, luat ca fundament al răspunderii Statului, separația dintre fapt personal și fapt de serviciu nu-și mai are însemnătatea de până acum ¹⁵²⁾.

335. — Problema răspunderii în legislația noastră. — La noi, dealtminteri, chestia a fost rezolvată prin art. 99 și 107 din Constituție, prin art. 13 din Statutul funcționarilor publici și prin art. 6 din legea contenciosului administrativ.

În adevăr, din aceste texte se stabilește ca principiu general, că Statul este personal răspunzător pentru orice daună care cauzează un prejudiciu particularului, indiferent dacă-i vorba de culpă de serviciu sau de fapt personal al funcționarului. Ori care ar fi partea de răspundere a funcționarului, un particular nu poate chema direct la răspundere pe funcționar. Principiul care a călăuzit pe legiuitorul nostru a fost acesta:

a) Particularul lezat să obțină o despăgubire cât mai urgentă și mai sigură dela Stat;

b) Funcționarul să fie pus la adăpost de vexațiunile administrațiilor, să-și păstreze independența și inițiativa pentru buna funcționare a serviciului public.

Ar putea, totuși, la prima cetire, să pară că există o ne-

152) D. Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 430—431, spune textual: „Interesul social spune ca Statul să aibă funcționari capabili și conștiincioși, cari să procedeze legal. În orice caz, el are riscul activității sale, ca orice patron. Pe de altă parte, responsabilitatea funcționarului este necesară, ea are efect preventiv. Dacă funcționarul știe că lucrează pe propria sa răspundere, când face un act abuziv, el va fi foarte circumspect. Trebuie deci să stabilim responsabilitatea principală a funcționarului și numai subsidiară a Statului”.

S'ar putea părea că există o nepotrivire între părerea d-lui prof. Negulescu și cea exprimată de noi. Dar, ea este numai aparentă. Noi ne-am ocupat aici numai de modalitatea realizării daunelor, care, am spus că, în principiu, se îndreaptă, ca mod de procedură, în contra Statului, care are facultatea de a chema la răspundere pe funcționar. Dar răspunderea în sine, ar fi de dorit — cum arătăm mai jos — să apese în prim rând asupra funcționarului și numai în ultim rând asupra Statului.

potrivire între textele Constituției și legea contenciosului administrativ, art. 6 și 14. Textul constituțional declară că răspunderea incumbă Statului, care poate chema la răspundere pe ministru (art. 99)¹⁵³).

În art. 107, se pare că legiuitorul constituant și-a modificat părerea emisă în art. 99. Deducem acest fapt din modul de redactare al aliniatului penultim, coroborat cu art. 14 din legea contenciosului administrativ. Aliniatul penultim al art. 107 Const. se exprimă astfel: „Organele puterii judiciare judecă dacă actul este ilegal, îl pot anula sau pot pronunța daune civile până la data restabilirii dreptului vătămat, având și căderea de a judeca și cererea de despăgubiri, fie contra autorității administrative chemate în judecată, fie contra funcționarului vinovat”.

Acest text, coroborat cu art. 14 legea contenciosului administrativ: „Cererile în justiție vizate prin legea de față vor putea fi îndreptate nu numai în contra administrațiunii respective, dar încă, în mod solidar și personal, în contra administratorilor cari au semnat actul, în cazul când aceste cereri au de obiect plata unor despăgubiri pentru prejudicii cauzate sau daune pentru întârziere”, ne duce la concluzia, aparentă numai, că legiuitorul ar fi înțeles ca răspunderea solidară a funcționarului, împreună cu Statul, să poată fi pusă în mișcare de particularul lezat¹⁵⁴).

Socotim că ne găsim în fața unei simple confuzii de redactare, lămurite dealtminteri prin dispoziția categorică a art. 13 din Statut. Dacă legiuitorul constituant s'a exprimat în termenii de mai sus, a făcut-o pentru a învedera că tot justiția va

153) Art. 99 „Orice parte vătămată de un decret sau o dispoziție semnată sau contrasemnată de un ministru, care violează un text expres al Constituțiunii sau al unei legi, poate cere Statului, în conformitate cu dreptul comun, despăgubiri bănești pentru prejudiciul cauzat.

Fie în cursul judecății, fie după pronunțarea hotărârii, ministrul poate fi chemat, după cererea Statului, în urma votului unuia din corpurile legiuitoare, înaintea instanțelor ordinare, la răspundere civilă pentru dauna pretinsă sau suferită de Stat.

Actul ilegal al ministrului nu descarcă de răspundere solidară pe funcționarul care a contrasemnat, decât în cazul când acesta a atras atenția ministrului, în scris”.

154) Vezi Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 541.

avea să judece acțiunea în regres a Statului împotriva funcționarului; că această acțiune poate fi judecată simultan cu acțiunea în daune a particularului lezat, sau posterior, după ce Statul a fost condamnat la daune.

Jurisprudența, deși a unei instanțe inferioare, s'a pronunțat în acest sens, într'o sentință relativ recentă¹⁵⁵⁾ și bine motivată. Prin urmare în sistemul legislației noastre rămâne stabilit acest principiu că particularul nu se poate adresa cu cerere în daune direct împotriva funcționarului și nici a-l chema la răspundere solidar și pe acesta. Numai Statul are acest drept ca, fie după ce a fost condamnat la daune, fie în cursul judecării cererii de daune, să cheme la răspundere pe funcționar.

Dacă aceasta este procedura de urmat, în materie de realizare a daunelor suferite de funcționari, este locul să spunem că aceste daune, pe lângă efectul reparator al prejudiciului suferit, mai au și efectul moralizator de a îmbunătăți funcționarea serviciului public și de a stârpi abuzurile și favoritismele.

155) Trib. Miercurea Ciucului, 19 Mai 1924, în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 95. Iată considerentele cari ne interesează: „Considerând că potrivit dispozițiilor art. 13 din legea Statutului funcționarilor publici și art. 28 din regulamentul ei, când funcționarul săvârșește un fapt prin depășirea mandatului său, sau a sferei atribuțiilor sale legale, sau prin abuz de putere și acest fapt lezează pe particulari, atunci Statul, județul, sau comuna legalmente răspunzătoare, vor putea chema în garanție pe funcționarul autorul faptului pentru a fi făcut bănește răspunzător în cazul când acele autorități sau una din ele va fi chemată în judecată de partea lezată.

Că, din principiile enunțate în acele articole se desprind pentru speță nu numai teoria responsabilității civile a autorității direcției C. F. R. pentru faptul săvârșit de pârât cu ocazia serviciului și în cadrul acestui serviciu, singura răspunzătoare în cauză, nu numai că nu se poate trage la judecată decât autoritatea tutelară a funcționarului, care în speță e direcția generală a C. F. R., dar mai mult încă: numai autoritatea căreia îi servește funcționarul are facultatea de a chema în garanție pe funcționarul abuziv. Numai ea va aprecia, dacă faptul comis de funcționarul ei a depășit mandatul său, sau sfera atribuțiilor sale legale, sau a comis un abuz de putere și dacă faptul săvârșit de funcționar a lezat pe cineva.

Această bună dispoziție s'a luat pentru că altfel, oricine s'ar crede, în aprecierea lui, lezat de un funcționar al Statului, județului sau comunei, l'ar trage în judecată direct pe funcționar, fapt ce ar stânjeni bunul mers al mecanismului de Stat și ar încuraja pornirile, de multe ori nejustificate ale particularilor, în dorința de a molesta pe funcționarul, care nu l-a satisfăcut”.

mul ¹⁵⁶). Ideia reparațiunii a fost demonstrată și justificată de Ihering, care înlătură ideia de *culpă* ca fundament al răspunderii, și-o înlocuiește cu ideia de *risc*.

Oricare ar fi fundamentul acestei răspunderi, noi credem că Statul trebuie să procedeze energic și să facă o cât mai largă aplicare a dreptului său de a chema la răspundere pe funcționari pentru faptele personale, căci numai astfel vom putea întrona legalitatea. Ideia de *fapt personal* și *fapt de serviciu* are interes numai din acest punct de vedere, al raportului dintre Stat și funcționar, cu prilejul acțiunii în regres. Și mai are interes încă într'un caz, cum vom arăta imediat. Incolo, ea rămâne în domeniul purei doctrini, fără interes practic pentru fundamentul răspunderii în sine.

336. — Când pot fi cerute daunele? — În principiu, am arătat că aceste daune pot fi cerute ori de câte ori un particular a suferit un prejudiciu din cauza funcționării serviciului public. Atunci când este vorba de a chema la răspundere pe funcționar pe motiv că faptul generator de daune e un *fapt personal*, instanțele judecătorești vor avea să examineze, după principiile expuse, dacă ne găsim în fața unui *fapt de serviciu* sau în fața unui *fapt personal*.

D. prof. Paul Negulescu ¹⁵⁷), vorbind de responsabilitatea funcționarilor față de acțiunea recursorie, caută să înlătore răspunderea acestora atât pentru faptele de serviciu cât și pentru faptele personale ușoare, făcute fără rea credință și fără pasiune: „A admite că responsabilitatea lui e angajată chiar pentru fapte de serviciu, că el răspunde de o culpă cât de mică, ar însemna că voim să dezorganizăm serviciile, căci funcționarii fiind ținuti la o responsabilitate prea mare, vor avea teamă de a îndeplini cu celeritate necesitățile serviciului, căci nu se poate cere tuturor funcționarilor de a fi niște oameni model, de a nu comite absolut nici o culpă în îndeplinirea serviciului. Și interesul general cere ca acțiunea administrativă să fie promptă” ¹⁵⁸).

D-sa enumeră următoarele cazuri când funcționarul este răspunzător:

156) Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 430—431.

157) *Op. cit.*, p. 539.

158) Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 538.

a) Când refuză sau neglijează să dea urmare cererii unei persoane, atunci când era dator să facă aceasta;

b) Când, cu rea credință, se abate dela îndatoririle sale: Eroarea săvârșită nu exclude responsabilitatea decât dacă e scuzabilă;

c) Când, cu abuz de putere, depășește formele prevăzute de lege.

Dar când este vorba de a aprecia culpa funcționarului, trebuie să ținem socoteală de cerințele serviciului public și de modul și condițiile în care se îndeplinește acest serviciu.

„In rezumat, spune d-l Paul Negulescu¹⁵⁹⁾, nu se poate cere dela un funcționar o diligență prea mare Tot ce se poate cere este ca el să-și îndeplinească serviciul ca un om cu o inteligență mediocră. In afară de aceasta, de multe ori greșelile comise fac parte din tradiția serviciului și nu se poate imputa funcționarului că a fost fidel tradiției. Curtea de Casație a stabilit că faptul unui factor poștal, însărcinat de șeful său să ducă de urgență o recipisă la Ministerul de Finanțe, care a rănit pe cineva printr'un accident de bicicletă, constituie o greșeală de serviciu”¹⁶⁰⁾.

Iată deci criteriul ce va trebui să călăuzească Statul atunci când va fi vorba de a chema la răspundere pe funcționari. Și acest criteriu va trebui să stăpânească și pe magistrați, atunci când vor acorda daune.

Dela acest mod general de responsabilitate pe care funcționarii o au față de Stat, avem o singură excepție, în ce privește răspunderea ministerială¹⁶³⁾.

Dar, o chestie care se poate pune este aceasta: Iată un act administrativ care a fost declarat nelegal. Dreptul la daune rezultă implicit, din chiar faptul declarării ilegalității. In cazul acesta nu poate fi vorba de nici o dificultate. Statul se va putea întoarce împotriva funcționarului vinovat.

Se poate întâmpla însă cazul ca particularul lezat să piardă termenul de a ataca cu acțiune în contencios actul care-l vătămă, și totuși să vină să ceară daune pe calea dreptului co-

159.) *Op. cit.*, p. 540.

160) Cas. II, Dec. 258 din 17 Martie 1890 (Buletin, 1890, p. 430).

163) Paul Negulescu, — *op. cit.*, p. 541.

mun ¹⁶¹). În cazul acesta Statul se va putea întoarce cu acțiune în regres împotriva funcționarului? Credem că da, căci nimic nu se împotrivesc, indiferent de legalitatea sau ilegalitatea actului, de a se cerceta modul cum a procedat un funcționar public în exercițiul atribuțiilor sale. Aprecierea daunelor va trebui să fie în funcție de principiile expuse mai sus.

Ca o consecință a sarcinilor pe care Statul le impune funcționarilor, codul penal le asigură o deosebită protecție pentru a se pune la bucură de autoritatea necesară ¹⁶²).

§ 5. — Răspunderea Statului pentru daune morale.

SUMAR: 337. Caracterul acestei acțiuni. — 338. Repararea prejudiciului moral. — 339. Statul răspunde de daune morale. — 340. Jurisprudența Consiliului de Stat. — 341. De ce nu poate Statul răspunde de daune morale? — 342. In pari causa turpitudinis cessat repetitio. — 349. Daunele morale trebuiesc reparate?

337. — Caracterul acestei acțiuni. — Acțiunea de daune morale, mai mult încă decât acțiunea în simple daune materiale, deși sprijinită pe același text de drept civil, a îmbrăcat, din cele dintâi timpuri încă, caracterul penal. La Romani, chestia delictelor private, forma unul din capitolele importante ale lui *jus civile*. Fundamentul general al acestui delict, motivul de a fi al creanței speciale, guvernată de reguli speciale, este istoric. Sistemul delictelor private la Romani, ca și la toate popoarele, se explică numai ca o etapă a istoriei dreptului, ca o evoluție prin care au trecut toate popoarele, normal ajunse la represiunea de Stat, în materie de delict public.

Această evoluție s'a îndeplinit în patru faze: a) răzbu-narea privată; b) despăgubirea voluntară; c) despăgubirea legală; d) represiunea de Stat ¹⁶²).

Din faza a treia a evoluției dreptului penal, s'a desprins și a trecut în legiuirea civilă, delictul civil. Romanii cunoșteau pentru acest fel de delict acțiuni pe care le numeau *vindictam spirantes*. Erau strict personale și ca atare netransmisibile la

161) Vezi I. V. Gruia, *Revista de drept public*, 1926, No. 4.

162) Vezi Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 535.

162) Girard — *Droit Romain*, 1911, p. 393 și urm.

succesori. Sub titlul acesta, erau cunoscute în timpul imperiului *actio injuriarum*, *actio de calumnia*, etc..

Astăzi, aceste *vindictam spirantes* sunt cunoscute sub denumirea de acțiuni în daune. De multe ori, victima unei nedreptăți, evaluând singură importanța daunei morale, cere despăgubiri în compensație. Jurisprudența nu mai are azi nici o ezitare asupra principiului reparației prejudiciului moral. Trebuie să se dea o reparație.

Dacă este adevărat că legea civilă sancționează datoria morală de a nu vătăma pe altul, cum ar putea rămâne indiferentă asupra actului vătămător, care atacă sufletul, atunci când apără corpul și bunurile?

Dar pe măsură ce aceste hotărâri ale jurisprudenței se adaugă una lângă alta, spre a face pârghia pe care să se sprijine noua construcție juridică, se accentuează tot mai mult caracterul lor penal. Și cu cât caracterul penal al daunelor morale e mai accentuat, cu atât devin mai greu admisibile. Jurisprudența, dacă e mai puțin dificilă atunci când este vorba de principiu, este foarte sgârbită atunci când are să aprecieze daunele morale și mai ales — chestia cea mai grea — dovada lor. A concretiza o daună morală, și mai ales a forma o regulă de apreciere și conduită, este ceva foarte greu. Deaceia chestia rămâne totdeauna la „suverana apreciere” a instanțelor de fond.

Asupra acestei dificile chestii, iată cum se pronunță d-l Ripert¹⁶³): „Il y a, sans doute, une série des cas dans lesquels le préjudice matériel et le préjudice moral sont confondus, le dommage moral se traduisant par une diminution actuelle ou future du patrimoine. Il en est ainsi pour tous les dommages corpores qui entraînent à la fois une souffrance physique et une incapacité de travail, pour la diffamation dirigée contre un commerçant et qui nuit à la fois à sa réputation et à son commerce, pour la mort d'une personne qui subvenait par son travail aux besoins de sa famille. Comme il est souvent impossible de chiffrer exactement l'importance de préjudice, les juges en

163) G. Ripert.—La règle morale dans les obligations civiles, Paris, 1925, p. 330.

majorant l'indemnité qu'ils auraient accordé pour la seule perte matérielle, tiennent compte du dommage moral".

Iată cazuri concrete de pagubă morală. Ea este rezultatul unei pagube materiale, pagubă ce se poate extinde și în viitor. În cazul acesta, destul de grav, despăgubirile morale sunt acordate, în mod indirect, prin majorarea despăgubirilor materiale. În considerente, jurisprudența acordă dreptul de daune morale; când e vorba să le treacă în dispozitiv, șovăe. Este de observat însă, că e vorba aici de daune morale, datorite nu de Stat, ci de particulari, între dânșii.

Dar de cele mai multe ori, cererea de daune morale îmbracă caracterul unei răzbunări: când prejudiciul lipsește cu totul, când acțiunea victimei este inspirată numai de dorința de a pedepsi pe autor. În toate aceste cazuri, reparația este greu admisibilă ¹⁶⁴).

338. — **Repararea prejudiciului moral.** — Chestia cea mai grea la care au să răspundă instanțele atunci când e vorba de acordarea unei sume de bani, pentru repararea prejudiciului moral cauzat, e chestia de a ști cum se va putea repara moralul cuiva prin bani. S'a ajuns la concluzia, că despăgubirea în bani are un rol „hedonistic”, că, cu acești bani se poate procura celui lezat o sumă de altfel de plăceri, care să echivaleze și să compenseze întrucâtva suferințele cauzate.

„Il y a, il est vrai, des dommages qui sont irréparables en nature. Les dommages-intérêts permettent alors une satisfaction de remplacement, il ont „un rôle hédonistique”. Il y aura substitution d'un agrément nouveau à l'agrément disparu. Mais, pour admettre cette conception, il faut commencer par poser comme principe cette substitution d'une satisfaction pécuniaire à un bien disparu. Il est possible de la faire au cas de jouissance matérielle des biens. Mais il serait profondément immoral de dire que celui qui a été atteint dans ses sentiments, se consolera de cette atteinte grâce à l'indemnité qu'il recevra ¹⁶⁵).

164 „Pour de telles actions l'idée de réparation incluse dans l'article 1382 (998 c. civ. rom.) est difficilement admissible. La répartition peut ne pas être de même nature que le préjudice, mais elle doit être adéquate au préjudice” (G. Ripert, — op. cit., p. 331).

165) G. Ripert — op. cit., p. 331.

Il suffirait de dire ¹⁶⁶) dans ces différentes hypothèses, que la victime a été satisfaite quand elle a touché l'indemnité obtenue, pour la rendre aussi odieuse que l'auteur" ¹⁶⁷).

Justificarea hedonistică ce se dă reparației morale, ni se pare nefundată. O suferință morală, nu se poate înlocui nici într'un fel. Substituirea unui bun material pentru un bun moral este complet imoral. Înțelegem foarte bine să se dea o cât mai justă și mai largă despăgubire materială; înțelegem să se dea victimei o cât mai largă satisfacție morală. Dar a-i calcula în bani suferința sa morală, în afară de faptul că acest calcul ar rămâne cu totul la aprecierea judecătorilor și ar da naștere la arbitrar, ar însemna să se recunoască puțința substituirii suferinții morale, printr'o despăgubire bănească, ceea ce nu putem concepe. Morala este una și aceeași pentru toată lumea. Este izvorită din înaltul sufletului și este singurul apanaj al omului și singurul criteriu care-l poate deosebi de animale.

339. — Caracterizarea acțiunii în daune morale. — Am stabilit până acum două elemente primordiale ale acestei acțiuni în daune:

a) Că este de natură penală, cu aspect represiv, fundată pe un quasi-delict;

b) Că este profund imorală atunci când n'are acest caracter și când daunele servesc să consoleze victima atinsă moralmente.

În sprijinul acestor două concluzii ale noastre, în special în ceea ce privește caracterul de penalitate al acestor acțiuni, întreaga doctrină este de acord (Colin și Capitant, vol. II. edit. IV, p. 364—366, *Planiol*, t. II, 1923, p. 280—282.

Saïlles ¹⁶⁸) spune: „L'histoire de l'obligation delictuelle n'es pas à faire; il est cependant bon de rappeler que l'idée d'indemnité en matière de délit ne fut qu'une conception assez tardive dans la législation antique. L'état primitif fut celui de la vengeance privée, à laquelle corespondit à une époque, plus avancée le droit de s'emparer directement de l'auteur du délit.

166). Ripert — *op. cit.*, p. 332.

167) Pentru mai multe detalii, vezi aGnot. *La réparation du préjudice morale*. (Thèse) Paris 1924.

168) Etude sur la théorie générale de l'obligation, 1914, p. 354.

par voie de *manus injectio*, ou, s'il était en puissance d'autrui, celui d'obliger le maître à le livrer à la victime, ou sinon, à répondre pour lui; de la les actions noxales.

La première origine d'une *peine pécuniaire* se trouve dans les pactes et transactions privées qui intervenaient entre le coupable et la victime du délit".

Aceasta-i, în genere, caracterul acțiunilor în daune morale. Este o reînviere a vechilor acțiuni noxale, este o transformare a transacțiunilor particulare izvorâte dintr'un delict sau quasi-delict.

Să trecem acum să vedem care este caracterul acestei acțiuni față de Stat și dacă dânsul este răspunzător sau nu, de daune morale și mai ales dacă poate comite daune morale.

339. — Statul răspunde de daune morale. — Statul poate comite și poate răspunde pentru daune materiale; nu poate da naștere niciodată la daune morale — teoretic, cel puțin — și deci nu poate răspunde de dânsule, deoarece actele sale n'au „reflect penal”¹⁶⁹).

În adevăr, nu putem concepe cum Statul poate comite acte, care să fie moralmente prejudiciabile individului. Căci, fie după concepția pozitivistă a decanului dela Bordeaux, fie după concepția tradiționalistă a Decanului dela Toulouse, Statul nu

169) „On pourrait enfin tirer cette dernière conséquence, que nous donnons avec hésitation, que l'État ne répare pas le dommage moral, parce que l'action repressive dirigée contre l'État n'aurait aucun sens. Dans les arrêts du Conseil d'État qui repoussent la réparation du dommage moral, on trouve simplement ce motif que le dommage matériel est le seul susceptible d'être apprécié en argent. Il est difficile de croire que le Conseil d'État qui n'était pas gêné par le texte des lois civiles, ait montré plus de timidité que la Cour de Cassation dans l'appréciation du dommage. S'il n'a pas voulu que le dommage moral fut réparé, ce n'est pas dans le désir de laisser la réparation incomplète, mais c'est parce que la responsabilité de l'État n'a pas de „reflet pénal”. G. Ripert, *op. cit.*, p. 338. (Vezi în acest sens H. Berthélemy — *Droit Administratif*, 1923, p. 75 și urm.; L. Duguit — *Traité de Droit constitutionnel*, 1921, 1, p. 156 urm.; G. Jèze — *Cours de Droit public*, 1924, p. 264; Hauriou — *Droit Administratif*, p. 490 și urm.

D-1 Hauriou incidental în *Droit Constitutionnel* 1923, p. 133, vorbind de jurisprudența franceză, care, în această materie, este „extrem de largă și favorabilă administrațiilor”, adaugă: „Il convient de rapprocher de cette jurisprudence française, la jurisprudence anglaise d'après laquelle, au contraire, en principe, l'État n'assume aucune responsabilité pécuniaire”.

este decât întruparea și reprezentantul tuturor cetățenilor de pe un teritoriu dat. Colectivitatea nu are interesul, nu are intenția ca să vătămă individului; dimpotrivă, menirea ei e să-l ajute, să-l lase să se desvolte liber, pentru ca astfel să poată progresa și dânsul și colectivitatea. Individul se poate ridica împotriva colectivității, o poate vătăma și stânjeni în activitatea ei. Aceste principii decurg în mod firesc din natura lucrurilor și dreptul englez a fost cel dintâiu care le-a transpus în lege. Astfel, articolele 726, 727 și 728 din Digestele Dreptului Civil englez¹⁷⁰⁾, admit numai în următoarele cazuri daune pentru prejudiciul moral și aceasta numai cu titlul de agravare a daunelor materiale:

1. Când greșeala a fost comisă într'un mod insultător; (*Merest G. Harvey* (1814, 5 Tanut., 442).
- 2.. Când intimatul a lucrat cu intenția de a vătăma sau într'un chip tiranic;
3. Când intimatul a întrebuințat seducție sau brutalitate;
4. Când intimatul a fost privat de un drept constituțional.

340. — **Jurisprudența Consiliului de Stat.** — Acesta este stadiul doctrinei în materie de daune morale. Jurisprudența, în această materie, este împotriva acordării daunelor morale. Dacă această jurisprudență a evoluat cu greu în Franța, în privința particularilor lezați de alți particulari, ea a rămas constantă în a respinge daunele morale, atunci când se cereau Statului.

Inceputul acestei jurisprudențe este făcut de Consiliul de Stat prin decizia sa din 16 Iulie 1914¹⁷¹⁾. Dar decizia tipică în această privință este cea dela 24 Martie 1916¹⁷²⁾. Cu această ocazie, în fața Consiliului de Stat, se pusese chestia de a ști dacă părinții unui soldat mort în urma unui accident, care angajează răspunderea Statului, au drept în afară de daune materiale și la daune morale. Ministrul de Război, respinsese cererea de daune morale. De aici recurs la Consiliul de Stat. Acesta la rândul lui, respinge recursul. Motivul pe care-l dă Consi-

170) Ediția II-a franceză, 1923, p. 224—225.

171) D. 1920, III, cu o importantă notă a prof. Jean Apleton.

172) D. 1922, III, 22.

liul de Stat, este că prejudiciul moral nu poate fi apreciat în bani ¹⁷³).

Evident, argumentul Consiliului de Stat nu-i destul de puternic, deși când te gândești mai bine, vezi că însuși acest fapt al aprecierii în bani a prejudiciului moral, are întrânsul ceva imoral.

341. — Dece nu poate răspunde Statul de daune morale? Dar argumentul cel mai bun pentru care Statul nu poate fi condamnat la daune morale, ni-l dă Saleilles ¹⁷⁴). Numai în cazul când ar exista delict personal al colectivității, acțiunea în daune ar fi admisibilă. Dar este greu de conceput o astfel de situație.

Noțiunea cuvântului Stat, luată în acceptul ei juridic, este incompatibilă cu noțiunea de quasi-delict sau delict, și cu consecința acestora — daunele morale.

Dar o chestie foarte dificilă, atunci când e vorba de daune morale, este aceea a dovezii lor. Multe instanțe au respins cererea de daune morale ca nedovedită.

Atunci când e vorba de acordarea daunelor morale, trebuie să se țină socoteală de trei elemente:

1. *Sufletul* aceluia care a suferit dauna morală. Este o chestie de intimă apreciere, variabilă dela caz la caz și pentru care nu se pot stabili reguli.

2. *Dovada daunelor*. Nimeni nu poate pretinde un drept în justiție fără a face dovada pretenției.

Prejudiciul cauzat, pentru a da naștere la reparație, trebuie să fie *serios și real*. (Planiol, II, 91). Și aceasta când e

173) Considérant que les requérants soutiennent d'une part, que c'est à tort que le ministre dans l'évaluation de l'indemité que leur est due, n'a pas tenu compte du préjudice moral qu'ils ont prouvé...; considérant que c'est avec raison que dans l'espèce, le ministre de la guerre n'a tenu compte dans l'évaluation de l'indemnité à laquelle les époux Quénot peuvent prétendre que du dommage matériel le seul qui soit susceptible d'être apprécié en argent... etc."...

174) Saleilles — *op. cit.*, p. 397 : „Mais Liszt semble bien dire tout le contraire, par l'excellente raison, suivant lui, que le projet ne soumet pas la responsabilité des personnes morales au principe de la faute personnelle qui sera admis en matière de responsabilité pour autrui. Il n'y aurait, suivant lui, d'obligation *ex delicto*, à la charge des personnes morales que si l'on exigeait, pour qu'il en fût ainsi, le délit personnel de la collectivité..."

vorba de un prejudiciu născut dintr'un delict ¹⁷⁵). Evident, lucrul e și mai greu, dacă nu imposibil, atunci când e vorba de dovedirea unei acțiuni în daune, născută dintr'un quasidelict. „Dreptul n'are să țină seamă de o greșală care n'a produs nici o pagubă” (Planiol, loc. cit.). Din moment ce nu se dovedește paguba produsă, nu există drept de reparație ¹⁷⁶).

3. *Culpa* este al treilea element și tot așa de important ¹⁷⁷). In acordarea daunelor materiale, culpa a fost înlocuită treptat, treptat, cu riscul. Jurisprudența, în majoritatea cazurilor, acordă azi daune materiale, indiferent de culpă, fundându-le numai pe risc. Din moment ce se constată că cineva a suferit o daună, reparația îi este datorită, indiferent de cauză.

In materie de daune morale, jurisprudența a rămas staționară. Chiar atunci când dânsa, cu sgârčenje și în rari cazuri, acordă daune, ține socoteala de culpă, ca de un element primordial.

Se întâmplă cazuri însă, când daunele sunt rezultatul unei culpe comune.

Sunt împrejurări de fapt, de așa natură, că te îndreptățiau să adopți o anumită măsură. Erai în drept s'o faci. Te-ai putut înșela însă. Dar măsura pe care ai luat-o e determinată de fapta aceluia împotriva căruia ai luat-o. In acest caz, răspunderea dispare: „L'auteur du fait dommageable doit echapper à la responsabilité de ce préjudice, s'il démontre que ce dommage ne lui est pas imputable à faute. Et il en est ainsi dans les divers cas ci-après:

a) Lorsque l'auteur du fait préjudiciable a usé d'un droit en accomplissant le fait en question:

175) *Vezi contra* acordării daunelor morale, Besançon, 27 Dec. 1901. *D.* 1903. 2. 155.

176) In acest sens s'a pronunțat Cas. I. 18 Sept. 1925 în *Pand. Săpt.* 1926. p. 5.

177) Planiol, *op. cit.*, vol. II, p. 286: „Une de plus grandes difficultés dans la pratique sont les questions de responsabilité à raison d'une faute et la démonstration du rapport de cause à effet entre la faute comise par une personne et le préjudice subi par l'autre. Les circonstances de fait, qui sont presque toujours complexes, rendent parfois très difficile l'appréciation de ce lien; et cependant il est bien impossible de condamner quelqu'un à des dommages-intérêts, tant qu'il n'est pas prouvé que c'est lui qui a, par sa faute, causé le dommage”.

b) Lorsque la véritable cause du fait préjudiciable est un *cas fortuit* ou de *force majeure*;

c) Lorsque la cause de préjudice se trouve dans le fait de la victime elle même ¹⁷⁸⁾.

Culpa comună, în orice caz, poate fi un important element de apreciere și despăgubirile vor fi date în măsura culpei fiecăruia. Va fi drept ca răspunderea izvorită dintr'o culpă mai mare să fie diminuată de o răspundere, izvorând dintr'o culpă mai mică. Va fi locul să se aplice și aici teoria compensației.

342. — In pari causa turpitudinis cessat repetitio. — Odată rezolvată chestia daunelor morale, ne rămâne să mai discutăm o altă latură a problemei.

Art. 998 c. civ., rezumă întreaga filozofie umanitaristă, reflectată prin sufletul oamenilor revoluției. Marele principiu a fost înscris în cod mai mult ca o declarație decât ca o sancțiune legală, ca o normă de drept. Este un fapt netăgăduit că esența sa intimă e de domeniul moralei. În virtutea moralei, se vine pe această cale să se ceară reparație unor daune cauzate sufletului, moralului. Când este vorba de o declarație de culpabilitate a cutărei persoane, de o declarație de nevinovăție a alteia, lucrul este perfect admisibil. Dar când este vorba să se repare suferința morală printr'o mare sumă de bani? Atunci situația se schimbă. Victima devine tot atât de odioasă ca și cel care i-a cauzat prejudiciul. Faptul victimei de a cere o reparație bănească, pentru un prejudiciu moral, este o faptă imorală. Și iată, față în față, două fapte imorale: una comisă fără știrea și fără autorizarea legii; alta, ce se cere a fi comisă de lege. Ce trebuie să facă magistratul în acest caz? Poate da curs, în virtutea unui principiu de înaltă morală, unei fapte imorale? Evident, nu. Și prudența jurisconsultului roman i-a înlesnit răspunsul ce trebuia să-l dea: *in pari causa turpido cessat repetitio*. Justiția nu poate da curs acțiunilor imorale. Acestea sunt principiile generale în materie de răspundere și daune.

Înalta noastră Curte a avut de curând ocazia să se pronunțe într'o speță de genul acesta ¹⁷⁹⁾.

178) Colin și Capitant — *Op. cit.*, vol. II, p. 366.

179) Cas. I, 12 Martie 1924 în *Pand. Rom.* 1925, I, p. 277.

343. — **Daunele morale trebuiesc reparate?** — Dar, sprijiniți pe aceste argumente, putem oare ajunge la concluzia că daunele morale nu trebuiesc reparate? Evident, nu. Am voit să arătăm însă că în principiu Statul nu poate fi făcut-o răspunzător de astfel de daune. Această soluție a fost admisă de jurisprudența franceză, care, în această materie, a căutat să fundeze ideia de răspundere pe dispozițiile codului civil.

D. prof. Paul Negulescu¹⁸⁰), este de părere că și daunele morale trebuiesc reparate: „Prin faptul unei prevențiuni sau al unei condamnări, recunoscute eronate, un om poate să fie ruinat și moralicește și ca avere. În echitatea pură, nu se poate contesta că victima unor asemenea erori are drept de reparațiune, pentru că nu e just ca cineva să sufere o pagubă considerabilă din cauza unei erori, făcute de o instanță judecătorească.

„Cum vom concilia atunci principiile de mai sus cu cerințele echității? După noi, răspunderea pentru daune morale, trebuie a fi îndreptată împotriva funcționarului care a comis actul generator de daune morale. Funcționarul, în fața acestei situații, se va feri de a mai lucra cu rea credință și cu intenția de a prejudicia.

„Realizarea acestor daune să se facă tot direct împotriva Statului, dar să cheme în garanție pe funcționarul care a comis actul.

„Numai astfel vom putea ajunge la o ameliorare a serviciilor publice și la o normalizare¹⁸¹) a vieții administrative”.

La capătul acestor rânduri, oprindu-ne o clipă, ne putem da lesne seama de marea dezvoltare pe care a luat-o ideia răspunderii Statului. Dela o suveranitate de drept divin, în care faptul prințului era considerat drept faptul dumnezeirii și până la Statul azi, care crede de datoria sa să repare orice daună cauzată, indiferent de culpa agenților sau de cazuri de forță majoră, ci pe simple considerații de *risc social*, este o deosebire fundamentală și o etapă importantă în dezvoltarea instituțiilor.

Dar, nu suntem în ultima fază a evoluției instituției. Ideia riscului social nu și-a găsit încă întreaga aplicație. Concepțiile trecutului dispar cu greu în fața nouilor cerinți ale vieții. Nu este

180) Paul Negulescu — *op. cit.*, p. 162.

181) Paul Negulescu — *op. cit.*, p. 272.

însă îndepărtat timpul când, bazat pe riscul social, Statul va acorda cea mai largă reparație pentru orice daune cauzate particularilor.

Numai în măsura în care daunele se vor acorda în raport cu prejudiciul, serviciul public și funcționarii vor fi constrânși să se păstreze în limitele fixate de Constituție. Atunci numai principiul separației puterilor poate deveni o realitate.

Această doctrină a fost acceptată pe deantregul se pare de Înalta noastră Curte. În adevăr, la început, prin deciziunea din 21 Sept. 1928¹⁸²⁾, respinge cererea de daune morale pe considerația că funcționarul a fost reintegrat și i s'a plătit daune materiale.

Mai târziu, printr'o decizie dată în complect de divergență¹⁸³⁾ stabilește că, în principiu, daunele morale sunt admisibile, însă condiționează acordarea lor de posibilitatea dovedirii¹⁸⁴⁾.

În baza acestei jurisprudente a Înaltei Curți instanțele de fond au înglobat în daunele materiale și daunele morale apreciate de dânsese. Astfel, printr'o decizie în complect de divergență¹⁸⁵⁾ respinge recursul împotriva deciziei unei Curți de Apel care acordase daune materiale și morale. Dar decizia cea mai tipică și care încheie seria evoluției, este decizia Duma¹⁸⁶⁾, unde Înalta Curte pune în întreaga ei înfățișare problema admisibilității daunelor morale.

Actuala noastră Constituție, se pare că a adoptat, prin art. 99 și 107, soluția dată de Înalta noastră instanță. Totuș, chestia cea mai grea, e aceea de a ști, când are să răspundă de dauna cauzată funcționarul, și când administrația. La noi, întrucâtva s'a lămurit această chestie, prin Statutul funcționarilor publici din 1923. Acest statut, prin art. 13, limitează la două cazurile de răspundere generală a funcționarilor publici:

182) Cas. III, Dec. 974 din 21 Sept. 1928 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 474.

183) Cas. III, Dec. 1722 din 11 Dec. 1929 în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 47.

184) „Că însă în ce privește cererea de daune morale, deși în principiu admisibilă, ea însă nu este cu nimic dovedită, în speță reclamantul neinvocând, în acest sens, nici un fapt concret, care să poată servi ca criteriu pentru determinarea aproximativă a quantumului acestor daune...”

185) Cas. III, Dec. 142 din 29 Ian. 1930 în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 422.

186) Cas. III, 19 Dec. 1930 în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 561.

- a) Când funcționarul făcând actul, ar fi depășit limita competenței sale, adică sfera atribuțiilor sale legale;
- b) Când săvârșește un abuz de putere (art. 147—157 c. pen.).

Noua lege a contenciosului, prin art. 6 și 7 reglementează cererea de daune, fie direct contra funcționarului abuziv, fie contra Statului, care are drept de recurs contra administratorilor recalcitranți. Soluția aceasta, să sperăm, va face să se tempereze abuzurilor și să se poarte mai multă grijă interesului administrațiilor.

CAPITOLUL V.

Răspunderea ministerială.

§ 1. — Răspunderea politică a miniștrilor.

SUMAR: 343. Răspunderea ministerială și principiul separației puterilor. — 344. Răspunderea ministerială și dreptul de dizolvare. — 345. Votul de încredere.

343. — Răspunderea ministerială și principiul separației puterilor. — În momentul în care regimul constituțional s'a instaurat, cea dintâi grijă a acestuia a fost să găsească mijloacele cele mai potrivite pentru a face ca ordinea de drept stabilită de dânsul, să fie menținută. Această ordine de drept se reazimă, în primul rând, pe menținerea separației puterilor. Printre celelalte măsuri pe care am văzut că le ia regimul constituțional pentru menținerea separației puterilor, trebuie să înscrim și răspunderea ministerială. În adevăr, cea mai mare teamă de a încălca atribuțiile celorlalte puteri și cele mai dese exemple de astfel de fapte au venit din partea puterii executive. Atunci când regimul constituțional declară răspunzător pe oricine atinge ordinea de drept stabilită de dânsul, el înscrie principiul răspunderii ministeriale, căci șeful Statului este scutit de răspundere.

Se ajunge astfel la posibilitatea de a face ca toate organele statului să funcționeze în baza ordinii de drept stabilită de Constituție; orice încercare de înfrângere a acestei ordini, din par-

tea oricui ar veni, trebuie să fie sancționată. Numai astfel se poate păstra regimul constituțional. În vederea acestui scop el a reușit să-și creeze, treptat, instituțiuni cu ajutorul cărora să se poată menține. Răspunderea ministerială se prenumără printre cele mai importante.

344. — Răspunderea ministerială și dreptul de dizolvare. — Problema răspunderii ministeriale este de esență însăși a regimului parlamentar. Inceputurile ei se confundă cu începuturile *dreptului de dizolvare* pe care și-l arogă șeful Statului, atunci când regimul parlamentar se constituie. După cum dreptul de dizolvare, aparținând guvernului și considerat de unii ca o supraviețuire a despotismului regal, este condiția indispensabilă a oricărui regim parlamentar și garanția cea mai eficace a corpului electoral, tot astfel răspunderea ministerială este garanția cea mai eficace că dreptul de dizolvare nu se va exercita în mod arbitrar.

Waldeck Rousseau, spune Duguit ¹⁾, a precizat foarte bine caracterul dizolvării într'un discurs pronunțat la Paris, la 9 Iulie 1896: „Facultatea de dizolvare, înscrisă în Constituție, nu este o amenințare pentru sufragiul universal, ci o salvagardare. Ea este contraponderea esențială împotriva exceselor parlamentarismului și printr'însa se afirmă caracterul democratic al instituțiilor noastre”. Și Duguit adaugă: „Astfel înțeleg răspunderea ministerială Englezii, creatorii regimului parlamentar. Dreptul de a dizolva parlamentul eră la început o prerogativă a coroanei; parlamentul nu se putea întruni decât la convocarea regelui și regele putea să-l risipească și să-l dizolve după voie. Această veche prerogativă s'a adaptat nevoilor noi și a devenit mijlocul de a asigura că majoritatea Camerei comunelor este în armonie de gândire cu majoritatea corpului electoral” ²⁾.

Acest drept de dizolvare ar putea deveni, cu drept cuvânt, arbitrar și vexatoriu, dacă regimul parlamentar n'ar fi reușit să creeze instituția răspunderii ministeriale, menită tocmai să tempereze excesele dreptului de dizolvare. Rațiunea acestei instituții este astfel caracterizată de Duguit: „Trebuie ca guvernul să fie obligat să se retragă oridecâteori parlamentul, sau chiar

1) L. Duguit—*Traité de droit constitutionnel*, t. II, p. 645.

2) *Op. cit.*, t. II, p. 645.

o parte din parlament, desaproabă politica urmată de dânsul. Dar un astfel de sistem, indispensabil pentru a asocia parlamentul activității guvernamentale, nu s'ar putea concilia cu condițiile de stabilitate pe care trebuie să le prezinte orice guvern. Practica constituțională engleză a dat soluția problemei”.

„Ea a valorificat un vechiu principiu al dreptului monarhic englez. Maxima „*The king can do no wrong*”, „Regele nu poate face rău” este o veche regulă a dreptului public englez, care se leagă desigur de caracterul de rege absolut, aparținând în trecut monarhismului englez. Regele nu poate face rău, deci el este totdeauna nerăspunzător; nu numai că el scapă oricărei urmăriri criminale, dar nici n'ar putea fi atins printr'o decizie oarecare a parlamentului, criticând politica pe care a urmat-o. Persoana sa este astfel inviolabilă și el este nerăspunzător”³⁾.

Odată acest principiu formulat de doctrina engleză, trebuia totuși să se găsească o soluțiune atunci când parlamentul era chemat să stabilească răspunderile; altminteri, regimul parlamentar n'ar fi putut funcționa. Soluția a fost găsită în răspunderea politică a miniștrilor, singurii răspunzători pentru greșelile de guvernare ce s'ar fi săvârșit.

345. — **Votul de încredere.** — La început, această idee de răspundere se desemnează prin faptul că miniștrii nu puteau invoca în apărare ordinul verbal sau scris al regelui, deoarece regele nu poate face rău. Deci ei sunt totdeauna răspunzători în fața parlamentului. Răspunderea începe prin a fi personală, și se înfăp'uia prin procedura specială *impeachment*, care consta din punerea în mișcare a acuzației din partea Camerei comunelor și din judecarea ministrului de Camera lorzilor. Dar această procedură se transformă cu timpul, așa că la sfârșitul secolului XVIII miniștrii devin responsabili din punct de vedere politic în mod solidar în fața Camerei comunelor.

În concepția la care ajunge constituționalismul englez, miniștrii sunt reprezen'anții parlamentului, delegați de acesta să exercite pu'erea executivă. Miniștrii, ca să poată lucra, au nevoie de încrederea majorităților parlamentare. „Tot edificiul guvernului reprezentativ modern, care e un guvern prin încredere, este constituit astfel ca să comanditeze puterea minoritară prin cea

3) *Op. cit.*, t. II, p. 646.

majoritară; cabinetul e comandat de majoritatea parlamentară, aceasta la rândul ei e comandată de majoritatea electorală, ceeace-i conform cu maxima lui Siéyès: „Autoritatea vine de sus, încrederea vine de jos” ⁴⁾).

Miniștrii sunt deci controlați de parlament în ceeace privește activitatea lor, fie colectivă, fie individuală. Și acest control e destul de larg în țările cu adevărat regim parlamentar. Chiar chestiile de ordin personal pot fi controlate de parlament. Acest control se exercită pe cale de interpelare și sancțiunea sa e votul de încredere, care poate duce la demisionarea guvernului întreg, sau numai a unui ministru. Atunci când, printr'o interpelare, se atacă politica generală a cabinetului, este pusă în joc răspunderea colectivă a miniștrilor. Votul de încredere privește întreg cabinetul. Alteori se poate ca interpelarea să vizeze un singur ministru numai. Atunci votul de încredere îl privește numai pe acesta. Dacă președintele consiliului se solidarizează cu dânsul, votul de încredere se referă la întreg cabinetul.

Lipsa de încredere a Parlamentului se poate manifesta în două chipuri:

a) Președintele consiliului pune chestia încrederii cu ocazia adoptării unei legi sau a unei rezoluții. De acceptarea ei depinde rămânerea mai departe la putere a cabinetului. În Franța se discută dacă chestia încrederii poate fi pusă și în fața Senatului. Esmein susține că nu, deoarece Senatul fiind nedizolvabil și având facultatea de a cere dizolvarea Camerii, ar putea oricând răsturna pe miniștri și deveni stăpânul guvernului. Dar acum, după un procedeu stabilit de Clemenceau la 26 Iunie 1908, chestia de încredere se pune și în fața Senatului. La noi nu se poate pune această problemă, deoarece ambele corpuri legiuitoare sunt egale. Chestia încrederii poate fi pusă, fără distincție, atât la Cameră cât și la Senat.

b) Inițiativa votului de încredere poate fi luată de un deputat sau senator, pe calea unei interpelări și prin propunerea unei moțiuni. De votul de încredere sau neîncredere al Parlamentului depinde acum soarta guvernului. Este drept, pentru un guvern, aceasta-i situația cea mai grea. Când Președintele de Consiliu pune chestia de încredere, el cunoaște situația politică

4) M. Hauriou, — *Précis de droit constitutionnel*, 1923, p. 418.

și realitățile pe cari se sprijină. El oarecum prevenit asupra rezultatului votului. Când chestia de încredere e pusă de unul din membrii Parlamentului, prin surprindere pentru cabinet, situația devine critică pentru acesta. El devine de cele mai multe ori jocul întâmplării și al neprevăzutului. În Franța se fac foarte dese abuzuri din acest drept de a pune chestia de încredere, datorită în mare parte și puținții de a transforma imediat în *interpelare*, fără o ordine de zi prestabilită, o *simplă întrebare*, nesusceptibilă de mare discuție. În Anglia s'au luat măsuri împotriva acestui mod de a tiraniza pe miniștri. Cea mai serioasă măsură, în afară de cele prevăzute în regulamentul Adunărilor, e aceea a dizolvării lor și a trimiterii membrilor Parlamentului din nou în fața Corpului electoral, pentruca să-și dea socoteală de activitatea lor politică.

§ 2. — Răspunderea penală și civilă a miniștrilor.

SUMAR: 346. Răspunderea penală și civilă a miniștrilor. — 347. Delicte imputabile miniștrilor. — 348. Inovațiile Constituției noastre.

346. — Răspunderea penală și civilă a miniștrilor. — Cu timpul însă, această răspundere politică a miniștrilor nu a fost socotită suficientă; a apărut în mod evident necesitatea organizării unei răspunderi penale și civile a miniștrilor. Sunt cazuri în care miniștrii, în sfera activității lor, fac acte care depășesc cu mult sfera de competență a răspunderii politice.

Iată un ministru de războiu, care în această calitate pactizează cu inamicul sau trădează interesele țării; pentru o astfel de faptă, a pune în mișcare împotriva sa numai răspunderea politică, este prea puțin lucru. În asemenea împrejurări s'a socotit necesar ca miniștrii să fie chemați și la răspundere penală. Dar în momentul în care această idee a încolțit, s'a pus imediat în mintea guvernanților o altă problemă, tot atât de importantă: cine are dreptul de a chema la răspundere penală pe miniștri, cine are dreptul de a-i judeca? După dreptul comun, acțiunea publică împotriva trădătorilor este deschisă de reprezentanții parchetului militar, sau de comandanții armatei. S'ar putea concepe ca împotriva unui ministru de războiu — acțiunea publică

să fie deschisă tocmai de acei cari sunt sau au fost inferiorii ministrului și împotriva cărora acesta a exercitat un drept de comandament ? S'ar putea concepe apoi ca instanțele ordinare care judecă pe orice infractori să judece și pe miniștri sau foștii miniștri ?

Miniștrii, exercitând acțiunea de guvernare în interesul general, sunt obligați, prin chiar rațiunea însărcinării lor, să creeze o serie de nemulțumiri, de neplăceri personale, să deștepte anumite ambițiuni și să ridice proteste împotriva lor. De cele mai multe ori, ei nu fac acest lucru decât în exercitarea unei însărcinări exprese a parlamentului ai cărui reprezentanți sunt. Dacă chemarea la răspundere penală a miniștrilor apare ca o necesitate evidentă, tot astfel apare și necesitatea de a sustrage pe miniștri dela judecata tribunalelor ordinare și dela modul obișnuit de a pune în mișcare acțiunea publică împotriva lor. Căci miniștrii, lăsați pradă urii și răsbunărilor personale, expuși să fie judecați de instanțele ordinare, n'ar mai putea să-și îndeplinească misiunea lor și s'ar găsi timorați în exercițiul funcțiunii lor. Soluțiunea aceasta apare identică și atunci când este vorba de răspunderea civilă a miniștrilor. Sunt miniștri cari în exercițiul funcțiunii lor pot cauza Statului daune. În vechiul sistem, orice funcționar care ar fi cauzat unui particular o daună, nu putea fi chemat la răspundere fără o autorizare prealabilă a Statului.

Constituțiile moderne, desființând această autorizare prealabilă pentru urmărirea funcționarilor, au înțeles să păstreze totuș o excepțiune pentru miniștri, atunci când este vorba de răspunderea lor civilă. Ei nu pot fi chemați la răspundere decât de Stat, în formele special stabilite de Constituție și în fața organelor prevăzute anume pentru judecarea lor. Cu chipul acesta în afară de răspunderea politică, care se exercită împotriva miniștrilor, ei vor putea fi chemați la răspundere penală sau civilă pentru faptele comise în exercițiul funcțiunii lor de miniștri, și vor putea fi judecați de instanțe care să excludă orice posibilitate de bănuială că ar avea împotriva lor vreun motiv de răsbunare personală.

Cu acest sistem regimul parlamentar se găsește completamente satisfăcut, căci pe de o parte s'a reușit să se stabilească un echilibru între dreptul de dizolvare recunoscut ca indiscutabil șefului Statului și exercitat de acesta prin intermediul guver-

nului și între dreptul de control, pe care parlamentul este îndrituit să-l exercite asupra guvernului.

347. — **Delicte imputabile miniștrilor.** — Chestiunea cea mai delicată însă este aceea de a ști care sunt faptele pentru care un ministru poate fi chemat la răspundere și care este caracterizarea legală care ar trebui dată acestor fapte, căci sunt anumite fapte care nu se pot integra în textele codului penal și care totuși pot să constituie fapte destul de grave pentru a da naștere la o acțiune în responsabilitate. Astfel, sunt o serie de infracțiuni pe care numai miniștrii le pot comite, abuzând de funcțiunile lor de miniștri și asupra cărora codul penal păstrează tăcerea. Legea ordinară, care regulează răspunderea ministerială, trebuie să se ocupe de aceste fapte neprevăzute de codul penal, să le caracterizeze din punct de vedere penal și să stabilească pedeapsa ce urmează să li se aplice. Legiutorul nostru constituant din 1923 a menținut în art. 98 din Constituție principiul răspunderii penale și civile a miniștrilor, aducând însă anumite modificări vechilor articole 101—103 din Constituția dela 1866.

348. — **Inovațiile Constituției noastre.** — Inovațiunea constituantului nostru constă în faptul că în art. 98 al. III din Constituție se prevede creațiunea unei comisiuni a Inaltei Curți care să facă instrucțiunea și să această comisiune are puterea de a califica faptele și de a decide sau nu urmărirea. În afară de aceasta, acuzarea în fața Inaltei Curți va fi susținută în toate cazurile de Ministerul Public, spre deosebire de vechiul text al art. 101, când numai urmărirea pornită de Rege era susținută de Ministerul Public, în celălalt caz urmărirea fiind susținută de un reprezentant al Adunării care o hotărîse. Constituantul actual nu mai prevede pentru infracțiunile comise de miniștri un maximum de pedeapsă, care era detențiunea, fără prejudiciul cazurilor anume arătate în codul penal, ci lasă să li se aplice dispozițiile generale ale codului penal.

Deasemeni constituantul actual ridică împiedicarea înscrisă în art. 103 din vechea Constituție, prin care șeful Statului nu putea micșora sau ierta pedeapsa hotărîită de Inalta Curte pentru un ministru, decât la cererea Adunării care l-a pus sub acuzațiune.

În acelaș timp, constituantul actual, în art. 99, precizează o problemă care a dat naștere la importante controverse în jurisprudență, anume aceea de a ști dacă particularii sau Statul pot

pune în mișcare acțiunea răspunderii civile împotriva miniștrilor, fără să fie nevoie de o autorizare prealabilă a unuia din Corpurile legiuitoare.

Formula acceptată de constituentul nostru este aceea care s'a desprins din jurisprudența constantă franceză și belgiană, privitoare la art. 90—91 din Constituția belgiană, corespunzătoare cu art. 101—103 din Constituția noastră dela 1866. În baza acestui text, un ministru nu poate fi chemat la răspundere civilă decât de Stat, și în urma autorizării unuia din Corpurile Legiuitoare.

Aceste modificări aduse de constituentul nostru fac absolut necesară modificarea legii răspunderii ministeriale din 2 Maiu 1879, care, poate și din cauza acestor modificări constituționale, a căzut în desuetudine, spre marele prejudiciu al vieții noastre publice.

Căci azi, mai mult ca oricând, instituția răspunderii ministeriale, are marea însărcinare de a pune stavilă nu atotputericiei guvernamentale, ci abuzului pe care-l face guvernul de drepturile și prerogativele sale. Călcarea legii, nerespectarea drepturilor, cauzarea de daune Statului, abuzul de drept săvârșit de un ministru, mai propriu vorbind deturnarea de putere, au devenit atât de frecvente, încât se impune în mod neapărat luarea unei măsuri eficace de reprimare.

Este adevărat că răspunderea politică ar putea să joace aici un rol hotărâtor și să corecteze toate aceste abuzuri ale puterii executive. Dar această răspundere nu operează decât în țările în care opinia publică este dezvoltată, în care regimul parlamentar funcționează în condițiile cele mai satisfăcătoare. Acolo însă unde acest regim funcționează în condiții mai puțin satisfăcătoare este necesar să se organizeze o severă răspundere penală și civilă a miniștrilor. Legea răspunderii ministeriale nu trebuie să însemne o serie de derogări și avantagii în folosul miniștrilor, ci măsurile cele mai potrivite de a judeca pe miniștri, ferindu-i de posibilitatea de răsbunare și de vexațiunile pe care le-ar putea suferi din partea acelorora pe cari i-a guvernat.

Legea în vigoare a răspunderii ministeriale determină cauzurile de răspundere și pedepsele aplicabile miniștrilor. Pe ministru nu-l apără de răspundere nici ordinul verbal, nici înscris al regelui. D. Dissescu pretinde că legea în vigoare e destul de severă și ea nu se aplică tocmai din cauza severității. Noi cre-

dem că neaplicabilitatea ei se datorește unor cauze mult mai adânci și cu totul diferite, toate însă numai de natură politică.

Pentru a putea însă stabili principiile care trebuie să prezideze, atunci când este vorba de stabilirea răspunderii ministeriale, să examinăm înfățișarea problemei în țările cu regim parlamentar ca și al nostru.

§ 3. — Răspunderea ministerială în alte țări

SUMAR: 349. Belgia. — 350. Franța. — 351. Procesul Malvy. — 352. Procesul Caillaux. — 353. Răspunderea civilă a miniștrilor. — 354. Germania. — 355. Austria. — 356. Polonia. — 357. Cehoslovacia. — 358. Jugoslavia. — 359. Italia.

349. — Belgia. — Problema răspunderii ministeriale s'a pus în Belgia cu tot interesul la începuturile stabilirii regimului constituțional. Ea era menită să asigure un just echilibru între puteri. Profesorul Errera spune că „procese în responsabilitate ministerială par să aparțină trecutului. Rolul lor fu imens și necesar în formarea regimului constituțional, dar acest rol este azi terminat. S'a comparat această armă grea cu vechile halebarde care ornează zidurile muzeelor de artilerie”⁵⁾.

Constituția belgiană tratează problema răspunderii ministeriale în art. 90 și 134. Art. 90 declară că singură Camera deputaților are dreptul să acuze pe miniștri și singură Curtea de Casație în Secția Unite, are dreptul să-i judece. S'a pus în Belgia problema de a se ști dacă nu-i mai bine ca judecata miniștrilor să fie încredințată Senatului, ca în Franța, sau Camerii lorzilor, ca în Anglia. Dar Congresul, deși schimbă Senatul într'o adunare electivă în loc de una numită de rege, ezită să dea judecarea miniștrilor în căderea sa. „Se conferi deci acest drept Curții de Casație, care rămase investită, deși un vot al Congresului transformă Senatul în corp electiv. Spiritul de partid e mai puțin de temut pentru punerea în urmărire decât pentru judecare. Se poate concepe, dealtfel, în sistemul nostru de procedură, care încredințează parchetului exercițiul urmăririlor

5) Errera, *Traité de droit public belge*, 1918, p. 225.

repressive și care pune acest parchet sub autoritatea ministrului de justiție, se poate concepe un ministru stăpân al unei acțiuni contra propriilor săi colegi, chiar contra lui poate? Dacă se invocă din contra posibilitatea acțiunii publice intentată de o persoană lezată, sub formă de citare directă, intervenția Camerei se justifică încă, pentru că nimeni mai bine ca dânsa nu reprezintă Națiunea, care este în chip forțat atinsă de orice delict al unui ministru. Deci, din aceste puncte de vedere, punerea sub acuzare trebuie să rămână inițiativei parlamentare. Dar judecarea de o magistratură propriu zisă, nu de un corp ales, se recomandă pentru a evita spiritul de partid într'o chestiune în care onoarea, libertatea, viața unui cetățean, pot să fie angajate" 6).

În sistemul Constituției belgiene este nevoie deci de un vot al Camerei pentru a pune în mișcare orice acțiune publică împotriva miniștrilor. Regele n'are dreptul de a trimite singur în judecată un ministru, ci numai Camera.

În art. 139 Nr. 5 al Constituției belgiene se declară că este absolut necesar să se întocmească în cel mai scurt timp o lege privitoare la răspunderea miniștrilor și ai celorlalți agenți ai puterii executive; până se va întocmi această lege, art. 134 din Constituție stabilește că Adunarea deputaților va avea o putere discreționară pentru a acuza un ministru și Curtea de Casație pentru a-l judeca, caracterizând delictul și determinând pedeapsa. O singură restricție pune acest text, anume că pedeapsa nu va putea să excedă reclusiunea, fără prejudiciul cazurilor expres prevăzute de legile penale.

Totuși, trebuie să observăm că din termenii art. 90 pare să rezulte că legiuitorul s'ar fi gândit și la posibilitatea chemării direct în judecată a miniștrilor de părțile lezate. Cum însă legea prevăzută de Constituție n'a venit, interpretarea acestor texte a rămas în seama jurisprudenței. Astfel Curtea de Bruxelles declară inadmisibilă o acțiune în răspundere civilă a miniștrilor, făcută fără autorizarea parlamentului, de o parte lezată 7). În

6) Errera, *Op. cit.*, p. 225.

7) Bruxelles, 24 Maiu 1843, *Belg. Jud.*, 1843, col. 847 și 923.

acelaș sens s'a pronunțat și Casația belgiană, într'o afacere mai recentă ⁸⁾).

Ca operă pozitivă legislativă, edictată pe baza invitațiunii constituentului în 1831, avem art. 135 al legii din 18 Iunie 1869 asupra organizării judecătorești, care dispune: „Acuzațiile admise contra miniștrilor sunt, în executarea art. 90 al Constituției, judecate de Secțiile-Unite, care vor trebui să statueze cu număr soț și să fie formate din patrusprezece membri cel puțin.

„In toate celelalte cazuri în care Curtea trebuie să judece în Secții-Unite, statuează cu număr nesoț și trebuie să fie compusă din cel puțin treisprezece membri”. Am avut chiar o lege din 19 Iunie 1865 privitoare la represiunea crimelor și delictelor comise de miniștri în afară de exercițiul funcțiunei lor; după termenii art. 10 ai acestei legi, ea n'a avut efect decât timp de un an; a fost o lege edictată anume pentru rezolvirea unui caz, care se prezinta atunci jurisprudenței.

In această delicată problemă legislația belgiană n'a făcut nici un fel de progres. Faptul trebuie desigur explicat din împrejurarea că acolo funcționează în condiții foarte bune răspunderea politică a miniștrilor. Totuși, sunt cazuri când răspunderea ministerială a fost adusă în dezbaterile jurisprudenței, stabilindu-se importante precizări. Astfel, printr'o decizie a Casației belgiene din 13 Ianuarie 1848 ⁹⁾ se stabilește că miniștrii nu sunt judecătorește răspunzători de ac'ele agenților lor decât întru atât întru cât aceste acte sunt îndeplinite în executarea ordinelor date de ei și relativ la chestiuni asupra cărora le este datorită ascultare ierarhică.

Dar, pentru Belgia, deși problema răspunderii ministeriale este mai mult o chestiune de istorie, care a marcat începuturile regimului constituțional, ea se justifică totuși, căci acolo n'avem un control al constituționalității legilor și al contenciosului administrativ.

350. — Franța. — Legea constituțională franceză din 24 Februarie 1875, în art. 9 și legea constituțională din 16 Iulie 1875, în art. 12 § 2 institue Senatul ca înaltă Curte de Justiție pentru a judeca crimele comise de miniștri, în exercițiul func-

8) Cass. Bruxelles, 17 Noemb. 1910, *Pasic.*, 1910, III, 28.

9) *Pasic.* 1848, I 243.

țiunii lor. Miniștrii trebuie să fie puși sub acuzare numai de Camera deputaților. O singură excepție se admite în art. 12 § 3, când miniștrii pot fi puși sub acuzare de președintele republicii prin decret dat în Consiliul de Miniștri. Pentru a avea loc un astfel de decret trebuie ca acuzarea să poarte asupra unei crime împotriva siguranței Statului.

Odată acest principiu formulat, legile constituționale au înțeles să facă unele derogări. Inalta Curte judecă numai crimele comise în exercițiul funcțiunii lor de miniștri. Toate celelalte infracțiuni, săvârșite de miniștri în afară de exercițiul funcțiunii lor, sunt deferite în judecata tribunalelor ordinare. În acest caz tribunalele au să observe o singură restricție, aceea privitoare la situația miniștrilor ca parlamentari, în ipoteza când sunt supuși și la regulele privitoare la inviolabilitatea parlamentară.

În cazul primei reguli care se desprinde din sistemul constituțional francez, trebuie să distingem două ipoteze: *a)* dacă crima a fost comisă de ministru în exercițiul funcțiunii sale și Camera deputaților nu se ocupă de această chestie, atunci se aplică dreptul comun. Ministrul este judecat potrivit procedurii ordinare și în fața instanțelor ordinare; *b)* dimpotrivă, dacă Camera se sesizează și declară că este locul a se începe urmărirea, atunci competența tribunalelor ordinare a încetat și singur Senatul, instituit ca Inaltă Curte de justiție, este în drept să judece pe miniștri, după procedura special instituită.

Din examinarea textelor constituționale rezultă că Senatul instituit ca Inaltă Curte de Justiție, are, în cazurile acestea, o competență facultativă; competența lui este legată numai în cazul când e sesizat de Camera deputaților sau prin decret. Mai mult chiar, Senatul nu mai este competent să judece din moment ce anterior sesizării sale, crima a fost deferită judecării instanțelor ordinare.

Dreptul de a trimite în judecată un ministru pentru o crimă comisă în exercițiul funcțiunii sale aparține numai Camerii deputaților. Guvernul nu are acest drept. Rațiunea acestei distincții este lesne de înțeles. Singură Camera este în drept să aprecieze, în raport cu împrejurările politice și situația excepțională în care s'a comis crima, dacă e locul a se sustrage infractorul din competența instanțelor ordinare spre a fi trimis în judecata Inaltei Curți. Guvernul n'are dreptul de inițiativă,

căci el fiind stăpânul punerii în mișcare a acțiunii publice ordinare, poate oricând să-l trimită pe ministru în judecata instanțelor ordinare. Inalta Curte constituie o justiție de excepție și numai parlamentului îi revine sarcina inițiativei și a aprecierii dacă este locul a se sustrage o crimă, comisă de un ministru în exercițiul funcțiunii sale, din competența instanțelor ordinare. Această jurisdicție de excepție nu se concepe însă decât pentru crimele politice. Hauriou constată că Inalta Curte reține din ce în ce mai puțin crimele nepolitice comise de un ministru în exercițiul funcțiunii sale¹⁰). Această tendință a Inaltei Curți este în totul justificată.

Ceeace este de remarcant e că răspunderea penală a miniștrilor, pentru fapte comise în exercițiul funcțiunii lor, nu poate fi angajată decât atunci când faptul comis a fost prevăzut și pedepsit de lege. „Nici o jurisdicție, spune Duguit¹¹), chiar Senatul constituit în Inaltă Curte de Justiție, conform art. 12 al legii constituționale din 16 Iulie 1875, nu poate condamna un ministru pentru o pretinsă infracțiune comisă în exercițiul funcțiunilor sale și care n'ar fi prevăzută și definită de legea penală”.

Noua situație creiată de Constituția din 1875 a făcut absolut necesară o lege privitoare la răspunderea ministerială. Era nevoie să se definească întinderea răspunderii ministeriale, să se penalizeze anumite acte care, comise de miniștri, în exercițiul funcțiunii lor, dobândeau caracterul unui delict special.

Răspunzând acestei nevoi, în Ianuarie 1878 Pascal Duprat, depunea la Cameră un proiect de lege pentru caracterizarea unor fapte cari puteau atrage răspunderea ministerială. Propunerea a fost luată în considerație de Cameră, dar nu i s'a dat nici o urmare¹²).

Dela aceste principii am arătat că există o singură derogare, prevăzută de art. 12 § 3 al legii din 1875.

351. — **Procesul Malvy.** — Dar problema răspunderii ministerial s'a pus, în Franța, din nou și cu toată vigoarea, în 1917, cu ocazia punerii sub inculpare a ministrului Malvy. Se

10) M. Hauriou, *op. cit.*, p. 416.

11) *Op. cit.*, t. IV, p. 860.

12) Vezi Ferstel, *Histoire de la responsabilité pénale des ministres en France depuis 1879*. Paris, 1900 și A. Bel, *La responsabilité pénale des ministres en France*, *Grande Revue*, 1. Fev. 1900, p. 431.

știe că în urma unei scrisori a lui Léon Daudet către președintele Republicii, Malvy, fostul ministru de interne în perioada 1914—1917, a fost acuzat de acte de trădare. În fața acestei situații la 22 Noiembrie 1917, Malvy cere Camerii deputaților ca să fie pus sub acuzare în fața Curții de Justiție. Cu această ocazie însă o serie de probleme de drept constituțional au venit în discuție. S'a ridicat atunci chestiunea dacă punerea sub acuzare trebuie făcută direct de Cameră sau dacă aceasta are drept să *invite* guvernul ca să trimită spre judecată în fața Senatului pe un ministru acuzat de crime comise în exercițiul funcțiunei sale. După lungile discuțiuni cari au avut loc în comisia 8-a a Camerii, la cari a participat ca jurist d. Ernest Lafont, s'a statornicit că singură Camera are drept de a trimite pe un ministru în judecata Senatului și că nu s'ar putea invita guvernul să exercite acest drept ¹³⁾.

A doua chestiune care s'a pus în discuție este aceea a valorii deciziilor de condamnare date de Inalta Curte. Ele sunt definitive și președintele Camerii n'ar putea îngădui ca ele să facă obiectul atacurilor sau criticelor în ședință publică. Dela această regulă s'a propus o excepție pe care d. Pierre o formulează astfel: „Totuși, dacă Camera ar fi sesizată de piese privind o condamnare pronunțată de Curte contra unuia din membrii săi, Președintele n'ar putea să împiedice comisiunea însărcinată de a examina aceste piese, de a verifica dacă toate formalitățile cerute de codul de instrucție criminală au fost bine observate”. Excepția aceasta a fost formulată de d. Maurice Viollette în raportul făcut cu ocazia examinării pieselor cari au servit la condamnarea d-lui Malvy. Dar Președintele Camerii n'a primit acest raport.

O altă greutate care s'a ivit în practica răspunderii ministeriale în Franța a fost aceea a lipsei unei legi care să organizeze procedura în fața Inaltei Curți. Imediat după ce Camera hotărăște punerea sub acuzare a lui Malvy și cere ca judecata să se facă de îndată, fără instrucție prealabilă, d. Simonet propuse un proiect de lege relativ la procedura punerii sub acuzare,

13) Pentru discuțiunile cari au avut loc cu acea ocazie, a se vedea Eugène Pierre — *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, suppl. 1924, p. 823 și urm.

a instrucției și judecării, în cazurile prevăzute de primele două paragrafe ale art. 12 din legea dela 16 Iulie 1875, referitoare la președintele republicii și la miniștrii cari au comis crime în exercițiul funcțiunei lor. Această propunere deveni legea din 5 Ianuarie 1918, care prevede în art. 1 instituirea procurorului general pe lângă Curtea de Justiție. Această instituire se face în fiecare an, în a doua jumătate a lunii Ianuarie, de Curtea de Casație, întrunită în adunare generală, dintre magistrații inamovibili ai Curții (art. 2). Procurorul general susține rechizitoriul în fața Senatului. Curtea de Justiție poate, în caz când constată, la cererea procurorului general, a acuzaților sau la propunerea unei sau mai multor senatori, că instrucția nu este completă, să ordone un supliment de cercetări. Cercetările se fac de comisia prevăzută de art. 7 al legii din 10 Aprilie 1889¹⁴⁾, formată din nouă senatori, aleși în fiecare an, la începutul sesiunii, prin scrutin de listă. Comisia însărcinată să procedeze la un supliment de informații este investită cu puteri judiciare pentru a asculta martori sub prestare de jurământ și a-i constrânge la nevoie, prin pedepse prevăzute în legile în vigoare, să depună în fața ei. Poate procede direct sau prin comisii rogatorii la interogatorii și confruntări și poate aduna toate probele. Președintele poate decerne, în numele său, orice mandat judecătoresc și poate procede el sau prin magistrații delegați de dânsul sau prin comisii rogatorii, la perchezițiile necesare. Comisia poate statua asupra cererilor de punere în libertate provizorie, după ascultarea concluziilor procurorului general și

14) Legea din 10 Aprilie 1889 este privitoare la procedura de urmat în fața Senatului pentru a judeca orice persoană inculpată de atentat comis împotriva siguranței Statului. Cum în afacerea Malvy era discuție dacă se poate aplica această lege, deoarece Malvy nu era dat în judecată pentru crimă împotriva siguranței Statului, s'a recurs la legea din 5 Ian. 1918, care a făcut aplicabile și 'n speță dispozițiile procedurale ale legii din 1889. După această lege Curtea de Justiție e compusă din toți senatorii aleși anterior decretului de convocare. Legea din 6 Ian. 1920 precizează că senatorii aleși posterior acestui decret nu vor putea cunoaște faptele incriminate. Președintele Republicei numește dintre membrii Curții de Apel sau ai Curții de Casație un magistrat însărcinat cu funcția de procuror general și unul sau mai mulți magistrați însărcinați să-l asiste ca avocați generali. Legea prevede apoi modul cum se face instrucția și procedura judecării.

a Comisarului desemnat de Camera deputaților cu susținerea acuzării alături de procurorul general.

După facerea suplimentului de instrucție procurorul general dă un nou rechizitoriu, care se comunică inculpaților prin intermediul grefei, unde dosarul rămâne cel puțin cinci zile. După acest termen comisia face un raport asupra suplimentului de cercetări, pe care'l supune Curții de Justiție. Legea stabilește apoi că procedura judecării se va face în conformitate cu art. 15—31 din legea dela 10 Aprilie 1889. Insfârșit, în art. 10 se prevede că sunt aplicabile dispozițiile legii din 8 Decembrie 1897 asupra instrucției prealabile și la actele informației suplimentare și că dispozițiile din codul de instrucție criminală și din toate legile de instrucție criminală, ca și toate dispozițiile legii din 10 Aprilie 1889, necontrare legii de față, sunt aplicabile în fața Senatului, constituit în Curte de Justiție pentru a judeca pe Președintele Republicei și pe miniștrii puși sub acuzare de Camera Deputaților.

Pe baza legii și a principiilor care se desprind dintr'însa, procurorul general, în afacerea Malvy, a cerut ca Senatul să nu califice drept crime actele comise de un ministru, decât dacă sunt prevăzute de codul penal¹⁵⁾. Dar, dându-și seamă că acest mod de a vedea n'ar fi compatibil cu instituția Curții de Justiție, el concede că pot fi calificate drept crime și alte fapte decât cele prevăzute de Codul penal. O singură restricție aduce

15) Iată cum se exprima procurorul general d. *Mérillon*: „Acuzarea era foarte largă. Este vorba de a ști, din punct de vedere al competenței, până unde se întinde puterea Dv. de calificare și sancțiune... Prefer ca jurist teza obișnuită dreptului comun; nu pot să mă despart de această idee fundamentală, că 'n materie criminală totul este de drept restrictiv și când se vorbește de crimă, e desigur vorba de crimele prevăzute și pedepsite de cod. Dar mă simt mult micșorat față de teza cealaltă, mult mai înaltă, mai conformă cu adevăratul interes al politicii generale, a realității faptelor și a întinderii jurisdicției voastre.

„Se poate susține că Inalta Curte este o jurisdicție excepțională și că ea poate să califice crime actele comise de un ministru chiar neprevăzute de Codul penal și că ea poate să le aplice toate pedepsele prevăzute de legiuitor. Teza este și mai puternică pentru Președintele Republicei, care poate fi urmărit pentru fapte de înaltă trădare care nu sunt prevăzute de cod.

„Vă aparține să decideți asupra acestor două teze. In ce mă privește, nu modific prima mea părere, aceia a rechizitoriului scris. Spun: luați seama, nu eșiți din regulile ordinare. Dar recunosc că teza mea est strămtă și că nu poate să fie conformă cu însuși esența instituției voastre”.

competinței Curții de Justiție: „ea nu poate să judece decât faptele cari i-au fost deferite prin acuzare Camerei și toate faptele conexe, care pot să fie examinate împreună”.

După lungi debateri și după strălucitele concluzii puse de procurorul general d. Mérillon, președinte la Curtea de Casație, Malvy este condamnat la cinci ani închisoare.

352. — **Procesul Caillaux.** — Spre deosebire de procesul Malvy, Caillaux este trimis în judecata Curții de Justiție sub învinuirea de atentat împotriva siguranței Statului. Când este vorba de o astfel de faptă, trimiterea în judecată se face prin decret dat pe baza jurnalului Consiliului de miniștri, spre deosebire de celelalte crime, când trimiterea în judecată nu se poate face decât de Camera Deputaților. Prin acelaș decret, în conformitate cu legea din 1889, se numește d. Léscouvé, procuror general pe lângă Curtea de Apel din Paris, cu susținerea acuzării.

În conformitate cu procedura, comisia de instrucție, formată din nouă senatori, pe baza cercetărilor întreprinse, ordonă arestarea lui Joseph Caillaux și scoate de sub urmărire pe cei doi coinculpți Loustalot și Comby. După lungi debateri, cari au avut loc timp de 31 de ședințe, Curtea condamnă pe Caillaux la trei ani închisoare și la interdicția drepturilor civile și politice timp de zece ani. Ii interzice deasemeni, în timp de cinci ani, să apară în locurile pe care i le va indica guvernul.

Un al treilea proces este pornit tot pe cale de decret împotriva deputatului Cachin și a altora, acuzați de crima de atentat împotriva siguranței Statului. După debaterile cari au avut loc, Curtea de Justiție constată că este insuficient informată, în starea actuală a procedurii, dacă este dată în competența ei judecarea acestor acuzați și în consecință își declină competența în folosul instanțelor de drept comun. Sesizarea Inaltei Curți de Justiție se făcuse în baza art. 12 § 3 din legea constituțională din 16 Iulie 1875, care are următorul cuprins: „Senatul poate fi constituit în Curte de Justiție prin decretul Președintelui Republicei, dat pe baza jurnalului Consiliului de Miniștri, pentru a judeca orice persoană urmărită pentru atentat comis împotriva siguranței Statului”. Curtea de Justiție, prin decizia amintită, a stabilit că acest text se aplică numai miniștrilor, nu și deputaților.

353. — **Răspunderea civilă a miniștrilor.** — Paralel cu răspunderea penală a miniștrilor, Constituția franceză institue și răspunderea civilă a miniștrilor. Aceștia sunt obligați să repare prejudiciul cauzat fie Statului, fie particularilor.

Față de particulari, răspunderea civilă a miniștrilor este angajată ca și răspunderea oricărei funcționar. Chestiunea însă care s'a ridicat în Franța a fost aceea de a se ști dacă un ministru poate fi chemat la răspundere civilă de un particular, fără autorizarea Camerei. S'a susținut că și'n acest caz singură Camera este în drept să autorize chemarea la răspundere. Se invoacă în susținerea acestei păreri art. 31 al legii din 27 Aprilie 1791 asupra ministerului, dispozițiile art. 13 și 14 ale legii din 10 vendémiaire, an. IV, art. 98 al Constituției din 1848. Chestiunea a venit și în fața instanțelor judecătorești. Astfel Curtea de Paris ¹⁶⁾, printr'o decizie din 2 Martie 1829 se declară incompetentă să hotărască asupra unei acțiuni în responsabilitate îndreptată împotriva Ministrului de justiție cu ocazia pierderii, din partea cancelariei, a unui dosar de recurs în casație.

Aceeaș soluție o adoptă și Consiliul de Stat la 28 Ianuarie 1863 și la 26 Decembrie 1868. Aceste soluțiuni jurisprudențiale îl determină pe Laferrière ¹⁷⁾ să spună că: „exemplul precedentelor legislative repugnă ideii că ar putea să existe, în afară de răspunderea ministerială, politică și penală, care aparține Camerilor, o răspundere de un alt ordin, care ar aparține tribunalelor judecătorești și care ar permite să li se supună, la cererea oricărei părți care s'ar pretinde lezată, însăși exercițiul funcțiunii ministeriale”. Această soluțiune este viu criticată de Duguit, care susține că într'o țară bazată pe un regim democratic, ministrul, care este și el funcționar public, trebuie să răspundă de faptele sale cauzatoare de daune, ca orice funcționar public. „N'aș putea admite această soluție, ministrul este un funcționar și principiul general al răspunderii funcționarilor trebuie să-i fie aplicat” ¹⁸⁾. De această părere este dealfel și Hauriou, care declară că „chestiunea responsabilității civile a miniștrilor față de particulari, trebuie să fie rezolvată prin aplicarea principiilor

16) Vezi L. Duguit, *op cit.*, t. IV, p. 861.

17) *Jurisdiction et Contentieux*, 2-e edit., 1896, I, p. 662.

18) Duguit, *op. cit.*, IV, p. 862.

răspunderii și garanției funcționarilor, căci miniștrii, actualmente, nu se deosebesc deloc în această materie de alți funcționari”¹⁹).

Răspunderea civilă a miniștrilor are toată însemnătatea ei atunci când este pusă în mișcare de Stat. În special, miniștrii sunt chemați la răspundere în cazul când au aprobat cheltueli fără prevederi bugetare sau prin depășirea creditelor existente. În istoria răspunderii ministeriale franceze a rămas celebru cazul fostului ministru de justiție M. de Peyronnet, care, în 1827 a cheltuit fără credit o sumă de 179.865 fr. pentru a înfrumuseța palatul ministerului său. Chestiunea care s'a ridicat a fost aceea de a se ști dacă ministrul trebuie să despăgubească Statul de întreaga sumă cheltuită și dacă nu se aplică și aici principiul îmbogățirii fără cauză.

Camera deputaților, în 1828, în urma concluziunilor puse de raportorul general al propunerii de chemare la răspundere a lui Peyronnet, J. Lepelletier d'Aunay, hotărăște ca ministrul de finanțe să exercite o acțiune în indemnitate în fața tribunalelor ordinare, împotriva fostului ministru. Dar Senatul nu acceptă acest mod de a vedea al Camerii și votă creditul cerut. Camera deputaților, unde proiectul se întoarce din nou, respinse a doua oară creditul cerut; propunerea căzu, iar cheltuiala, spune Duguit, a fost achitată din fondurile secrete. Din examinarea acestui caz și a altora cari s'au perindat în istoria răspunderii ministeriale franceze, rezultă că nu există mijloc practic pentru a urmări pe miniștri personal în numele Statului²⁰).

19) Op. cit., p. 419—420.

20) Iată cum înfățișează această chestiune Esmein și Nézard — op. cit., t. II, p. 892 și urm. edit. 8: „De mai multe ori, în 1829 pentru d. de Peyronnet, în 1883 pentru d. de Montvel, în 1881—1882 pentru d. Caillaux, Camera deputaților voi să pună în vigoare această răspundere civilă și invită guvernul să intenteze acțiuni. În toate cazurile aceste încercări dădură greș pentru motivul că, dacă principiul însuși al răspunderii era necontestat, era imposibil de a găsi în starea legislației o jurisdicție competentă pentru a statua asupra litigiului și a pronunța condamnarea. Tribunalele civile sunt natural incompetente în virtutea principiului separației autorităților judiciară și administrativă. Jurisdicția administrativă este deasemeni incompetentă, pentrucă ea n'ar putea să fie sesizată decât în urma unei decizii de dare în debit și a unei constrângeri administrative, care nu pot fi hotărâte decât contra contabililor, și nu contra ordonanțatorilor. Cât

Acesta este stadiul legislației în Franța în materie de răspundere ministerială. Lisește până azi o lege generală care să trateze întreaga materie.

354. — **Germania.** — Constituția dela Weimar din 11 August 1919 se ocupă de răspunderea ministerială în art. 59, care declară că „Reichstagul are dreptul să pună sub acuzare pe președintele Reichului, pe cancelarul Reichului și pe miniștrii Reichului, în fața Inaltei Curți de justiție a Reichului, pentru violarea cu rea voință a Constituției sau a unei legi a Reichului. Propunerea de punere sub acuzare trebuie să fie semnată cel puțin de o sută de membri ai Reichstagului și să fie votată cu majoritatea cerută pentru revizuirea Constituției”.

Amănuntele sunt regulate de legea Reichului asupra Inaltei Curți de justiție.

În 1930 în Germania s'a alcătuit o lege privitoare la pozițiunea miniștrilor, la drepturile și prerogativele lor, la apunamentele ce li se cuvin și la dreptul de pensie pe care-l au. În această lege nu se discută însă nimic cu privire la răspunderea ministerială, singurele dispoziții fiind cele din Constituție și din legea privitoare la Inalta Curte de justiție.

355. — **Austria.** — Chestiunea răspunderii ministeriale a preocupat pe Constituantul austriac din 1 Oct. 1920, care declară în art. 76 că „membri guvernului federal (art. 69 și 71) sunt răspunzători în fața Consiliului național în termenii prevăzuți de art. 142; votarea rezoluției de punere sub acuzare cere prezența a mai mult de jumătate din numărul deputaților”.

Iar în art. 142, după ce se stabilește competența Inaltei Curți de a judeca acuzațiile aduse împotriva organelor de conducere ale Statului și se specifică care sunt aceste organe, se prevăd calificările delictelor și pedepsele ce urmează a fi aplicate. Astfel, la pct. 4 al acestui articol se specifică că „decizia de condamnare a Curții pronunță înlocuirea din funcție și, în cazul unor împrejurări particular de agravante, privarea temporară de drepturile civice; dacă-i vorba însă de o neregularitate puțin importantă, în cazurile prevăzute de al. 2 lit. *d*, Curtea se poate mărgini la constatarea acestei neregularități.

despre Curtea de conturi, se știe că jurisdicția este restrânsă la comptabili și nu se întinde la ordonanțatori”.

Președintele confederației nu poate uza de dreptul de grație conferit de art. 65 din Constituție decât în urma cererii Adunării care a votat punerea sub acuzare, în cazurile mai grave prevăzute la al. 2 lit. *a*, *b*, *c*, sau la inițiativa guvernului federal, în cazul prevăzut la lit. *d*. În orice caz, în ambele împrejurări, condamnatul trebuie să-și dea consimțământul.

Pentru infracțiunile penale, care sunt în legătură cu funcțiunea lor, miniștrii pot fi puși sub acuzare. În acest caz, declară art. 143, Inalta Curte constituțională este singură competentă; instrucția care ar fi în curs în fața tribunalelor ordinare trebuie să-i fie imediat deferită. Curtea poate să aplice fie dispozițiile penale înscrise în art. 142 din Constituție, fie dispozițiile legilor penale ordinare.

356. — **Polonia.** — Constituția poloneză din 17 Martie 1921, revizuită la 2 August 1926, se ocupă în art. 58 și 59 de răspunderea ministerială. În art. 58 transformă în text de lege un principiu care se desprinde din funcționarea regimului parlamentar, acel al răspunderii politice a miniștrilor și a votului de neîncredere. „Răspunderea parlamentară a miniștrilor este pusă în mișcare printr'un vot al Dietei, dat cu majoritate ordinară. Consiliul de miniștri în întregime și fiecare ministru în parte, trebuie să se retragă la cererea Dietei”.

Cu ocazia modificării Constituției, în 16 August 1926, s'a adăugat acestui text un al. nou, care tinde să tempereze în fapt măsura luată de Constituant. „Moțiunile cari tind la demisionarea Consiliului de miniștri sau a unuia din membri săi nu pot face obiectul unui vot în cursul aceleiași ședințe în care au fost depuse”.

„Răspunderea penală și civilă a miniștrilor, sau răspunderea constituțională, cum o numește art. 59 al Constituției, și modalitățile punerii sale în mișcare, vor fi stabilite printr'o lege specială”.

Punerea în acuzare a miniștrilor nu poate fi decisă decât în prezența a jumătate cel puțin din numărul legal al deputaților și cu majoritate de trei cincimi din voturile exprimate. Afacerea este instruită și judecată de Inalta Curte. Miniștrii nu pot să se sustragă răspunderii constituționale, demisionând. Odată cu punerea sub acuzare, miniștrii sunt suspendați de drept din funcțiunile lor.

357. — **Cehoslovacia.** — § 34 al Constituției Cehoslovace

din 29 Februarie 1920, declară că punerea sub acuzare a miniştrilor nu poate fi hotărîtă de Camera deputaţilor decât în prezenţa a două treimi din numărul membrilor ei şi cu majoritatea membrilor prezenţi. Procedura înaintea Senatului statuând ca Înaltă Curte de justiţie este stabilită prin lege.

Iar § 79 din Constituţie vine să adauge că preşedintele Consiliului şi membrii guvernului sunt penaliceşte răspunzători de violările Constituţiei sau ale legilor, făptuite de ei, fie intenţionat, fie prin neglijenţă flagrantă. Ei sunt puşi în acuzare de Camera deputaţilor şi judecaţi de Senat. Amănuntele sunt regulate prin lege.

358. — Jugoslavia. — Constituţia din 1921, prevedea în art. 91—93, răspunderea ministerială, care, din punct de vedere al dispoziţiilor de fond şi al procedurii, se aseamănă în totul cu dispoziţiile înscrise în Constituţia noastră. Iată textele de care ne ocupăm: „Miniştrii sunt răspunzători în faţa Regelui şi în faţa Adunării naţionale.

„Regele şi Adunarea naţională pot pune pe miniştri în acuzare pentru violarea Constituţiei sau a legilor, comisă în exerciţiul funcţiunilor lor. Statul este răspunzător de daunele cauzate prin acte nelegale săvârşite de miniştri în exerciţiul funcţiunii lor.

„Art. 92. — Miniştrii pot fi puşi sub acuzare în timpul funcţiunii lor şi în decursul a cinci ani dela retragerea lor.

„Propunerea de punere sub acuzare a unui ministru trebuie să fie scrisă şi să conţină arătarea capetelor de acuzare. Hotărîrea de punere sub acuzare a Adunării naţionale trebuie să fie luată cu majoritate de două treimi a membrilor prezenţi.

Art. 93. — „Miniştrii sunt judecaţi de Înaltă Curte de justiţie compusă din şase consilieri de Stat şi şase membri ai Curţii de casaţie, traşi la sorţi în şedinţă plenară din fiecare din aceste corpuri, şi prezidată de preşedintele Curţii de casaţie.

„Pentru infracţiunile neprevăzute de Codul penal, pedepsele sunt determinate printr'o lege, care va regula în amănunte responsabilitatea ministerială”.

Aceste dispoziţiuni ale Constituţiei din 1921 au fost modificate la 6 Ianuarie 1929, când Constituţia Jugoslavă este modificată. În adevăr art. 16 al acestei legi declară că miniştrii sunt răspunzători faţă de Rege, care îi poate pune sub acuzare, iar art. 17 declară că miniştrii sunt judecaţi de către un tribunal

de Stat care se compune din trei consilieri de Stat și din trei magistrați dela Inalta Curte de casație. Președintele Curții de casație prezidează tribunalul de Stat. O lege specială trebuia să prevadă procedura judecării.

Dar nici aceste dispoziții nu mai sunt în vigoare căci prin noua Constituție Jugoslavă s'a revenit aproape la sistemul în vigoare în Constituția din 1921²⁰).

359. — Italia. — Răspunderea penală și-civilă a miniștrilor în Italia rămâne și astăzi guvernată de dispozițiunile înscrise în Statut; totuș prin legea din 24 Decembrie 1925, cu Nr. 2263, se aduc derogări dela dispozițiile Statutului. Astfel, în art. 2 al acestei legi se declară că șeful guvernului sau primul ministru este numit și revocat de Rege și este răspunzător față de Rege de direcția politicii generale a guvernului. Decretul de numirea șefului guvernului este contrasemnat de dânsul, iar acela al revocării sale de succesorul său.

Miniștrii sunt numiți și revocați de Rege după propunerea șefului guvernului și ei sunt răspunzători față de Rege și față de șeful guvernului de toate actele și măsurile luate în ministerele lor. După cum putem lesne vedea Italia nu admite un amestec al parlamentului în exercitarea acțiunii de răspundere ministerială.

§ 4. — *Principiile legii actuale de răspundere ministerială.*

SUMAR: 360. Crime și delictes imputabile miniștrilor. — 361. Procedura judecării miniștrilor. — 362. Proiectul Hamangiu.

360. — Crime și delictes imputabile miniștrilor. — Legea responsabilității ministeriale determină cazurile de răspundere și pedepsele aplicabile miniștrilor. În adevăr, pe ministru nu-l apără de răspundere nici ordinul verbal nici în scris al regelui.

20) Potrivit art. 34, 77, 78, 79 și 80 din noua Constituție jugoslavă din 3 Sept. 1931, Regele și Camera deputaților, cu majoritate de două treimi a membrilor prezenți, poate trimite în judecata tribunalului pe ministrul vinovat. Legea responsabilității ministeriale va preciza delictes imputabile miniștrilor și procedura judecării.

Aşa declara art. 97 din vechea Constituție. In acest spirit a fost alcătuită legea responsabilității ministeriale din 2 Maiu 1879.

Prin această lege toate delictele și crimele prevăzute de codul penal rămân în vigoare și se aplică și miniștrilor. (Art. 1). Se creiază însă în plus o serie de delictे noi, pentru fapte speciale, care atrag pedeapsă când au fost comise de un ministru. Este o derogare dela dreptul comun în această materie, care ar putea să pară vexatorie pentru cei ce ocupă funcția de ministru, dar care se justifică prin faptul că răspunderea crește în raport cu importanța poziției infractorului. Chiar elementele componente ale delictului sunt modificate. In penal se cere totdeauna și intenția frauduloasă. In materie politică o simplă greșeală poate avea consecințele unei crime.

Asfel art. 2 creiază un delict nou, acel al inconstituționalității. Un ministru care a semnat decrete sau a luat dispoziții cari violează Constituția, va putea fi chemat la răspundere în formele prevăzute de această lege. Asemeni art. 3 creiază și dânsul delictе noi, semnarea de decrete sau dispoziții cari violează un text expres de lege; amăgirea Parlamentului asupra situației afacerilor Statului.

Prin art. 4 se prevede cazul când un ministru poate fi chemat în garanție de Stat pentru paguba pe care acesta o suferă din culpa sa.

Răspunderea unui ministru începe dela depunerea jurământului și până în ziua demisiei sau înceării de fapt a funcției sale. Solidaritatea miniștrilor, atât în fața pedepsei cât și a despăgubirii, are loc numai în două cazuri:

a) Pentru faptele săvârșite în comun;

b) Pentru faptele cărora le-a dat o susținere intenționată.

O chestiune importantă care se pune cu această ocazie e aceea de a ști care-i legătura, din punct de vedere al răspunderii, între ministru și funcționarul inferior. După textul art. 7 al legii ce examinăm, funcționarul inferior era considerat complice cu ministru și deci justițiabil după aceeaș procedură și la fel cu dânsul, numai în următoarele două cazuri:

a) Când ordinul e relativ la un obiect ce nu e de resortul ministrului care l-a dat;

b) Când ilegalitatea ordinului e evidentă.

Cu sistemul acesta răspunderea funcționarului inferior era

iluzorie. Adeseaori aceștia, la adăpostul ministrului, comiteau mari nelegalități, rămânând totuș nepedepsiți. Acest rău a fost în parte remediat de Constituție prin art. 99 al. ulim, care declară: „Actul ilegal al ministrului nu descarcă de răspundere solidară pe funcționarul care a contrasemnat, decât în cazul când acesta a atras atenția ministrului, în scris”.

Miniștrii pot beneficia și dânsii de circumstanțele atenuante prevăzute în dreptul comun (art. 8).

361. — **Procedura judecării miniștrilor.** — În ce privește procedura dării în judecată, în special, legea responsabilității e foarte minuțioasă. Dacă a fost severă în pedepse și în calificarea delictelor și a crimelor, a înțeles să ia cele mai serioase garanții de o bună și imparțială judecată. Și este explicabilă această grijă a legiuitorului pentru că urmărirea miniștrilor se face mai totdeauna de adversarii politici ai acestuia, care se poate întâmpla să urmărească scopuri personale, cum ar fi acela al scoaterii din viața publică a adversarului. Din această cauză, când un ministru comite un fapt în afară de exercițiul funcției sale de ministru, e trimis în judecata instanțelor ordinare. Când comite un fapt în calitate de ministru, pentru a fi pus sub urmărire, se cere autorizarea unuia din corpurile legiuitoare. De ce aceasta? „Pentru a nu lăsa ca cu ușurință ministrul să fie sustras dela datoria sa, dela exercițiul puterii ministeriale și pentru a nu descuraja pe oamenii eminenti cari se hotărăsc a se sacrifica în interesele Statului, prin temerea de nenumărate chemări în judecată. Necesitatea autorizării e o garanție impusă și în favorul ministrului și în favorul cetățenilor”²¹⁾.

Această autorizare se dă cu majoritate de $\frac{2}{3}$ (art. 12). S'a pus chestia de a se ști ce înseamnă aceste $\frac{2}{3}$: din numărul membrilor de față, sau din numărul membrilor Adunării. În tăcerea textului s'a luat interpretarea cea mai favorabilă acuzatului, anume $\frac{2}{3}$ din numărul membrilor Adunării. Evident, era o dispoziție ilogică și Constituția nouă a tăiat această controversă, cerând $\frac{2}{3}$ din numărul membrilor de față.

În cazul când urmărirea se pornește de unul din corpurile legiuitoare, trebuie făcută în scris și semnată de 20 deputați

21) C. G. Dissescu — *Op. cit.*, p. 839.

sau 10 senatori. E o garanție de mai multă seriozitate. Propunerea trebuie să precizeze faptele pentru care se cere darea în judecată. In caz de flagrant delict, propunerea se ia imediat în discuție. In celelalte cazuri se pune la ordinea zilei peste 5 zile dela prezentare. Dacă propunerea se admite, se numește din membrii Adunării o comisie de informații. Propunerea se admite cu majoritate absolută. Ministrul are dreptul să fie ascultat de comisie. Cei cari au formulat acuzația nu pot fi ascultați ca informatori.

In 10 zile comisia trebuie să depună raportul. Termenul e scurt pentruca să nu planeze prea multă vreme acuzația asupra miniștrilor. Adunarea, apreciind, va putea acorda o prelungire. După ce comisia depune raportul, acesta se comunică ministrului pus sub acuzare. După 5 zile dela depunere se ia în discuție. După aprobarea dării în judecată, dosarul se trimite Casației, conform noiei Constituții și prin derogare dela dispozițiile legii responsabilității, care prevede că instrucția se face de o comisie aleasă tot din sânul Adunării.

Din momentul aprobării trimerii în judecată, ministrul e suspendat de drept din orice funcție publică și din mandatul de deputat sau senator (art. 20). In această materie nu se admite arestul preventiv. (Art. 3). O altă derogare dela dreptul comun e aceea că ministrul poate fi scos de Adunările legiuitoare de sub acuzare.

Acestea sunt principalele dispoziții ale actualei legi asupra responsabilității ministeriale.

In ultima vreme ²²⁾ s'a întocmit de fostul ministru de justiție Hamangiu, un proiect pentru modificarea legii de răspundere ministerială.

362. — **Proiectul Hamangiu.** — Necesitatea modificării legii răspunderii ministeriale se impune pe două considerațiuni, de o potrivă de întemeiate:

a) Noua Constituție din 1923 a modificat dispozițiunile privitoare la răspunderea ministerială și'n special procedura judecării miniștrilor; ea a abrogat implicit textele existente în actuala lege a răspunderii ministeriale, iar în art. 98 aliniatul

22) C. Hamangiu. Din opera legislativă a Ministerului de Justiție, Buc. 1931.

final declară că legea răspunderii ministeriale determină cazurile de răspundere și pedepsele aplicabile miniștrilor.

Se impune deci ca textul art. 98 din Constituție să fie adus la îndeplinire printr'o nouă lege pentru răspunderea ministerială.

b) Nouile instituțiuni înființate de Constituție și anume aceea a controlului constituționalității legilor și a contenciosului administrativ impune ca să revizuiim delictele speciale imputabile miniștrilor și să le punem de acord cu noua situațiune, creind în schimb alte delictes care rezultă din chiar dispozițiile Constituției sau din evoluțiunea socială.

Ținând socoteală de aceste principii și de cadrul fixat de Constituție proiectul împarte răspunderea penală și civilă a miniștrilor în două: miniștrii în funcțiune sau cari au deținut această calitate sunt răspunzători din punct de vedere penal și civil de faptele săvârșite în exercițiul funcțiunii lor în conformitate cu proiectul de față. Crimele și delictesle săvârșite de un ministru în afara exercițiului funcțiunii sale cad sub prevederile dreptului comun.

În art. 2 din proiect se specifică că dispozițiunile codului penal și a legilor relative la infracțiunile comise de funcționarii publici în exercițiul funcțiunii lor se aplică și miniștrilor.

După ce proiectul face aceste precizii, care sunt în conformitate cu prescripțiile Constituției, în art. 3 vine ca să stabilească cari sunt delictesle imputabile miniștrilor.

În această privință proiectul revizuește în totul delictesle înscrise în legea acuală a răspunderii ministeriale, deoarece creiarea nouilor instituții constituționale împunea o atare revizuire. În adevăr, în sistemul legii actuale se creiază un delict special din violarea Constituției sau a legilor. Acest delict era de sigur justificat să fie considerat primul în epoca când nu exista un mijloc de a face să dispară actul ilegal al ministrului și de a obține astfel respectul Constituției și al legilor. Dar această formulare vagă putea să dea naștere, în practică, la abuzuri, sau la ceea ce s'a întâmplat în fapt, la inaplicarea legii tocmai din cauza elasticității ei. S'a înlăturat deci după primul plan acest delict special, care era considerat ca cel mai de seamă în legea în vigoare, întrucât în prim rând este inadmisibil a se mai păstra azi când avem alte mijloace de a face respectată Constituția și legile și în al doilea rând tocmai din cauza elasticității lui. Dacă totuș s'a păstrat ca delict special faptul de a fi lucrat împotriva legilor

deci și a Constituțiunii, această dispoziție nu trebuie să fie înțeleasă decât că este edictată pentru acele fapte care potrivit Constituției și legilor actuale n'ar intra în cenzura instanțelor judecătorești și n'ar exista posibilitatea reparării lor. și'n al doilea rând și ca un mijloc represiv împotriva miniștrilor cari au violat Constituția și legile în vigoare. Nu este suficient să se obțină restabilirea legalității pe calea justiției, ci este necesar să se păstreze o măsură de constrângere împotriva miniștrilor, pentru respectarea legalității. Ministrul trebuie să știe că atunci când justiția va înlătura un act al lui ca ilegal sau neconstituțional, va putea urma împotriva sa o sancțiune penală. Această sancțiune penală va trebui să fie independentă de anularea actului; ea se va putea face anterior sau posterior cercetării faptului de justiția însărcinată cu controlul actelor miniștrilor.

După ce a făcut această modificare care se impunea, a revizuit delictele existente în legea ministerială, adăogând încă două: refuzul de a executa hotărârile judecătorești definitive și ordonanțarea peste prevederile bugetare.

S'a socotit că într'un Stat de drept, cum este Statul nostru, cea mai importantă îndatorire a puterii executive este de a aduce la îndeplinire lucrul judecat.

În momentul când hotărârile justiției nu sunt executate, ordinea de drept este grav turburată și sancțiunea pentru restabilirea ei se impune dela sine.

În capitolul II este tratată problema răspunderii miniștrilor a miniștrilor precizând în conformitate cu Constituția, că numai Statul poate să cheme în judecată pe ministru pentru daunele cauzate lui sau particularilor în exercițiul funcțiunii sale. Această chemare la răspundere se poate face fie în cursul judecății, fie după pronunțarea hotărârii, însă numai în urma votului unuia din corpurile legiuitoare.

S'a precizat în ultimul aliniat al art. 4 că instanța ordinară care va judeca cererea de daune împotriva ministrului este aceeași instanță care e investită cu judecarea cererilor de daune împotriva Statului. S'a luat această măsură tocmai pentru a putea stabili o egalitate de tratament ²³).

23) Această dispoziție a fost desigur edictată din cauza discuțiunii ce există azi asupra instanței competente să examineze cererea de daune, rezultate

În cap. III, s'a stabilit o serie de dispozițiuni comune, aplicabile atât răspunderii penale cât și celei civile. Astfel în art. 5, s'a stabilit epoca în care ministrul este răspunzător, în art. 6, s'a înscris solidaritatea membrilor cabinetului pentru crimele sau delictele săvârșite în comun. În art. 7 s'a stabilit responsabilitatea funcționarilor cari execută ordinele ilegale ale ministrului și condițiunile în cari ei sunt apărați de răspundere.

În cap IV se tratează procedura dării în judecată și a judecării miniștrilor. S'a prevăzut într'un prim paragraf o procedură specială pentru crimele și delictele comise în afară de exercițiul funcțiunii sale, iar într'un alt paragraf procedura dării în judecată și a judecării delictelor comise în exercițiul funcțiunii.

În ceea ce privește procedura s'a urmat de aproape dispozițiunile înscrise în Constituție, completându-le acolo unde a fost nevoie.

În sfârșit în cap. V, proiectul se ocupă de prescripțiunea delictelor speciale prevăzute de această lege, pe care a fixat-o la 5 ani dela data încetării funcțiunii.

La noi legea răspunderii ministeriale n'a dat nici un rezultat apreciabil. Nu este locul să examinăm aici cari sunt motivele. Ea ar putea fi însă un minunat instrument de înfrânare a abuzurilor guvernului. Pentru aceasta, legea actuală va trebui să se pună de acord cu noile principii ale Constituției. Ar face să dispară astfel orice argument care scuză inaplicabilitatea ei.

Mai important însă decât modificarea legii răspunderii ministeriale, ar fi modificarea spiritului public la noi, care să pretindă chemarea la răspundere a celor vinovați. Cu spiritul de toleranță care stăpânește opinia noastră publică, nu este de nădăjduit vreo îndreptare în această privință. Și lucrul este cu atât mai îngrijorător cu cât zilnic se aduc miniștrilor cele mai grave acuzații, fără să se ia totuși nici o măsură împotriva lor.

dintr'un act administrativ, atunci când nu se cere anularea actului. Vezi această chestiune tratată în cap. VII.

CAPITOLUL VI.

Recursul în casare

§ 1. — *Despre dreptul de recurs în genere.*

SUMAR: 363. Justificarea dreptului de recurs; — 364. Neretroactivitatea dreptului de recurs; — 365. Lucru judecat; — 366. Rolul Casației; — 367. Examinarea jurisprudenței; — 368. Recursul în casare.

363. — Justificarea dreptului de recurs. — Constituantul dela 1923, în al. final al art. 103 din Constituția noastră declară că „dreptul de recurs în casare este de ordin constituțional”.

Este greu ca din examinarea lucrărilor preparatorii să ne putem foma o idee despre intenția ce-a avut-o legiuitorul când a edictat acest text. Desigur, repetatele abuzuri ce se făceau cu suprimarea dreptului de recurs prin legile ordinare, suprimare care în cele mai multe cazuri urmărea rapiditatea judecării, a determinat pe legiuitor să înscrie acest principiu în Constituție. A doua rațiune a fost, neapărat, necesitatea unității de jurisprudență, pe care numai calea recursului o putea da. Dar această rațiune e de minimă importanță, cum vom arăta mai jos.

Motivul hotărîtor al introducerii acestui text constituțional trebuie căutat în faptul că legiuitorul a fost călăuzit de ideia că într'un *stat legal*, ca acel pe care-l creia prin noua Constituție, este o imperioasă necesitate verificarea tuturor actelor jurisdicționale din punct de vedere al dreptului obiectiv¹⁾. Recursul în casare din ultimul al. al art. 103, înseamnă dreptul care se deschide părților de a beneficia, în rezolvarea unui litigiu existent, în afară de instanțele de fapt, de o instanță de drept, menită să verifice modul de aplicare al dreptului obiectiv la speța judecată. Acest mod obiectiv de verificare a legalității este menit să asigure o justă aplicare a legilor, să mențină și să întărească ideia de stat legal. Instanțele de fond, în judecata lor, arată care este dreptul părților; instanța de casare nu se preocupă de dreptul părților ci se mulțumește să arate, în mod

1) Paul Negulescu, *Curs de drept constituțional*, 1927, p. 469 și 489 și urm.

impersonal și obiectiv, care-i dreptul tuturor — dreptul în genere. Legiuitorul nostru a fost preocupat ca în toate cazurile, odată cu verificarea dreptului părților, să se poată verifica și dreptul obiectiv, pentru că dacă dreptul părților n'ar fi fundat pe acest drept obiectiv, principiul legalității, care stă la baza unui stat legal, ar fi adânc jignit.

Pe baza acestei dispoziții o lege ordinară nu mai poate suprima dreptul de recurs, ci este obligată să-l recunoască și să organizeze instanța de judecată. Dacă totuși n'ar ține socoteală de această dispoziție, legea ar fi înlăturată ca neconstituțională. În caz când legea prevăzând dreptul de recurs, n'a specificat și instanța de judecată, recursul va fi judecat de Curtea de Casație, care are o competență generală în această materie.

364. — **Neretroactivitatea dreptului de recurs.** — Dreptul de recurs în casare, proclamat de ordin constituțional, a dat în practică prilej de ample debateri și controverse; soluțiile aduse de jurisprudență s'au impus făuritorului legii Curții de Casație din 1925, care le-a adoptat în totul.

În prim rând chestiunea cea mai importantă care s'a debătut a fost aceea de a ști dacă acest drept de recurs, care se deschidea acum împotriva tuturor hotărârilor judecătorești, se va aplica și acelor hotărâri cari câștigase autoritate de lucru judecat anterior promulgării Constituției.

Evident, în lipsă de un text expres, care să stabilească precizuni în această chestie, dispoziția art. 103 din Constituție nu se putea aplica decât pentru viitor. Legi cu efect retroactiv se pot alcătui, dar în acest caz legea trebuie să declare expres aplicațiunea ei în timp.

Dispoziția al. ultim al art. 103 din Constituție n'are efect retroactiv²⁾. Dreptul de recurs este deschis numai hotărârilor

2) Cas. II, Dec. pen. 1281 din 10 Oct. 1923 în *Juris. Rom.*, 1923, p. 444: „Considerând că dacă, după art. 103 al. ultim din noua Constituție promulgată la 29 Martie 1923, dreptul de recurs în Casație, este declarat de ordin constituțional, această dispoziție a legiuitorului constituant, însă, nu se poate aplica în trecut, la hotărârile judecătorești pronunțate în baza unei legi care nu prevede dreptul de recurs, decât dacă acele hotărâri nu erau încă definitive în momentul promulgării noii Constituții: altfel s'ar repune în stare de judecată o serie nesfârșită de procese definitiv terminate, ceea ce n'a fost în intenția legiuitorului constituant“. Vezi în acelaș sens Cas. I, Dec. 989/923 în *Dreptul*, 1924, p. 93; Cas. II, Dec. pen. 1587 din 17 Sept. 1923 în *Pand. Rom.*, 1925, I, 5.

date sub imperiul noii Constituții. O singură excepție s'ar părea că s'a admis: hotărârile date cu puține zile înainte de promulgarea Constituției și unde, după dreptul comun, părțile ar fi încă în termen să facă recurs. După legea Curții de Casație, în vigoare la data promulgării Constituției, termenul de recurs în casare în materie civilă era de două luni de zile. Deci toate hotărârile în materie civilă, contra cărora dreptul de recurs era suprimat, pe bază de lege specială, ar fi putut, după noua Constituție, să fie atacate cu recurs, cu singura condiție să fi fost pronunțate în cele două luni de zile anterior promulgării noii Constituții. Acest lucru pare să reese din desbaterile parlamentare cât și din interpretarea dată de instanțele noastre de judecată. Astfel, la Cameră, Ministru Justiției la o întrerupere făcută, răspunde textual: „Dacă după dreptul comun partea este încă în termen de a face recurs, această cale este deschisă pentru că toate legile privitoare la procedură au efect retroactiv”.

Deși această explicație nu lămurește deloc dificultatea ce se ivește în practică referitoare la termenul și modul de declararea recursului, precum și asupra chestiei de a ști la ce instanță se va îndrepta, totuși instanțele judecătorești au aplicat de îndată nouă dispoziție constituțională. Intr'un studiu datorit d-lui consilier Gr. Pherekyde³⁾, se relevă nedumerirea ce poate cuprinde pe interpret referitor la această chestie și în special la aceia de a ști care este termenul de recurs, după dreptul comun, în materii în care recursul e suprimat. „Adică toate procesele judecate definitiv după vechea nomenclatură juridică; numai acele hotărâri ar fi susceptibile de recurs, pentru cari, dela data lor și până la promulgarea legii, nu a expirat termenul de recurs după dreptul comun.

„Reflectând puțin, am observat, cu toate acestea, oarecari nedumeriri: nu se mai face distincțiunea între procedura civilă și procedura penală (aceasta simplificând problema în care acțiunea în daune este legată de delict). Dar care este dreptul comun în materie de recurs? Este el același în toate cazurile, fie că recursul este restituit tribunalelor, fie că este restituit Curții de Casație? Desigur că termenul de recurs nu poate fi căutat

3) *Pand. Rom.*, 1925. I. 5.

în legile care-l suprimă: astfel poate că explicațiile date nu vor înlătura dificultățile”.

Inalta Curte S. II, prin dec. No. 1585/923, care i-a prilejuit d. Pherekyde reflecțiile de mai sus, se pare că n'a primit acest mod de a vedea, cu toate desbaterile parlamentare existente. Neapărat, chestia nu s'a pus în întregul ei, dar din modul cum se rezolvă speța de față, se poate deduce soluția și în speța ce ne interesează. În adevăr, Inalta Curte stabilește că o hotărîre în care dreptul de recurs este suprimat dela lege, devine definitivă și dobîndește, din momentul pronunțării, autoritate de lucru judecat, nemai fiind susceptibilă în urmă, de recursul prevăzut de art. 103 din Constituție ⁴⁾. Neapărat, soluția este perfect juridică; legiuitorul constituant n'a înțeles să violeze lucrul judecat și să reînvie procese terminate. Atât textul precis cât și necesitatea socială impun această regulă.

365. — **Lucru judecat** — Și totuși, Inalta Curte, în secții-unite, prin dec. No. 13 din 11 Iunie 1925 ⁵⁾ a stabilit că nu se violează autoritatea lucrului judecat atunci când se supun unei noi căi de atac hotărîrile rămase definitive sub imperiul legilor atunci în vigoare. Argumentarea Inaltei Curți nu este teminică deoarece, dacă este adevărat că neretroactivitatea legilor și autoritatea lucrului judecat nu sunt principii de ordin constituțional, nu-i mai puțin adevărat însă că drepturile definitiv dobîndite în baza unor hotărîri judecătorești, constituiesc adevărate drepturi de proprietate; scoaterea lor din patrimoniul celui care le deține nu se poate face prin lege, fără a se viola principiul constituțional care garantează dreptul de proprietate.

366. — **Rolul Casației.** — Dar Inalta Curte nu putea face altfel și din alt motiv. Din moment ce legiuitorul ordinar a exclus dela dreptul de recurs anumite hotărîri judecătorești, Inalta Curte n'ar putea să vină să creeze dînsa text de lege și să insti-tue calea recursului. Ea poate face un singur lucru: în secții-unite să examineze dacă textul legii încriminate — adică aceea dispoziție care ridică dreptul de recurs — contravine sau nu dispozițiilor textului constituțional, în speță art. 103, dar nu

4) Vezi considerentele în *Pand. Rom.*, 1925, I, 5.

5) *Pand. Rom.*, 1925, I, 145.

să creeze dânsa text de lege ⁶⁾. O lege în care dreptul de recurs ar fi suprimat, în cazul când ne găsim în fața unei jurisdicții, este o lege neconstituțională, ce trebuie înlăturată ca atare.

367. — **Examinarea jurisprudenței.** — Totuși Inalta Curte a trecut peste aceste principii și a procedat la repararea lacunelor edictate de diferite legi, deschizând calea recursului acolo unde fusese suprimat.

Astfel Inalta Curte s. III deschide calea recursului în Casație împotriva unei decizii a comisiei de judecată a membrilor corpului didactic, declarată de lege definitivă și executorie ⁷⁾.

În secții-unite Inalta Curte deschide calea recursului în Casație împotriva deciziilor comisiei centrale de expropriere din Basarabia, declarate, după art. 23 din legea agrară pentru Basarabia, definitive și nesusceptibile de nici o cale de atac ⁸⁾.

În materie arbitrală, legea burselor de comerț, prin art. 54, declară că deciziile Curților de Apel, ca instanțe de trimitere, nu sunt supuse recursului. Acest text a fost abrogat de art. 103 din Constituție și ca atare a fost înlăturat de Inalta Curte s. III, prin jurnalul din 8 Iulie 1925 ⁹⁾.

În materie disciplinară Inalta Curte, în două decese consecutive, admite dreptul de recurs, pe baza dispozițiilor art. 103 din Constituție, împotriva deciziilor comisiilor disciplinare declarate, posterior Constituției, de statutul funcționarilor publici, definitive și executorii ¹⁰⁾.

Deasemeni, sub formă de conflict al legilor, Casația s. I, la 16 Sept. 1925, hotărăște că dreptul de recurs în casare, conf.

6) Vezi în acest sens consultația dată de d. prof. G. Jêze în procesul *Tișița Pand. Rom.*, 1925, I, 145.

7) Cas. III, 12 Maiu 1925 *Pand. Săpt.*, 1925 p. 588. Trebuie să recunoaștem că în această împrejurare nu s'a pus în discuție chestia admisibilității recursului.

8) Cas. S. U., 5 Febr. 1925 în *Pand. Rom.*, 1925, I, 193.

9) *Pand. Săpt.*, 1925, p. 575. Vezi și *Pand. Rom.*, 1925, I, 288 cu nota d. G. Iuliu. Deasemeni Cas. s. u., la 13 Oct. 1927 în *Pand. Săpt.* 1928, p. 3 a stabilit că recursul judecat de Curtea de Apel din Timișoara împotriva hotărârii camerei arbitrale a Soc. Lloyd, nu este un recurs în sensul legii Curții de Casație, ci este o cale ordinară de reformare a unei hotărâri, care nu răpește dreptul de recurs în casare, prevăzut de art. 103 din Constituție.

10) Cas. III, 6 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 732; Cas. III, 11 Maiu 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 710.

art. 103 din Constituție, este deschis și împotriva cauzelor de minimă valoare din Ardeal, cari nu se bucurau de acest drept înainte de Constituție, deoarece art. 137 din Constituție a desființat toate dispozițiile din legile existente în diferite părți ale Statului român, contrarii dispozițiilor Constituției¹¹⁾. Dispoziția art. 103 are deci efect retroactiv în ce privește textele de legi existente în cari dreptul de recurs era suprimat.

Desigur, această jurisprudență a Inaltei Curți a fost inspirată de situația particulară în care se găseau vechile legi cari ridicaseră dreptul de recurs față de dispozițiile art. 103 din Constituție. A fost nevoie de o situație tranzitorie pentru a pune de acord acele legi cu textul nou. Datoria legiuitorului era să vină cu un text de lege pentru a pune de acord Constituția cu vechile legiuri în care era suprimat dreptul de recurs, situație creiată pe cale de interpretare și pentru a stabili instanța de judecată și termenul de recurs. În lipsa unei atari dispoziții s'au aplicat normele dreptului comun în materie de recurs, deoarece textele din legile speciale cari ridicau dreptul de recurs au fost de drept abrogate prin noul art. 103 din Constituție, iar Curtea de Casație a devenit instanță de casare și în aceste materii în baza competenței sale generale¹²⁾.

Actualmente, sub imperiul noii legi a Curții de Casație, problema nu se mai poate pune astfel, deoarece, prin lege, se deschide calea recursului împotriva tuturor sentințelor și deciziilor date în ultimă instanță de organele judecătorești.

Acest punct de vedere se pare că a fost împărțit și de Inalta Curte s. III, prin dec. din 7 Dec. 1927¹³⁾, dată în complet de divergență. Căci dacă s'ar proceda altfel, dându-se drept unei instanțe judecătorești să suprimă un text categoric al unei legi, sub motiv că depășește prevederile Constituției.

11) *Pand. Săpt.*, 1928, p. 265.

12) Cas. III, 7 Dec. 1927 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 276 (după divergență): „Considerând că legiuitorul constituant, prin art. 103 din Constituție, declarând recursul în casare de ordin constituțional, s'a referit pur și simplu la actele și hotărârile date de organele puterii judecătorești, de care se ocupă exclusiv în capitolul referitor (IV), asigurând părților supuse jurisdicției acestor puteri garanția supremă a recursului în casare și declarând — în mod implicit, — fără nici un efect sau aplicațiune dispozițiile contrarii din legile existente”.

13) *Pand. Săpt.*, 1928, p. 276. Vezi la fel Cas. III, 26 Ian. 1928 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 304.

ar însemna să dai în căderea tuturor judecătorilor (afară de cei dela judecătoria), dreptul de a judeca constituționalitatea unei legi, ceeace-i contrariu textului constituțional¹⁴). Nici Curtea de Casație în secție specială, nici tribunalul sau Curtea de Apel, ca instanță de recurs, nu pot înlătura un text de lege în vigoare, iar partea interesată are dreptul să ridice chestiunea constituționalității legii invocate, care va fi judecată de secțiile unite ale Casației.

Inalta Curte a avut să rezolve, referitor la ultimul aliniat al art. 103 din Constituție și alte probleme. Astfel, punându-se chestia de a se ști dacă dreptul de recurs, organizat de art. 103 din Constituție, vizează și hotărârile date de instanțele de *instrucție represivă*, s. II a Casației¹⁵) a respins un recurs îndreptat împotriva deciziei Camerii de punere sub acuzare, pe motiv că art. 103 din Constituție nu s'a referit decât „la recursurile ce poartă asupra hotărârilor date de instanțele de judecată de fond și nu la cele ce poartă asupra hotărârilor date de instanțele de instrucțiune represivă”. Și Inalta Curte dă și un al doilea motiv, anume că aceste hotărâri nu sunt definitive, că nu vatămă în mod definitiv drepturile învinuitului și că pot fi reformate de instanțele de judecată¹⁶).

Ambele argumente sus reproduse ni se par criticabile. În adevăr, Constituția n'a făcut nici o distincție în privința dreptului de recurs, ci a declarat recursul, în general, de ordin constituțional. În al doilea rând argumentul că învinuitul nu-i prejudiciat prin greșita calificare a faptului, ni se pare deasemeni nefundat, căci dacă această calificare poate fi schimbată în instanța de judecată, nu-i mai puțin adevărat că până ce acele instanțe vor hotărâi, învinuitul are tot interesul să schimbe cali-

14) Vezi studiul nostru, *Controlul constituționalității legilor*, în Revista de drept public, An. II, No. 4.

15) 20 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 101.

16) „Considerând că potrivit normelor generale, recursul în casare, în materie corecțională, are — în principiu — drept scop reformarea punctelor cari au vătămat în mod definitiv drepturile învinuitului, în ipoteza în care acesta nu ar utiliza calea recursului în casare”.

ficarea faptului penal, care poate atrage după sine punerea sa în libertate¹⁷⁾.

Tot Inalta Curte s. III, prin decizia din 15 Febr. 1928¹⁸⁾, după divergență, hotărăște că prevederile ultimului aliniat al art. 103 din Constituție, au a fi interpretate ca niște dispoziții de ordine publică, dar această ordine publică este de interes privat, în sensul că părțile pot renunța la beneficiul acestui text constituțional.

Speța care s'a prezentat era aceea de a ști dacă părțile, printr'o convenție încheiată, pot renunța în mod anticipat la dreptul de recurs împotriva hotărîrilor date de tribunalul arbitral, în judecata căruia au înțeles să supună diferendul lor. Cu drept cuvânt se stabilește că părțile pot renunța la dreptul de recurs și chestia neconstituționalității unei atari legi — care permite părților să renunțe la recurs — nu poate fi ridicată în acest caz, deoarece nu legea răpește părților acest drept, ci părțile însăși convin să renunțe, nesilite de nimeni. S'a voit să se facă și aci o aplicațiune, întâlnită foarte des, după războiu, în materie de renunțare la prelungirea contractelor de locațiune. Legea a considerat nule renunțările anticipate la prelungire și acesta pe simpla considerație a constrângerii voinții. In cazul de față însă nu putea fi vorba de nici un fel de constrângere.

Deasemeni, deși dreptul de recurs în casare e de ordin constituțional, acest recurs devine însă inadmisibil în Casație în ipoteza când hotărîrea putea fi reformată pe altă cale și partea n'a uzat totuși de acest drept¹⁹⁾. Art. 103 din Constituție declară dreptul de recurs în casare de ordin constituțional numai în ipoteza când, prin legile existente, partea n'ar fi avut deschis dreptul de a recurge la o instanță de casare²⁰⁾.

17) De curând Inalta Curte s. II, a respins recursul unor ziaristi ilegal arestați, cari se plâneau tocmai împotriva acestui fapt. Vezi în *acelaș sens* Cas. I, Dec. 271 din 7 feb. 1918 în *Juris. Gen.*, 1928, p. 986.

18) *Pand. Săpt.*, 1928, p. 309.

19) Cas. I, Dec. din 16 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 269.

20) „Având în vedere că în contra acestei sentințe s'a declarat recurs, care însă nu este admisibil înaintea Curții de Casație și justiție, pentrucă partea interesată avea deschisă calea apelului înaintea tribunalului, că for apelativ și în contra sentinței acestui calea de revizuire înaintea Curții de Casație, ceace

368. — **Recursul în casare.** — Prin expresiunea întrebuințată de constituentul nostru „recurs în casare” nu trebuie să se înțeleagă — așa cum am arătat mai sus — că recursul trebuie să fie îndreptat numai decât la Curtea de Casație, ci numai simplul fapt că în rezolvirea unui diferend nu-i se poate răpi părții dreptul de a parcurge și ultima instanță de control a modului de aplicare al legilor, instanța de recurs. Am arătat că este criticabil acest sistem al legiuitorului român; socotim și mai criticabil însă sistemul de a se da în cădere a unor instanțe speciale, de natură administrativă, dreptul de a judeca recursul prevăzut de art. 103 din Constituție ²¹⁾.

Totuși, în fața textului precis al Constituției. Instanța noastră supremă a fost obligată să recunoască că expresia „recurs în casare” nu înseamnă „recurs în Casație” și că al. ultim al art. 103 se referă numai la dreptul de recurs în sine, care nu mai poate fi suprimat, nu și la instanța care va avea să judece acest recurs. Astfel Comitetul agrar, un tribunal administrativ cu competență exclusivă în materie agrară ²²⁾, a fost primit să judece astfel de recursuri, ca unul ce nu contravine textului constituțional. Va trebui însă, pentru restabilirea legalității, ca justiția, în întregimea ei, să se întoarcă în Palatul de Justiție, încetând existența tribunalelor excepționale, tocmai într'o materie atât de importantă cum este proprietatea.

Nu putem să nu relevăm situația particulară pe care a creiat-o legiuitorul constituent prin expresia „recurs în casare” și prin interpretarea care s'a dat acestei expresii. Dacă recursul în casare înseamnă un recurs ce poate fi judecat de toate instanțele judecătorești și chiar de instanțe speciale, atunci apare fără sens dispoziția art. 102 din Constituție, care declară că pentru întreg Statul român există o singură Curte de Casație.

n'a făcut, calea recursului în Casație, în baza art. 103 din Constituție, la care recurentul se referă, nefiind deschisă decât atunci când prin legile existente partea n'ar fi avut deschis dreptul de a recurge la o instanță de casare”.

21) Această chestie va fi discutată mai jos.

22) Cas. s. u., 29 Sept. 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 741; Cas. III, 1 Maiu 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 484; Cas. III, 4 Martie 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 90; Cas. s. u., 5 Noembrie 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 649; Cas. III, 20 Martie 1925 în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 143; Cas. III, 11 Iunie 1926 în *Pand. Săpt.*, 1926, p. 714; Cas. III, 26 Noemb. 1927 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 90.

Legiuitorul constituant a înțeles să creeze o singură instanță de judecată pentru verificarea dreptului obiectiv. Dacă n'ar fi avut această intenție nu vedem care-i rostul art. 102. El nu poate fi interpretat decât în sensul că legiuitorul a voit să stabilească, prin intermediul acestei Curți de Casație, unitatea de jurisprudență în interpretarea dreptului obiectiv. Art. 103, care pune principiul verificării aplicării legilor din acest punct de vedere, aduce o importantă derogare principiului din art. 102 și face astfel aproape fără sens existența sa ²³). O singură Curte de Casație pentru întreg Statul se justifică numai din punct de vedere al unității de jurisprudență. Din moment ce această unitate este complectamente periclitată prin faptul că verificarea dreptului obiectiv se face, în afară de Curtea de Casație, de atâtea tribunale, Curți de Apel sau tribunale administrative, principiul înscris în art. 102 a devenit fără nici un fel de aplicație. Dispoziția art. 103 al. final este foarte bună, însă expresiunea „recurs în casare” și ideia de care a fost călăuzit legiuitorul când a întrebuițat-o, a dus la aborgarea art. 102, la distrugerea oricărei idei de unitate în jurisprudență și în mod implicit la slăbirea noțiunii de justiție.

Ar fi trebuit, pentru a răspunde obiecțiilor semnalate, să se deschidă calea recursului în Casație, fără deosebire, tuturor hotărârilor judecătorești, așa cum există în penal. Căci orice s'ar spune, rațiunea care dictează această măsură în penal e tot atât de puternică și în civil sau comercial ²⁴). S'au invocat două considerații împotriva acestui drept:

a) Părțile, în afacerile mici, ar fi renunțat la dreptul de recurs, din cauza cheltuelilor ce-ar fi necesitat deplasarea lor la Curtea de Casație. Această obiecție a fost în mare parte înlăturată prin faptul că părțile n'au nevoie să vină să depună recursul la Curtea de Casație și nici să se prezinte personal sau prin procurator la judecată: după actuala lege Inalta Curte poate judeca după memorii, iar recursul se depune obligator la instanța care a dat hotărârea ce se atacă.

b) Supraaglomerarea Curții de Casație cu mulțimea de

23) Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 496.

24) Așa cum s'a făcut prin legea Curții de Casație din 1 Iulie 1905. Vezi Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 495.

afaceri de mică importanță ce i-ar veni dela toate instanțele de judecată. In această situație recursurile ar aștepta ani de zile judecata, fapt care ar aduce părților grave prejudicii.

Desigur, aceasta este numai un motiv aparent, care se putea lesne remedia, printr'o nouă organizare a Curții de Casaie ²⁵⁾.

§ 2. — *Recursul în materie disciplinară.*

SUMAR: 369. *Comisiile disciplinare.* — 370. *Decizii sau avize?* — 371. *Aviz conform.* — 372. *Examinarea jurisprudenței.* — 373. *Avize conforme.*

369. — **Comisiile disciplinare.** — O vie discuție s'a născut în jurul chestiei de a ști dacă dispozițiile ultimului al. al art. 103 din Constituție sunt aplicabile și în materie disciplinară. Diferite legi de organizare administrativă, iar acum în urmă statutul funcționarilor publici, au introdus, pentru judecata funcționarilor stabili sau inamovibili, comisii speciale, menite să cenzureze abaterile de serviciu. Atât legile anterioare ²⁶⁾ cât și statutul ²⁷⁾ ca și toate celelalte legi de organizare ²⁸⁾ votate

25) In adevăr, chiar în situația actuală, Inalta Curte nu mai poate face față tuturor cerințelor. Este neapărat necesar să se creeze o nouă secție, în căderea căreia să se dea judecata recursurilor în contencios propriu zise și a tuturor contencioaselor speciale, succesiuni, timbru impozite directe, vămi, pensii, expropriere, etc., date azi în mare parte în judecata Curților de Apel sau a instanțelor speciale; Secția III-a a Casației ar rămâne cu judecarea afacerilor comerciale și i s'ar defalca și-o parte din materia civilă dată în căderea S. I. Astfel s'ar face față tuturor cerințelor, s'ar decongestiona Curțile de Apel, s'ar readuce justiția în Palatul de Justiție, s'ar desființa justiția excepțională și s'ar satisface și marea idee de egalitate în justiție, care stă la baza dreptului de recurs. La nevoie s'ar putea face complete de judecată duble: cu sistemul art. 17 din actuala lege a Casației unitatea de jurisprudență ar putea fi menținută. Dacă acești principii al recursului în Casație s'a părut intangibil în materie penală, același motiv ni-l impune și în materie civilă sau comercială.

26) Art. 51 din legea învățământului secundar și superior din 1912: „Hotărârile comisiei vor fi executorii și fără recurs și se vor înainta deîndată Ministerului, împreună cu dosarul afacerii.

27) Art. 55.

28) Legea de organizare judecătorească 1924, etc.

de atunci, declară că deciziile comisiilor disciplinare sunt definitive și executorii. Pe de altă parte art. 2 din legea Curții de Casație din 1925 declară : „Deciziunile Curților de apel și ale tuturor Curților cu juri, precum și sentințele tribunalelor ordinare date ca instanțe de apel, sentințele jurisdicțiilor speciale și ale tribunalelor militare, în cazurile și modul stabilit de lege, vor fi pronunțate cu recurs la Inalta Curte de Casație²⁹⁾. Cum aveau să fie armonizate aceste texte diferite și 'n special cum aveau să se facă față imperioasei cerinți ca hotărârile date de aceste comisiuni să fie cenzurate de instanțele judecătorești ? Jurisprudența a urmat în această privință în mod destul de fidel sugestiile primite dela doctrină și după mai multe încercări de a se fixa, reușește să creeze o teorie, pe care, de data aceasta, o socotim definitivă.

370. — **Decizii sau avize ?** — În primul rând s'a pus chestia de a se ști dacă aceste hotărâri sau decizii, cum le numește legea, ale comisiilor disciplinare, au efectul unor adevărate decizii judecătorești, având deschisă împotriva lor calea recursului în Casația, conform art. 103 din Constituție. Căci neapărat, din moment ce ne găsim în fața unor decizii judecătorești, date chiar în materie disciplinară, dreptul de recurs în casare trebuia admis pe considerentul că dispozițiile contrare au fost abrogate prin noua Constituție, în ipoteza când legile speciale erau anterioare Constituției, fie sub forma înlăturării textului din legea specială sau din statut, care ridică dreptul de recurs, fie pe motiv că acest text contravine dispozițiilor constituționale, în ipoteza când aceste legi au fost votate după promulgarea Constituției.

Am arătat în altă parte că aceste decizii ale comisiilor de disciplină, instituite și organizate de statutul funcționarilor publici³⁰⁾, și de diferite legi de organizare, n'au un caracter jurisdicțional : nu sunt părțile puse față 'n față³¹⁾, autoritatea deoparte, funcționarul de alta, având să discute puncte de acuzare posibile de calificat în drept. În materie penală incul-

29) Este locul să se observe că expresiunea *Curtea de Casație* pusă în legătură cu jurisdicțiile speciale, ar fi de natură să schimbe soluția.

30) *Statutul funcționarilor publici*, 1926, p. 38; *Observații asupra statutului funcționarilor publici* în *Revista de drept public*, 1928, No. 1.

31) L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, ed. II, t. IV, p. 252.

patul are să dea socoteală de anumite fapte precise, cari se pot încadra în texte de legi și cari sunt mai dinainte fixate și penalizate. În materie disciplinară nu există o enumerare a faptelor cari pot da naștere la represiune³²⁾. În materie disciplinară fie că ne găsim sub imperiul statutului funcționarilor publici, fie în fața legilor speciale, lipsește unul din elementele principale ale acestei jurisdicții — determinarea infracțiunii. Într'o represiune disciplinară jurisdicționalizată puterea superiorului ierarhic nu este discreționară și nu-i aparține lui dreptul de a pronunța pedepse³³⁾.

371. — **Aviz conform.** — Așa dar, caracterul acestor decizii date de comisiile de disciplină nu poate fi altul decât al unor simple *avize*, așa cum arată dealtminteri și art. 52 din statut, supuse aprobării șefului autorității. Garanția funcționarului constă în faptul că superiorul ierarhic nu-l poate pedepsi decât în cazul când are *avizul conform* al comisiei disciplinare. Dacă aceste hotărâri ale comisiilor disciplinare n'ar avea caracterul unor *avize*, ci al unor simple *decizii* judecătorești, executarea lor s'ar face fără să mai fie nevoie de aprobarea superiorului ierarhic³⁴⁾.

Într'un studiu recent colegul nostru prof. C. G. Rărăncescu³⁵⁾, după ce arată distincția dintre decizii și avize și examinând textele de la noi, ajunge la concluzia că-i greu de precizat dacă ne găsim sau nu într'un caz sau altul, conchide totuși că aceste hotărâri disciplinare au caracterul unor adevărate decizii judecătorești și ca atare sunt susceptibile de recurs în Casație, conf. art. 103 din Constituție. Părerea sa a fost

32) R. Bonnard, *Précis élémentaire de droit administratif*, 1926, p. 253: „O represiune e numită *jurisdicționalizată*, când greșelile și pedepsele sunt strict determinate printr'un act legislativ și când decizia e luată de un organ având caracter de jurisdicție și după regulile normale ale procedurii jurisdicționalizate (instrucție prealabilă, dezbateri contradictorii și liberă apărare). Deci jurisdicționalizarea unei represiuni implică legalitatea pedepsei și a infracțiunii, precum și caracterul jurisdicțional, din punct de vedere formal, al puterii represive. Astfel represiunea penală este actualmente o represiune jurisdicțională în întregime”.

33) R. Bonnard, *op. cit.*, p. 253.

34) Vezi și lucrarea noastră *Statutul funcționarilor publici*, 1926, p. 38.

35) *Recursul în contra deciziilor tribunalelor disciplinare*, în *Revista de drept public*. An. II, p. 398, Vezi și lucrarea sa *Contenciosului administrativ român*, 1926, § 76.

formată, desigur, din două considerații deopotrivă de puternice :

a) Deoparte, grija care-l preocupă pe autor ca cei mai importanți funcționari în Stat, stabili și inamovibili, să nu fie privați de dreptul de a se adresa instanțelor judecătorești pentru a cenzura actele autorității, chiar atunci când aceste acte îmbracă forma unei jurisdicții disciplinare. Această grijă este cu atât mai vie la autor cu cât cunoaște care-i valoarea și independența corpurilor corporative.

b) Dealtă parte, autorul a fost influențat și de două decizii ale Inaltei Curți, care adoptă această teorie³⁶⁾.

Examinarea jurisprudenței. — Neputând discuta pe larg aci această problemă din punct de vedere doctrinal, să trecem să examinăm modul cum s'a comportat instanța noastră superioară în această privință și care au fost soluțiile adoptate de ea. Dar în prealabil, să examinăm textele de lege.

Chestia de a ști dacă împotriva acestor decizii ale comisiilor disciplinare există sau nu drept de recurs, conf. art. 103 din Constituție, era îngreuiată de faptul că aveam texte cari, la prima cetire, se arătau în totul ostile oricărei interpretări mai largi. Astfel, statutul funcționarilor publici³⁷⁾, legea învățământului secundar și superior din 1912³⁸⁾, legea pentru organizarea judecătorească din 1925³⁹⁾, legea învățământului pri-

36) Cas. III, Dec. 554 din 6 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 732; Cas. III, 11 Mai 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 710. D. Rarincescu se exprimă astfel despre prima decizie: „Aprobăm în totul această concluziune a deciziei Inaltei Curți s. III, dată sub președinția distinsului magistrat Ar. Alexandrescu și care este în totul conformă cu principiile juridice și logice, după cum am arătat mai sus” (*Revista de drept public*, 1927, p. 398).

37) Art. 55: „Deciziunile acestei comisiuni sunt definitive și executorii”. Vezi în acelaș sens art. 108 și 110 din regulament.

38) Art. 51: „Hotărârile comisiunii vor fi executorii și fără recurs și se vor înainta de îndată Ministerului, împreună cu dosarul afacerii”.

39) Art. 210: „Hotărârile comisiunii disciplinare sunt definitive, afară de acele ale comisiunilor de pe lângă Curțile de Apel, în caz când pedeapsa aplicată va fi suspendarea pe timp limitat, punerea în disponibilitate și destituirea, în care cazuri ele pot fi supuse apelului la comisiunea de pe lângă Curtea de Casație, conf. art. 201... etc.”.

Art. 211: „Hotărârile comisiunilor disciplinare se execută prin îngrijirea ministerului de justiție :

Pedepsele: prevenirea, mustrarea, sau eliminarea temporară dela înaintare

mar 1924⁴⁰⁾, etc., edictau, unele în mod formal, altele în mod implicit, ridicarea dreptului de recurs împotriva deciziilor disciplinare. După aceste texte, deciziile comisiunilor erau definitive și executorii și nesusceptibile de recurs. Și această dispoziție nu se găsește numai în legile anterioare Constituției, dar chiar în cele posteriore.

Soluția problemei — în cazul de față — depindea mai puțin de texte; ea depindea mai ales de ideea ce ne făceam despre caracterul deciziilor disciplinare. Dacă socoteam că dânsese au un caracter jurisdicțional, că sunt asimilate în totul cu deciziile judecătorești, în această ipoteză era firesc ca dreptul de recurs, prevăzut de art. 103 din Constituție, să le fie deschis și orice lege posterioară Constituției din 1923, care ar fi răpit acest drept unor atari decizii, ar fi trebuit înlăturată ca neconstituțională; pentru legile anterioare Constituției dispoziția prohibitivă a dreptului de recurs ar fi trebuit considerată abrogată, în baza art. 103 din Constituție și conform jurisprudenței Curții de Casație, dată pe baza art. 2 din legea organică din 1925.

Dimpotrivă, dacă aceste așa zise decizii disciplinare ar fi fost considerate ca *simple avize*, atunci soluția adoptată de legiuitor, că sunt definitive și executorii, ar fi fost perfect juridică, deși ca redactare lasă mult de dorit. În acest caz s'ar fi putut înțelege și dispozițiile art. 3 al. b din legea contenciosului administrativ din 1925 și nu s'ar mai fi susținut neconstituționalitatea acestui text în raport cu dispozițiile art. 103 și 107 din Constituție. S'a susținut că acest text ar fi neconstituțional în raport cu art. 103 din Constituție, deoarece, în ipoteza că aceste decizii ale comisiilor disciplinare ar avea caracterul unor decizii judecătorești, nu li se putea răpi calea recursului. Deasemeni, acest text ar fi neconstituțional în raport și cu art. 107 din

se aplică prin deciziuna ministerială, oricare ar fi fost autoritatea care le-a pronunțat.

Celelalte pedepse: suspendarea pe timp limitat, disponibilitatea sau destituirea se aplică prin decret regal, în urma *raportului motivat* al ministerului de justiție".

40) „Hotărârile comisiunii centrale de judecată sunt definitive și executorii; ele nu sunt susceptibile de recurs în Casație. Aceste hotărâri se înaintază Ministerului împreună cu dosarul afacerii, spre executare”.

Constituție, în ipoteza când aceste decizii ar fi considerate ca acte administrative, deoarece, în acest caz, conf. art. 3 al b sus citat, neputând fi atacate în contencios⁴¹⁾, se violează art. 107 din Constituție, care, printre excepțiile dela controlul contenciosului administrativ, nu prevede și aceste acte.

În fața acestei discuții a fost chemată Inalta Curte să vină să curme conflictul existent. Problema se pune în întregul ei într'o serie de decizii recente, deoarece în decizia din 12 Maiu 1925⁴²⁾ deși — pe baza art. 103 din Constituție — s'a admis dreptul de recurs în Casație împotriva unei decizii disciplinare, declarată definitivă și nesusceptibilă de recurs, totuși problema nu s'a pus în debateri.

Pentru prima dată această chestie e pusă în discuție în toată întinderea ei în fața Inaltei Curți prin decizia din 6 Iunie 1927⁴³⁾. Prin această decizie se stabilește în mod categoric că hotărârile disciplinare au caracterul unor decizii judecătorești, susceptibile deci de recurs în casare: „Având în vedere că prin art. 103 din Constituție, prevăzându-se că dreptul de recurs în casare este de ordin constituțional, se stabilește principiul că partea vătămată prin vreun act al unei autorități, poate ataca cu recurs acel act, care până atunci nu era susceptibil de nici una din căile de atac prevăzute de legile ordinare sau speciale;

„Că, astfel fiind și întrucât, în speță, actul comisiei de disciplină, atacat cu recurs, nu este un aviz, ci este o hotărâre dată de comisia de disciplină, ca o instanță de judecată, instituită conform art. 60 din legea pentru statutul funcționarilor publici, hoărârea ei, conform principiului arătat, este susceptibilă de recurs”.

Este locul să observăm că chiar în această decizie principiile nu sunt destul de clare. În adevăr, Inalta Curte consideră, în primul aliniat, deciziile comisiilor de disciplină ca un *act administrativ*, pentruca în aliniatul al doilea să le înfățișeze ca decizii judecătorești, susceptibile de recurs. Dar, trecând peste eroarea de redacțiune, trebuie să constatăm că din această deci-

41) Vezi pentru această discuție în legătură cu art. 107 din Constituție Cas. s. unite în *Pand. Săpt.*, 1928, No. 23.

42) Cas. III, Dec. 944 din 12 Maiu în *Pand. Săpt.*, 1925, p. 688.

43) Cas. III, 6 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 732.

zie se desprinde ideea clară a dreptului de recurs împotriva deciziilor comisiilor disciplinare.

Asupra acestor principii s'a revenit de Inalta Curte s. I, la 15 Iunie 1927 ⁴⁴), și iată pe ce considerente: „Considerând că judecata disciplinară în contra magistraților se face de comisiile speciale, instituite de legea de organizare judecătorească, iar hotărârile acestor comisii sunt susceptibile de a fi reformate numai prin căile de atac indicate de această lege. Că printre aceste căi nu este admis și recursul la Inalta Curte de Casație”.

Dacă Inalta Curte s'ar fi mulțumit cu acest singur considerent n'am fi avut nimic de zis și am fi socotit decizia ei în totul întemeiată; pentru a-și sprijini însă și mai bine soluția adoptată adaugă:

„Considerând că principiul prevăzut de art. 103 din actuala Constituție, că dreptul de recurs în casare este de ordin constituțional, presupune un conflict de interese în care s'a angajat un litigiu asupra căruia a intervenit o hotărîre dată de o instanță judecătorească, ceea ce rezultă din faptul că textul de mai sus (art. 103 din Constituție), este așezat sub capitolul „despre puterea judecătorească”, care se ocupă de procese de natură civilă sau penală.

„Că, în specie, este vorba de o decizie disciplinară, dată de o comisie specială, instituită de legea de organizare judecătorească, la care Constituțiunea, precum s'a arătat, nu s'a referit și care nu poate fi atacată decât pe căile indicate de această lege ⁴⁵).

Am reprodus aceste considerente tocmai pentru a se putea observa, din modul de redactare, că Inalta Curte nu-și are încă fixată o idee definitivă asupra caracterului acestor decizii disciplinare. Se pare că deși le aseamănă cu deciziile judecătorești, așa cum făcuse și secția III-a, asemănare decurgând mai ales din punct de vedere al efectului lor, totuși, le deosebete de deciziile judecătorești din punct de vedere al caracterului lor, ară-

44) Cas. I, 15 Iunie 1927 în *Pand. Săpt.*, p. 704.

45) În adevăr, este greu de explicat cum această decizie a fost dată de s. I-a a Casației, care s'a constituit și cu procuror, pe când competența aparține s. III.

tând că art. 103 din Constituție s'a referit numai la deciziile puterii judecătorești, date în materie civilă și penală.

Mai întâiu, din moment ce ne găsim, așa cum s'a arătat mai sus, în fața unor decizii disciplinare, având efectul unor decizii judecătorești, nu putem înțelege și ne apare ca fără justificare distincția Inaltei Curți. Dar acolo unde ni se pare și mai criticabilă soluția adusă este că dispozițiile art. 103 al. ultim din Constituție se referă numai la materii civile și penale. Textul constituțional nu distinge, ci pune principiul general al dreptului de recurs în casare. Distincția făcută de Inalta Curte s. I este cu atât mai izbitoare cu cât s. III declarase că art. 103 al. ultim din Constituție este aplicabil și în materie administrativă (expropriere agrară, decizii disciplinare).

Dar, după părerea noastră, socotim greșită redacțiunea atunci când în ultimul considerent Inalta Curte stabilește că din moment ce în legea specială ai avut căi de reformare a unei decizii disciplinare, nu mai poți uza de alte căi de atac decât acele prevăzute în legea specială. Desigur, acest principiu poate fi adevărat în ipoteza când prin legea specială s'a instituit un contencios administrativ special, deosebit de contenciosul general, stabilit prin legea dela 1925. În acest caz, în adevăr, dacă ai căi de atac prevăzute în acea lege, nu poți recurge la alte organe decât acele din legea specială ⁴⁶⁾.

Dar, în speță, nu căile de atac prevăzute de legea specială pot rezolva chestia de a ști dacă împotriva deciziilor disciplinare

46) În acest sens s'a pronunțat Curtea de Apel s. I Cernăuți la 29 Martie 1927 în *Bucovina*, An. II, p. 700. A se vedea în legătură cu această chestie Cas. III, 11 Mai 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 710. În această speță se stabilește de Inalta Curte că deciziunile de condamnățiuni date de autoritățile administrative, pe baza unor legi speciale — în speță legea de exploatare P. T. T. — nu pot fi considerate ca acte administrative de autoritate, ci sunt acte de jurisdicție cu caracter penal, împotriva cărora legea de urmărire prevede calea contestației la instanțele judecătorești ordinare.

În privința justiției administrative cu caracter represiv a se vedea interesantul studiu al d. Vintilă Dongoroz în *Revista de drept public* An. III, No. 1.

Problema aceasta a contenciosului administrativ general și special a fost soluționată în sensul susținerilor de mai sus prin decizia Cas. s. III, 14 Iunie 1928 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 645; Cas. III, 30 Martie 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 653; Cas. s. unite, 13 Iunie 1929 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 577.

există drept de recurs în casare, ci numi caracterul pe care înțelegem să-l atribuim acestor decizii. Din decizia examinată se pare că și Inalta Curte s. I înțelege să acorde acestor decizii disciplinare caracterul unor decizii judecătorești, care n'ar putea să fie sustrate dreptului de recurs în casare. In acest caz soluția Inaltei Curți devine criticabilă, căci nu putea închide calea recursului.

373. — **Avize conforme.** — Discuția asupra caracterului acestor decizii a fost pe deplin tranșată de Inalta Curte s. III, la 7 Dec. 1927, în complect de divergență. Se stabilește prin această decizie că aceste așa numite hotărâri n'au caracterul unor decizii judecătorești, ci sunt numai niște simple *avize*. Rățiunea pentru care nu există drept de recurs împotriva lor este că ele nu constituiesc acte de jurisdicție care să dispună sau să hotărască prin ele înșile aplicarea unei pedepse, cum sunt hotărârile judecătorești, ci intervin numai ca o condiție sau element esențial al validității actelor de autoritate — deciziuni — sau decrete — prin care se aplică pedepsele⁴⁷⁾.

Soluția adoptată de Inalta Curte este în totul juridică și corespunde principiilor pe care le-am desprins din examinarea atentă a textelor de lege. Funcționarul inamovibil sau stabil se bucură de o garanție mai mare decât funcționarul amovibil. Actul administrativ pe care autoritatea îl face în ceace-l privește pe dânsul, trebuie făcut cu consultarea anumitor organe instituite de lege. E o garanție în plus pentru dânsul dar care nu se poate întoarce împotriva lui. Ar fi nedrept ca funcționarul amovibil să poată ataca actul care-l lezează și să n'o poată face funcționarul stabil și inamovibil.

Am arătat că în speță lipsește unul din elementele determinante pentruca deciziile disciplinare să aibă caracterul unor decizii judecătorești: le lipsește *forța executorie proprie*. Decizia disciplinară are forță executorie numai în ziua când șeful ierarhic o aprobă. Fără această aprobare nu poate produce nici un efect. In acest caz rămâne un simplu *aviz conform*, necesar pentru validitatea unui act de autoritate.

Dealtminteri, cum cu drept cuvânt observă și Inalta Curte în dec. din 7 Dec. 1927, legiuitorul n'a fost fixat asupra caracte-

47) Cas. III, 7 Dec. 1927 în *Pand. Săpt.* 1928, p. 276.

ruļu acestor decizii. Statutul funcționarilor publici le numește uneori *avize*, alte ori *deciziuni*. Totuș, chiar dacā sunt numite deciziuni, nu pot avea decāt valoarea unor simple avize, pe considerația principalā cā pedeapsa e pronunțatā tot de superiorul ierarhic ⁴⁸). Chiar d. Rarincescu, în studiul citat (p. 401) recunoaște cā în țara noastră cazurile cele mai frecvente sunt acele în care pedeapsa disciplinarā e datā de superiorul ierarhic, cu avizul comisiei disciplinare; cazurile cānd ne gāsim în fața unor decizii jurisdicționale sunt mult mai rare; unul din aceste cazuri, dupā D-sa, este acel prevāzut de legea de organizare judecătoreascā (art. 198—211).

Socotim însă cā nici în acest caz nu ne gāsim în fața unor decizii disciplinare cu caracter judecătoreșc. Mai întāi, nu gāsim suficient criteriul de deosebire dat de D-sa: „organizarea unor adevārate instanțe de judecatā”. Dar instanțele de judecatā sunt organizate și'n statutul funcționarilor publici și totuși, nu ne gāsim în fața unor decizii judecătorești. Este adevārat cā d. Bonnard cere, pentruca o represiune sā fie numitā jurisdicționalizatā, în afarā de alte condiții — de exemplu, ca greșeala și pedeapsa sā fie strict determinate de un act legislativ — și condiția ca o decizie sā fie luatā de un organ avānd caracterul de jurisdicție și dupā regulile normale ale procedurii jurisdicționalizate (instrucție prealabilā, dezbateri contradictorie, liberā apārare). Dar, dupā noi, aceste condiții nu sunt suficiente și determinante. Considerām drept caracter hotāritor al unei decizii judecătorești puterea executorie proprie pe care o au și determinarea prealabilā a vinei de serviciu și a pedepsei respective. Din moment ce aceste elemente esențiale lipsesc, nu ne gāsim în fața unei decizii disciplinare cu caracter jurisdicțional, ci în fața unui simplu aviz.

Conduși de aceste principii credem cā legea de organizare judecătoreascā nu dā hotāriri disciplinare caracterul unor decizii judecătorești. Aparent, acest lucru ar putea sā rezulte din faptul cā art. 210 deschide împotriva acestor decizii, în anumite cazuri, calea apelului la comisia de pe lângā Curtea de Casație,

48) R. Bonnard, *op. cit.*, p. 253: „Prin urmare, într'o represiune disciplinarā jurisdicționalizatā puterea superiorului ierarhic n'ar mai fi discreționară și nici nu i-ar mai aparține lui sā pronunțe pedeapsa”.

instituită conform art. 210. Acest drept de apel nu poate constitui o jurisdicționalizare a deciziei; este o garanție în plus pentru funcționarii care se bucură de cea mai largă inamovibilitate, pentru magistrați și numai în anumite cazuri (suspendare, mutare, destituire). Dar și această decizie n'are forță executorie proprie și nici vina de serviciu precizată anterior. Astfel, cu tot textul îndoelnic al art. 211, reese în mod clar că aceste pedepse se aplică prin decizie ministerială sau prin decret regal; ele se execută prin îngrijirea ministerului de justiție, deci a superiorului ierarhic. În fața acestei situații hotărârile comisiilor disciplinare nu pot fi considerate decât ca simple *avize conforme*, cari pot fi *imperative* sau *facultative*. În primul caz superiorul ierarhic este obligat să ia o decizie *conformă*. Alteori, această decizie conformă se reduce la obligația de a nu da o pedeapsă mai gravă. În ultimul caz superiorul ierarhic este liber să decidă cum crede de cuviință (Bonnard, *op. cit.*, p. 255).

Un motiv pentru susținerea tezei că aceste hotărâri disciplinare au caracterul unor decizii judecătorești se poate deduce din faptul că ele se dau cu respectul formelor procedurii jurisdicționale. Dar această formă constituie numai unul din elementele deciziei jurisdicționale.

374. — Decizii definitive și executorii. — Există totuși un text de lege care poate repune în discuție întreaga problemă a caracterului deciziilor disciplinare. Dacă le socotim ca simple avize, ni se va spune, o facem cu călcarea expresă a legii. În adevăr, toate legile de care ne-am ocupat până acum declară aceste decizii *definitive și executorii*. Unele din ele arată chiar că nu există drept de recurs împotriva lor. Cum putem armoniza textul legilor cu principiile la care am ajuns mai sus?

În lipsă de lucrări preparatorii și de o expunere de motive dezvoltată, suntem siliți să recunoaștem că legiuitorul n'a avut bine precizate aceste noțiuni și sensul în care le-a întrebuițat. Ținând socoteală de întreaga economie a legii, socotim că prin aceste expresii s'a voit să se dea avizelor caracterul de definitiv, în sensul că nu mai pot fi supuse dreptului de apel la vreo altă instanță disciplinară. Aceste avize, din moment ce sunt date de comisie sunt definitive și nici vreo altă comisie, nici comisia care le-a pronunțat, nu mai poate reveni asupra lor.

În privința termenului *executorii* trebuie să recunoaștem că legiuitorul a căutat să dea acestor decizii un caracter juris-

dictional. Pe deoparte s'a voit ca dânsese să fie executate în mod obligatoriu de superiorul ierarhic; pedealtă parte, cum în fapt aceasta constituie o imposibilitate, fiindcă nu există putere de constrângere care să oblige pe superior la executare, expresia întrebuintată de legiutor trebuie interpretată în sensul că ne găsim în fața unui *aviz conform*, care devine executoriu pentru superiorul ierarhic în sensul că dânsul nu poate lua nici o măsură împotriva funcționarului învinuit, dacă nu are avizul conform al comisiei disciplinare. Acest aviz devine executoriu pentru dânsul, prin faptul că nu poate da o pedeapsă mai mare sau una mai mică decât cea prevăzută de comisie.

Credem însă că această intenție a legiutorului — dacă a avut-o — nu va putea fi aplicată în practică, deoarece superiorul ierarhic având dreptul de a da pedeapsa, are și dreptul de apreciere: nu va putea da o pedeapsă mai mare, va putea însă da o pedeapsă mai mică. Dar, când serviciul public funcționează în mod normal, cu greu și numai în cazuri cu totul excepționale, s'ar putea refuza punerea în aplicare a unei hotărâri disciplinare.

Cu prețiosul concurs al jurisprudenței problema este lămurită. Linia trasată de Inalta Curte, în complex de divergență, a fost complectată și întărită. În sensul susținerilor de mai sus avem o serie de decizii încheiate cu hotărârea secțiilor unite ⁴⁹⁾.

Dacă astfel stau lucrurile, care este calea de atac împotriva acestor avize ale comisiilor disciplinare? Este calea generală pe care o avem deschisă împotriva tuturor actelor preparatorii: să le atacăm odată cu actul definitiv, la existența căruia au participat. Avizele comisiilor disciplinare vor fi atacate în mod indirect, pe calea acțiunii în contencios, atunci când se va ataca actul de autoritate care a perfectat aceste avize și le-a da existență legală.

Cu această concluzie putem aprecia la justa valoare garanția stabilității și inamovibilității funcționarilor. Cu interpretarea că aceste avize ar avea caracterul unor decizii disciplinare juris-

49) Cas. III, 26 Ian. 1928 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 304; Cas. s. u., 26 Aprilie 1928 *Gh. Holban*, în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 529: „Deciziunile disciplinare nu constituiesc prin ele înșile nici acte de autoritate, nici acte de gestiune, ci simple acte preparatorii, atacabile pe calea contenciosului administrativ, odată cu actul ce le perfectează“.

dicționalizate, chiar dacă s'ar fi admis dreptul de recurs, conf. art. 103 din Constituție, încă funcționarul inamovibil și stabil ar fi fost desavantajat față de funcționarul amovibil, care e judecat de instanțele judecătorești — în principiu superioare justiției disciplinare.

Pe baza acestor concluzii trebuie să spunem că dispozițiile art. 103 al. ultim din Constituție nu poate să-și aibă aplicație în speță, înlăturând textele sus amintite din legile speciale, de oarece aceste decizii disciplinare având caracterul unor simple avize, dreptul de recurs în casare nu se poate pune decât în cazul când s'ar fi ridicat căile legale de atac împotriva actului administrativ, care dă ființă legală și forță executorie acestor avize.

CAPITOLUL VII.

Contenciosul Administrativ

§ 1. — *Istoricul contenciosului administrativ român.*

SUMAR: 375. *Ce este contenciosul administrativ?* — 376. *Constituționalitatea contenciosului administrativ român;* — 377. *Contenciosul administrativ până la Constituția din 1866;* — 378. *Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1866;* 379. *Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1923.*

375. — *Ce este contenciosul administrativ?* — Administrația are, chiar prin natura sa, sarcina să vegheze la aplicarea legilor, să edicteze prescripțiuni secundare pentru executarea lor, să reguleze funcționarea serviciilor publice, să procure cetățenilor avantajile unei bune poliții, sau să vegheze la gestiunea averii publice și la întrebuințarea sa. Pentru îndeplinirea acestor scopuri, administrația este obligată ca prin actele sale să treacă peste interesele pe care le întâlnește în cale și care sunt uneori contrare intereselor sale. Procedând astfel, administrația lezează pe particulari în interesele sau drepturile lor; în mod firesc se ridică un protest împotriva acestui mod de a lucra, o nemulțumire, o reclamație. „Contenciosul administrativ ia naștere din

ciocnirea intereselor care se găsesc față 'n față", spune Laferrière¹⁾).

Sfera conținutului noțiunii de contencios administrativ este foarte largă și are două înțelesuri diferite:

a) ea înseamnă în prim rând totalitatea contestațiilor juridice la care poate da naștere acțiunea administrativă;

b) în al doilea rând înseamnă totalitatea jurisdicțiilor înstitute cu menirea de a asigura între administrație și particulari respectarea regulii de drept.

Sub denumirea de contencios administrativ vom înțelege deci totalitatea contestațiilor născute între particulari și Stat, cu privire la aplicațiunea legilor sau a regulamentelor și la măsurile luate pentru executarea contractelor, contestațiuni cari urmează să fie rezolvate în chip contencios, adică prin intermediul unor organe judecătorești. Vom înțelege în acelaș timp și totalitatea jurisdicțiilor menite să rezolve aceste conflicte și să facă respectată regula de drept²⁾).

376. — **Constituționalitatea contenciosului administrativ român.** — Constituantul român din 1923 a socotit necesar să declare, în art. 107 din Constituție, că instituția contenciosului administrativ devine o instituție constituțională, în sensul că nu poate fi înființată și desființată după voie de legiuitorul ordinar, așa cum se întâmplase sub regimul constituției din 1866, cum se va vedea mai jos. El a înțeles să lase legiuitorului ordinar un singur drept, acela de a organiza funcționarea jurisdicțiilor de contencios administrativ și de a le determina competența. Incolo, el a înscris în Constituție toate principiile care guvernează materia contenciosului administrativ.

În afară de motivul care va apare mai clar din examinarea evoluției instituției, constituantul a fost determinat de o rațiune care se referea la însăși fondul problemei, atunci când a dispus înscrierea instituției în art. 107 din Constituție. El n'a făcut-o numai pentru simplul fapt de a curma o discuție privitoare la constituționalitatea instituției, ci pentru că a socotit

1) *Traité de la juridiction administrative et de recours contentieux*, 1896, t. I, p. 6.

2) A se vedea în privința noțiunii contenciosului administrativ român C. G. Rarincescu — *Contenciosul administrativ român*, 1926.

această instituție ca fundamentală în viața noastră de Stat și a voit să înlăture pentru viitor posibilitatea de desființare.

Pentru constituentul român, care se străduiește să asigure prin nouile instituții create realizarea Statului de drept, creierea unui contencios administrativ chiar prin Constituție înseamnă importanța deosebită pe care el o acordă ideii de legalitate. Am văzut că regimul constituțional apare tocmai spre a putea fixa atribuțiile și competența diferitelor autorități ale Statului; scopul său este de a face ca fiecare din ele să respecte regula de drept. Căci în momentul când această regulă este respectată, viața 'n societate se desfășură în chip normal. Tendința tuturor Statelor de azi e de a-și orândui viața pe baza respectului regulii de drept. Regimul constituțional apare tocmai în vederea realizării acestui scop și instituțiile cari sunt menite să asigure respectarea regulii de drept aduc contribuția lor la asigurarea supremației constituției.

Acesta a fost motivul care l-a determinat pe legiuitorul nostru constituent să înscrie această dispoziție în Constituție. Și este de remarcat un fapt foarte interesant. Constituțiile mai vechi nu prevăd existența unui contencios administrativ. În rândul acestora putem enumera Constituția belgiană, statutul italian, chiar constituțiile franceze. Consiliul de Stat ca și celelalte tribunale administrative, în Franța, nu sunt instituțiuni de origine constituțională. Ele n'au fost cel puțin o consecință imediată a principiului separației puterilor. Astfel, în Franța, comitetul Adunării constituante, însărcinat să prepare legea de organizare judecătorească din 16—24 August 1790, propune crearea tribunalelor administrative. Dar această propunere este înlăturată, ca fiind de natură să dea naștere la complicațiuni. Abia mai târziu, în anul VII, începe să apară diferențierea între tribunalele administrative și administrația activă. Și după mulți ani de funcționare în aceste condițiuni, legea din 24 Mai 1872 creiază o distincție complectă a tribunalelor administrative de administrația activă.

Aceiaș linie de evoluție o urmează și Consiliul de Stat italian, care și-a sărbătorit de curând centenarul său³⁾ și care a obținut recent o nouă organizare⁴⁾.

3) La 18 Aug. 1931. Vezi Rivista di diritto publico, 1931, p. 502 și urm.

4) Organizarea Consiliului de Stat în Italia este dată azi prin textul

Ceiace răsare în mod evident din examinarea evoluției acestor instituții este faptul că ele apar în condițiuni destul de timide; că pe măsură ce rolul pe care-l îndeplinesc devine din ce în ce mai puternic față de administrația activă, tinzând să-i domine puterea sa arbitrară de deciziune, contenciosul administrativ devine o instituție indispensabilă, menită să asigure starea de legalitate și să aducă un necondiționat sprijin regimului constituțional.

Așa se explică faptul de ce toate constituțiile moderne, alcătuite în veacul nostru prevăd în mod formal creațiunea unei justiții administrative. Și se sokoate de constituentul modern că această instituție este atât de importantă încât trebuie pusă pe acelaș rang cu puterea judecătorească și înscrisă în texte constituționale.

Astfel, Constituția germană dela Weimar, din 11 Aug. 1919, în art. 107 declară necesitatea organizării tribunalelor administrative în Reich și în țările Reichului, pentru protecțiunea particularilor contra ordinelor și deciziunilor autorităților administrative.

Constituția austriacă din 1 Oct. 1920, creiază prin art. 129 Inalta Curte administrativă, care are în căderea ei dreptul de a examina recursurile împotriva actelor autorităților administrative. În art. următoare se reglementează condițiile în care se poate exercita dreptul de recurs ca și compunerea Inaltei Curți administrative⁵⁾.

Constituția Bavariei din 14 Aug. 1919 în § 71 se ocupă și dânsa de justiția administrativă declarând că „pentru pretențiunile la drepturi și obligații dând loc la litigii de drept public, procedura dreptului administrativ este deschisă conform legilor.

unic al decretului-lege din 26 Iunie 1924, No. 1054, modificat prin D.-Lege din 23 Oct. 1924, No. 1622, transformat în lege cu oarecare modificări la 8 februarie 1925. Această lege a abrogat vechile legi de organizare din 1865, 1889, 1907, 1923 și 1924. Pentru funcțiunile jurisdicționale rămâne încă în vigoare regulamentul din 17 August 1907, No. 642 (Vezi O. Ranelletti — *Istituzioni di diritto publico*, ed. III, p. 472). Prin decretul din 31 Aug. 1931, Consiliul de Stat trece sub dependența directă a Capului Guvernului.

5) Aceste dispoziții au fost modificate ca redactare, nu în esența lor, prin modificarea adusă constituției în 7 Dec. 1929 ca și prin legea constituțională de tranziție pentru punerea în vigoare a noiei Constituții. Instituția Inaltei Curți administrative a ieșit întărită din această modificare.

Autoritățile însărcinate cu jurisdicția administrativă statuează cu independența judecătorului. Deciziile lor obligă și organele puterii publice. Competința și procedura vor fi regulate de lege”.

Constituția Cehoslovacă, din 29 Februarie 1920 se ocupă de justiția administrativă în § 86, unde înscrie principiul cenzurării actelor administrative, în § 88, unde creiază tribunalul administrativ, compus din judecători independenți și a cărui putere se va întinde pe tot teritoriul Republicei și în § 105 unde pune principiul că atunci când un organ administrativ statuează asupra drepturilor private în virtutea legilor în vigoare, este îngăduit părții care se pretinde lezată prin deciziunea sa, să recurgă la justiția civilă, după epuizarea recursurilor administrative.

Constituția turcă din 20 April 1924 creiază prin art. 51 un Consiliu de Stat, având misiunea de a judeca diferendele de ordin administrativ, de a-și a avizul asupra proiectelor de legi care-i vor fi prezentate spre examinare de guvern, ca și asupra contractelor și caietelor de sarcini de concesiuni și să îndeplinească funcțiunile care-i vor fi atribuite prin propria sa lege organică, sau prin alte legi. Președintele și membrii Consiliului de Stat vor fi aleși de Marea Adunare Națională dintre persoanele cari au exercitat funcțiuni importante și s’au distins prin știința, capacitatea și experiența lor.

Constituția jugoslavă din 28 Iunie 1921 declară în art. 102 că litigiile de ordin administrativ sunt de competența tribunalelor administrative, al căror sediu, competență și organizare vor fi fixate prin lege. In recenta Constituție a Jugoslaviei, din 3 Sept. 1931, justiția administrativă este întărită chiar, creindu-se prin art. 98 Curți administrative, iar actualul consiliu de Stat devine Curtea administrativă superioară (art. 99).

In sfârșit, pentru a nu ne referi decât la cele mai importante constituții, constituția Poloniei din 17 Martie 1921, revizuită în 1926, creiază prin art. 73, tribunale administrative, che-mate să statueze asupra legalității actelor administrative. Aceste tribunale vor fi organizate pe baza colaborării dintre cetățeni și judecătorii de profesie și vor avea în fruntea lor o Înaltă Curte administrativă.

Socotim că este suficient această exemplificare pentru a dovedi că justiția administrativă a devenit un element indispensabil în Statul modern și că legiuitorul nostru Constituant, atunci

când a înscris dispoziția art. 107, n'a făcut-o numai pentru a evita o discuțiune de ordin constituțional și pe care nimeni nu se mai gândea acum s'o ridice, ci s'a conformat spiritului însuși al constituției, introducând o instituție care era menită să asigure realizarea stării de drept.

377. — **Contenciosul administrativ până la Constituția din 1866.** — In sistemul nostru legislativ justiția administrativă se organizează abia în 1864, când Cuza înființează Consiliul de Stat, prin legea din 11 Feb. 1864⁶⁾. Consiliul astfel creat avea atribuția de a pregăti proiectele de legi ce urmau să fie prezentate parlamentului și de a rezolvi conflictele născute între particulari și administrație. In competența sa intra reclamațiunile particularilor lezați printr'un act administrativ, făcut cu exces de putere sau violare de legi și regulamente; putea să judece în plină și ultimă instanță afacerile administrative, deferite prin legi speciale, avea dreptul să interpreteze, la cererea particularilor sau a guvernului, decretelor, ordonanțele și regulamentele și exercita acțiunea disciplinară asupra funcționarilor.

Recrutarea membrilor Consiliului de Stat era cu multă îngrijire fixată. Legea cerea ca membrii să fie numiți „dintre persoane cari prin capacitatea și varietatea cunoștințelor teoretice și practice vor reprezenta trebuințele diverselor ramuri de administrație publică”.

Ceiece este interesant în legea dela 1864 este valoarea pe care o dobîndeau hotărârile Consiliului de Stat. Astfel, în art. 33 se prevede că „în materii contencioase, când se atinge interesul unui particular sau al unei persoane juridice, hotărârea Consiliului de Stat nu închide drumul jurisdicțiunei tribunalelor ordinare, decât în cazurile care anume se vor determina de lege, sau în caz când părțile vor da înscrisă mulțumire pe hotărârea Consiliului”. Iar art. 34 adaugă că „asupra unei hotărâri definitive sau asupra unei încheeri consultative a Consiliului de Stat partea nemulțumită în materii contencioase va putea cere, în termen de trei luni dela comunicarea hotărârii sau încheerii, revizuirea acelei hotărâri sau încheeri, în cazurile următoare: a) când hotărârea e efectul unei erori de fapt, care rezultă din

6) Vezi legea în col. *Bujoreanu*, I, p. 2054 sau *Buletinul legilor Principatelor Unite*, No. 28, p. 401—442.

actele și documentele ce s'au prezentat; b) când în urma dărei hotărârii s'au descoperit noi documente care pot să schimbe starea chestiunii; c) când prin hotărâre s'a dat mai mult decât s'a cerut; d) când hotărârea s'a dat cu călcarea formelor cerute de legi și regulamente''.

Din examinarea acestui text se poate vedea care este caracterul Consiliului de Stat și valoarea deciziilor sale. El este imitat în totul după Consiliul de Stat francez. Deasemeni, legea, prin art. 53, preciza că deciziile administrative sunt executorii, Consiliul de Stat neputând suspenda executarea, afară de cazul când ea a fost ordonată de administrație.

Consiliul de Stat a dobândit însă o deosebită importanță în urma Statutului lui Cuza, din 2 Iulie 1864, când atribuțiunile lui în domeniul legislativ, sunt mult mărite. Atribuțiile de contencios administrativ au rămas aceleași. Organizarea sa ca instanță de contencios a fost criticată pentru considerația că hotărârile sale n'aveau autoritate de lucru judecat și puteau fi reformate pe cale judecătorească⁷⁾.

Activitatea sa, destul de redusă, deoarece în urma Constituției din 1866 el a fost desființat prin legea din 9 Iulie a aceluiaș an, nu poate fi considerată ca un element suficient pentru judecarea instituției. Trebuie să ne dăm seama că se înființa pentru prima dată o astfel de instituție la noi și că nu i se putea da dela început, cum de altfel nu i s'a dat nici în Franța, dreptul de a judeca în chip definitiv. Consiliul de Stat în Franța, în materie contencioasă, a dat la început simple avize și numai după o lungă funcționare, aceste avize au dobândit valoarea unor decizii judecătorești. O critică întemeiată nu i s'ar fi putut aduce decât după o funcționare mai îndelungată.

Constituția din 1866 desființează Consiliul de Stat creat de Cuza⁸⁾. Motivele acestei desființări nu apar de nicăeri, nici din lucrările preparatorii, nici din debaterile parlamentare. De sigur, ele se datoresc faptului că în Constituția belgiană, după care fusese copiată noua noastră Constituție, nu există Consi-

7) Vezi C. G. Dissescu, în raportul prezentat Senatului cu ocazia discuției legii din 1 Iulie 1905.

8) „Consiliul de Stat va înceta de a exista îndată ce se va vota legea menită a prevedea autoritățile chemate a-l înlocui în atribuțiile sale. Curtea de Casație se va pronunța ca și în trecut asupra conflictelor de atribuțiuni”.

liul de Stat și în al doilea rând tendinței de care era stăpâniță Adunarea electivă care-l detronase pe Cuza, de a face să dispară instituțiile create de dânsul

378. — **Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1866.** — Crearea unui Consiliu de Stat, cu atribuțiuni de contencios administrativ, nu s'a bucurat de nici un fel de favoare multă vreme sub regimul Constituției din 1866. Când, prin legea din 9 Iulie 1866, se împart atribuțiile Consiliului de Stat, trecându-se atribuțiile de contencios administrativ, în căderea puterii judecătorești, potrivit sistemului belgian, contenciosul administrativ se găsește de fapt desființat, căci puterea judecătorească nu putea să anuleze sau să reformeze actele administrative, ci numai să judece cererea de despăgubiri. Ilegalitatea actului era examinată numai pe cale de excepție, cu ocazia judecării acestei cereri⁹⁾.

Această situație a fost confirmată cu ocazia modificării Constituției, la 1884, când art. 130 declară că „Consiliu de Stat cu atribuțiuni de contencios administrativ nu se va putea reînființa”. Se permite însă înființarea unei Comisiuni cu atribuția de a studia și elabora proiectele de legi și regulamente de administrație publică.

Cu toată necesitatea simțită de a se avea un contencios administrativ, care să cenzureze activitatea arbitrară a administrației, el în ârzie să se institue. În epoca aceasta putem spune că la noi n'a funcționat nici un fel de contencios administrativ, căci contenciosul daunelor, dat în căderea tribunalelor de drept comun, n'a adus nici un fel de cenzurare arbitrarului administrativ.

Pentru prima dată, sub imeriul Constituției din 1866, prin legea din 1 Iulie 1905, prin care Alex. A. Bădărău, fostul ministru de justiție, înființează s. III la Inalta Curte, se reintroduce la noi Contenciosul administrativ. Prin art. 4 al acestei legi se preciza cari sunt materiile date în competența sa. Ea avea drept să judece recursurile a) în contra regulamentelor și ordonanțelor făcute cu călcarea legii de puterea centrală, județeană, comunală sau de alte autorități publice și b) în contra deciziunilor

9) Vezi A. Teodorescu — *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. III, p. 389; V. Onișor — *Tratat de drept administrativ român*, ed. II, 1930, p. 273.

și ordonanțelor prefectilor, primarilor și altor autorități publice, prin care s'ar viola un drept patrimonial, precum și în contra refuzului acestor autorități de a rezolva o cerere relativă la un asemenea drept.

Legea arată în art. 34 că recursul nu era primit decât pentru exces de putere, incompetență, denaturare a actelor sau violare de lege sau de regulament. Recursurile contra actelor din categoria b erau primite și pentru greșita apreciere a faptelor.

Dela acest control al justiției erau exceptate actele de guvernământ (art. 4 § III, lit. e) actele de tutelă administrativă și de control ierarhic (art. 74). Când Curtea de Casație primea recursul, ea anula actul ca ilegal. Casarea se făcea fără trimitere, afară de cazurile când era vorba de refacerea actului. Hotărîrea judecătorească avea efect numai între părțile cari participaseră la judecată.

Cu ocazia discuției acestei legi în Corpurile legiuitoare, s'a ridicat problema neconstituționalității ei. Se socotea că legea este neconstituțională pentru două considerații:

a) se viola principiul separației puterilor, deoarece se dădea în căderea puterii judecătorești dreptul de a cenzura actele puterii executive și a anula pe cele ilegale. Cei cari susțineau această teorie uitau să vadă că puterile în Stat nu sunt despărțite în totul una de alta și că, dimpotrivă, tocmai pentru o armonioasă colaborare a lor în vederea împlinirii scopului comun, este nevoie ca ele să se controleze reciproc, pentru ca astfel să nu depășească competența stabilită de Constituție.

b) legea din 1905 era socotită neconstituțională și pentru motivul că se viola art. 130 al Constituției revizuite la 1884, care prevede că: „Consiliul de Stat cu atribuțiuni de contencios administrativ nu se poate reînființa”. Se uita însă că această prohibiție a Constituției se referea la vechiul Consiliu de Stat al lui Cuza, adică la înființarea unui contencios administrativ dat în căderea puterii executive. Constituantul nu s'a gândit însă să prohibe cenzurarea actelor administrative de autoritate de către puterea judecătorească ¹⁰⁾.

10) La Cameră, raportor al legii a fost d. prof. Paul Negulescu iar la Senat d. prof. C. G. Dissescu. Ambii profesori de drept public au arătat că legea nu violează nici un principiu constituțional și că ea răspunde unei mari necesități, de care depinde buna funcționare a Statului.

Instituția astfel înființată a funcționat la noi până la legea din 25 Martie 1910 pentru modificarea legii Curții de Casație, când se desființează contenciosul de anulare, dat în căderea Inaltei Curți și se revine la contenciosul de îndemnitare, dat în căderea instanțelor de drept comun, potrivit sistemului anterior legii din 1905.

Această situație a durat foarte puțin timp căci prin legea din 12 Febr. 1912, tot pentru modificarea unor dispozițiuni din legea Curții de Casație, se reînființează contenciosul administrativ, dându-se tot în căderea puterii judecătorești (Curtea de Casație). Dar, pentru a se evita critica de neconstituționalitate, dedusă din faptul că puterea judecătorească anula actele administrației, s'a înscris în lege dispoziția că în ipoteza când justiția ar constata că actul este ilegal, să nu-l anuleze ea însăși, ci să invite autoritatea administrativă respectivă să intre în legalitate. În chipul acesta, întrebuintându-se o formulă deghizată, se socotea că se înlătură critica de neconstituționalitate. De fapt însă era acelaș lucru cu declararea din partea justiției că actul este ilegal. Hotărîrea aceasta dobîndea autoritate de lucru judecat și administrația era datoră să aducă la îndeplinire hotărîrile justiției; altfel, ordinea de drept, care stă la baza statului și fără de care acesta nu se poate concepe, s'ar găsi pe deantregul periclitată.

Ceiace este de remarcant, atât sub regimul legii din 1905 cât și sub al celei din 1912, este că acțiunea în contenciosul administrativ nu este deschisă decât pentru lezarea unui *drept* și nu și pentru simple *interese*, așa cum admite sistemul francez. Contenciosul nostru administrativ nu este deci un contencios *obiectiv*, în sensul că el urmărește în prim rând restabilirea legalității, ci un contencios *subiectiv*, în sensul că el caută să repare în prim rând vătămarea adusă unui drept și numai pe cale de consecință să resabilească legalitatea. Acest lucru rezultă și din faptul că legea declară că deciziunile au efect de lucru judecat numai între părțile din proces.

Ca și în sistemul legii din 1905, legea din 1912 exceptează dela controlul justiției actele de guvernământ, precum și actele de tutelă și control ierarhic. Deasemeni, acțiunea în îndemnitare, întemeiată pe prejudiciul rezultat dintr'un act administrativ pe care justiția l-a declarat ilegal, este dată în competența Curții

de Apel, în circumscripția căreia s'a înfăptuit actul, oricare ar fi valoarea daunei, cu recurs la Casație.

379. — **Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1923.** — Indată ce s'a făcut unirea provinciilor surori cu vechiul regat, problema contenciosului administrativ s'a pus în discuție. Roadele pe care le dăduse legea din 1912 fuseseră excelente; instituția nu mai putea fi înlăturată. Nimeni nu se mai gândea s'o declare neconstituțională. Iar nouile provincii cari veniau să întregescă Statul, aduceau cu dânsese temeinice instituții de contencios administrativ.

Astfel în *Bucovina* găsim în vigoare legea din 21 Dec. 1867 pentru instituirea unui tribunal imperial și legea din 22 Oct. 1875 pentru înființarea unei Curți superioare administrative.

Tribunalul imperial, cu sediul în Viena, avea în căderea sa dreptul de a decide în toate conflictele de competență în chestiuni contencioase de drept public pentru Regatele și țările reprezentate în Reichsrat. El era deci un adevărat tribunal al conflictelor cu drept de a decide asupra conflictelor ivite:

a) între autoritățile judecătorești și cele administrative, asupra chestiunii dacă o afacere este de soluționat pe cale judecătorească sau administrativă;

b) între reprezentanța unei țări și autoritățile supreme ale guvernului, când fiecare dintre acestea cere dreptul de a dispune sau de a decide într'o chestiune administrativă.

c) între organele autonome ale diferitelor țări, în chestiunile date în îngrijirea și administrarea lor. (Art. 2).

Această lege, având caracter de lege fundamentală, este complectată în dispozițiile sale prin legea fundamentală N. 144 tot din 21 Dec. 1867, referitoare la puterea judecătorească. În art. 14 al acestei legi se înscrie principiul separației puterii judecătorești de puterea administrativă, iar în art. 15 se prevede obligațiunea pentru autoritățile administrative de a se prezenta în fața Curții administrative (*Verwaltungsgerichtshof*) pentru a supune judecării aceștia un act pe care particularul lezat în drepturile sale îl consideră ilegal.

Ca urmare a acestor principii constituționale, legea din 22 Oct. 1875, creiază *Curtea supremă administrativă*. Competința acestei Curți este foarte largă; ea este exact aceeași ca și a contenciosului nostru administrativ. Astfel în § 2 se statornicește că Curtea supremă administrativă va decide în toate cazurile

în care cineva susține că a fost lezată în drepturile sale printr-o decizie sau dispoziție ilegală a unei autorități administrative. Prin denumirea de autoritate administrativă în sensul acestei legi, se înțeleg atât autoritățile Statului cât și organele administrației țării, județelor și comunelor.

Erau exceptate de la controlul acestei Curți o serie de acte specificate precis în § 3 și anume:

- a) chestiunile pentru care legea deschide calea dreptului comun;
- b) chestiunile care cad în competența tribunalului imperial;
- c) chestiunile care potrivit legii fundamentale din 1867 sunt administrate în mod egal în ambele jumătăți ale imperiului;
- d) chestiunile în cari autoritățile administrative procedează după libera lor apreciere (actele discreționare);
- e) plângerile împotriva numirilor în funcțiuni și servicii publice, întrucât nu este vorba de încălcarea unui drept pretins de propunere sau ocupare;
- f) chestiunile disciplinare;
- g) plângerile împotriva deciziilor administrative date în ultima instanță de Curtea de Casație precum și cele împotriva deciziilor ce-au fost date de o instanță compusă din funcționari administrativi și judecători.
- h) plângerile împotriva deciziilor și măsurilor luate de comisiunile fiscale de impunere.

Acestea erau actele administrative sustrate controlului Curții supreme administrative. Incolo, după § 2 al legii Curtea avea cea mai largă competență, adică avea dreptul să cunoască toate actele administrative de autoritate.

Curtea nu putea să fie sesizată decât de părțile lezate și numai după ce chestiunea a fost rezolvată pe cale administrativă. Cererea în fața Curții era admisibilă numai dacă recursul ierarhic la autoritatea administrativă a fost introdus în termen (§ 5).

Curtea, dacă găsește cererea întemeiată, anulează decizia ilegală, fiind obligată să arate motivele. Autoritățile administrative sunt îndatorate să execute deciziile Curții supreme administrative (§ 7).

Legea se ocupă apoi de pozițiunea membrilor Curții, de procedura de urmat și de termenul în care se va introduce ac-

țiunea, de desbaterea orală. etc., aducând o minuțioasă reglementare tuturor acestor chestiuni.

În *Ardeal*, Contenciosul administrativ a fost organizat prin legea XXVI din 1907, completată prin legea LX din 1907 prin care s'a extins competența și asupra conflictelor ivite între guvern și municipii.

a) *Organizarea instanței de contencios administrativ*. Pentru soluționarea conflictelor de ordin administrativ și financiar s'a înființat în Budapesta o singură *Curte supremă administrativă*, compusă dintr'un primpreședinte, un vicepreședinte și președinții de secție și consilierii necesari unei bune funcționări și cari se fixau potrivit necesităților prin buget.

Membrii Curții precum și personalul auxiliar erau egal în grad cu membrii și personalul auxiliar ai Curiei (Înaltei Curți de Casație) mai mult chiar, primul președinte și vice-președintele în timpul funcțiunii lor erau și membrii senatului.

Jumătate din consilierii Curții erau numiți dintre persoanele cari îndeplineau condițiunile pentru a fi numiți în înalta magistratură, iar cealaltă jumătate dintre persoanele cari au ocupat funcțiune administrativă cel puțin 5 ani, din cari 3 ani într'o funcțiune superioară.

Curtea se împărțea în 2 secțiuni din cari una judeca afacerile de natură administrativă, iar cealaltă afacerile de natură financiară. În sânul fiecărei secțiuni funcționau 3 complete de judecată formate de președintele secției.

Membrii Curții erau supuși judecăței unei comisiuni disciplinare compusă din 9 membri, în compunerea căruia intra și președintele, dintre cari 4 erau aleși dintre membrii senatului iar ceilalți patru dintre membrii Curții. Președintele comisiunii era președintele sau vicepreședintele senatului, iar în caz de împiedecare a acestora, senatorul care a obținut cel mai mare număr de voturi. Membrii cari intrau în compunerea Comisiunii disciplinare se alegeau dintre 24 membri ordinari și 8 supleanți, din cari jumătate erau aleși dintre membrii senatului, iar cealaltă jumătate din președinții de secție și consilierii cei mai vechi în grad a celor două secțiuni. Hotărârile pronunțate de această Comisiune erau definitive.

Pentru a se da o hotărîre valabilă la secțiunile unite și la completele de divergință trebuia să ia parte cel puțin 2/3 din membrii, iar la completele ordinare 5 membri, în compunerea

căruia intra și președintele; dintre aceștia cel puțin jumătate trebuiau să fie dintre membrii cari îndeplineau condițiunile pentru a fi numiți în înalta magistratură.

b) *Competința instanței de contencios administrativ.* Afacerile date în competența Curții supreme administrative erau limitativ prevăzute prin lege și nu se putea extinde prin analogie și asupra altor afaceri. Prin decizie ministerială dată pe baza autorizațiunei Consiliului de miniștri se putea da în competența Curții soluționarea în mod definitiv a chestiunilor din regulamentele ministeriale și municipale susceptibile de mai multe interpretări și asupra cărora s'au ivit divergențe.

Sunt de competența Curții supreme administrative:

- 1) afacerile comunale;
- 2) „ municipale;
- 3) „ de salubritate publică;
- 4) „ referitoare la culte și la învățământul primar;
- 5) „ privitoare la regimul apelor;
- 6) „ vamale și cele referitoare la șoselele publice;
- 7) „ de căi ferate;
- 8) „ agricole și de poliție rurală;
- 9) „ sanitar-veterinare;
- 10) „ de păduri (forestiere);
- 11) „ de vânătoare;
- 12) „ de pescuit;
- 13) „ referitoare la taxe și impozite;
- 14) „ referitoare la fixarea salariilor și pensiilor

funcționarilor de stat.

Prin legea LX din 1907 s'a mai dat în competența Curții și judecarea actelor consiliului de miniștri și a oricărui membru din guvern prin care se vatămă competența legală a municipiilor sau se violează vre-o lege sau regulament cu putere de lege, sau exercită în contra legei vre-un drept de supraveghere asupra actelor prin care s'a anulat, modificat, sau înlocuit vre-un regulament municipal.

c) *Procedura înaintea Curței supreme administrative.* — Orice persoană—precum și persoanele juridice și autoritățile—cari se pretind vătămate în drepturile lor prin vre-un act administrativ dat în competența Curții prin legea de față, se puteau adresa acestei Curți pentru recunoașterea dreptului lor.

Cererea se putea înainta în scris sau oral fie la autoritatea

a cărei hotărîre se atacă, fie la Curtea supremă administrativă, și trebuia să cuprindă motivele de fapt și de drept pe care se bazează. Dacă cererea nu a fost formulată sau complectată conform legii se restituia pentru întregire. Cererea trebuia înaintată în termen de 15 zile și se socotia pentru particulari din ziua publicării sau comunicării decisiunii, iar pentru autoritate din ziua imediat următoare aceleia în care s'a pronunțat decisiunea. Cererea se respingea din oficiu, fără dezbateri, dacă a fost înaintată peste termenul legal.

Înaintarea cererii suspendă de regulă executarea decisiunii atacate în afară de cazul când interese superioare de Stat pretindeau imediată ei executare precum și în cazul când prin amănare s'ar fi adus prejudicii ireparabile, însă în aceste cazuri hotărîrea de executare trebuie motivată.

În afacerile de contencios administrativ erau admisibile următoarele probe: 1) ascultarea părților, 2) martori, 3) experți, 4) descinderi la fața locului, 5) actele originale atacate și orice acte de cari instanța ar avea nevoie pentru soluționarea cauzei; reprezentarea prin avocat era obligatorie.

După ce s'a luat în cercetare cererea, retragerea ei sau încheierea vre-unei transacțiuni nu era admisibilă decât cu aprobarea Curții.

Hotărîrea trebuia să se pronunțe în aceeaș ședință.

Se putea cere revizuirea hotărîrii Curții în cazul când după pronunțarea ei părțile au ajuns în posesiunea unor fapte decisive în proces și de cari nu s'au putut folosi în afară de vina lor. Termenul de revizuire era de 1 an și curgea dela data comunicării hotărîrii a cărei revizuire se cere și trebuia înaintată la Curtea supremă administrativă¹⁰⁾

Această diversitate de legislație pe care o întâlnim în momentul unirii trebuia neapărat să dispară, căci nicăeri ca'n materia dreptului public nu este mai urgentă unificarea legislativă. Cea dintâi măsură în această direcție s'a luat prin decretul-lege din 22 Mai 1919, prin care se extinde în Bucovina competența Curții de Casație. În baza acestui decret și a decretelor similare

10 bis) Suntem datori să aducem toate mulțumirile noastre distinsului magistrat asistent dela Inalta Curte d. V. Hopârteanu, care ne-a pus la dispoziție textele legii maghiare în versiune românească, dându-ne și prețioase informații din practica judecătorească a acestei Inalte instanțe.

pentru celelalte teritorii alipite, contenciosul administrativ, prevăzut în legea Curții de Casație din 1912, se extinde în întreaga țară. Dar jurisprudența nu se poate încă fixa dacă legea nouă a modificat numai competența Curții sau a schimbat și procedura Căei, după legea din Bucovina termenul de recurs în contencios era de 60 de zile dela rezolvarea recursului ierarhic, pe când, după legea din 1912 recursul se putea face oricând, cu excepția pentru funcționarii publici cari în caz de înlocuire, mutare sau punere în retragere, erau obligați să atace actul în termen de 30 de zile. Jurisprudența a statornicit că termenele și procedura sunt cele prevăzute în legile locale privitoare la contenciosul administrativ, că decretele în chestiune nu se referise decât la instanța competente a judeca ¹¹⁾. Aveam astfel, pe teritoriul aceleiași țări, proceduri diferite într'o materie care, prin natura ei, trebuia să fie unitară. Se impunea deci întocmirea unei legi generale penru organizarea contenciosului administrativ.

380. — **Legea contenciosului administrativ din 1925.** — La 23 Dec. 1925 se promulgă legea pentru contenciosul administrativ. Această lege este, într'o bună măsură, reproducerea principiilor și chiar a textelor înscrise în legile anterioare pentru contenciosul administrativ.

Trebuie dela început să remarcăm că în noua situație creată de art. 107 din Constituție, care institue contenciosul administrativ ca un organ constituțional, legea din 1925 devine legea contenciosului administrativ general. Ea este legea de bază după principiile și procedura căreia justiția va avea să exam neze legalitatea actelor administrative, supuse controlului contenciosului, în cadrul statornicit de Constituție. Sub regimul art. 107 Constituție, orice act administrativ, cu excepția actelor de guvernământ și a actelor de comandament cu caracter militar, poate fi deferit instanțelor judecătorești de contencios administrativ, spre a examina legalitatea actului.

Instanțe de contencios administrativ, în cadrul principiilor

11) Abia în urmă, după votarea legii Curții de Casație din 1925, Inalta Curte, în Secții Unite vine să statornicească că termenul de recurs în toate afacerile cari se judecă la Curțile de Apel din Ardeal e cel prevăzut în legea Curții de Casație, care a abrogat dispozițiile art. 526 pr. civ. Ardeal. Vezi Cas. S. U., 2 Mai 1929 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 433; Cas. S. U., 21 Febr. 1929 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 364; Cas. S. U., 5 Febr. 1925 în *Pand. Rom.*; 1925, I, 193.

înscrise în Constituție, pot fi oricare instanță judecătorească statornicită de lege în vederea acestui scop. Când o lege nu statornicește o anumită instanță sau o anumită procedură pentru judecarea legalității unui act, examinarea legalității actului aparține dela Constituție instanței de contencios administrativ înființată de legea din 1925. Această instanță constituie contenciosul administrativ *general*. Legea din 1925 se ocupă de insti-tuirea și funcționarea contenciosului administrativ *general*.

Dar în sistemul constituției noastre se permite existența a numeroase instanțe speciale, create prin legi și însărcinate cu cunoașterea legalității unor anumite acte administrative de autoritate. Astfel, legea timbrului, a contribuțiilor directe, a vă-milor, urmărirea veniturilor statului, a pensiilor etc., etc., insti-tuesc organe și proceduri speciale, pentru cunoașterea legalității unor importante serii de acte administrative. Dacă examinăm cu atenție legislația noastră actuală, putem constata că majoritatea actelor administrative sunt sustrate contenciosului admi-nistrativ general și sunt date în căderea unor instanțe anumite de contencios administrativ. Se creiază cu chipul acesta distinc-țiunea între contenciosul administrativ general și între conten-ciosul administrativ *special*, adică acel contencios administrativ care este organizat anume pentru fiecare speță de act admi-nistrativ.

Situațiunea aceasta este datorită în primul rând dispozi-țiunii art. 107 din Constituție, care declară în al. 2 „contenciosul administrativ este în căderea puterii judecătorești, potrivit legii speciale”. S'a zis că din moment ce o lege vine să organizeze un sistem de contencios administrativ, cerința art. 107 din Consti-tuție se găsește satisfăcută. Dar, cu chipul acesta, am ajuns la o diversitate de jurisprudență care nu este de natură să asigure o unitate administrativă vieții de stat. Faptul că unele afaceri de contencios administrativ se opresc la Curțile de Apel (conten-ciosul fiscal) sau la tribunale (contenciosul listelor electorale) dă naștere, în practică, la o neegalitate a cetățenilor în fața legii. Justificarea care se aduce sistemului actual — numărul mare al afacerilor ca și greutatea de a fi judecate de o instanță centrală —, nu este de natură să înlătore obiecțiunea principială pe care am învederat-o. Și această obiecțiune devine cu atât mai gravă cu cât, într'o justă interpretare a art. 107 din Con-stituție, Inalta Curte a statornicit, în repetate rânduri, că nu se

poate recurge la calea contenciosului *general* decât în ipoteza când prin lege nu este organizat un contencios *special*. Când acest contencios există, calea contenciosului general este închisă și cel lezat în drepturile sale este obligat, sub pedeapsa de a nu se mai putea cerceta legalitatea actului, să uzeze de termenele, procedura și instanța prevăzute în legea referitoare la acel act ¹²⁾.

Lege din 23 Dec. 1925 constituie deci legea de organizare a contenciosului administrativ general, dezvoltând principiile înscrise în art. 107 din Constituție.

§ 2. — *Principiile contenciosului administrativ român.*

SUMAR : 380. Contenciosul administrativ aparține puterii judecătorești ; — 381. Cine are deschisă acțiunea în contencios ? — 382. Drepturile puterii judecătorești în materie de contencios administrativ ; — 389. Acte administrative sustrate controlului contenciosului administrativ.

380. — **Contenciosul administrativ aparține puterii judecătorești.** — Legiuitorul constituant din 1923, cu ocazia întocmirii noii Constituțiuni, socotește necesar să curme vechea controversă asupra constituționalității contenciosului administrativ, așa cum funcționa sub imperiul legii din 1912, fixându-i principiile în art. 107 din Constituție. Cu chipul acesta, instituția contenciosului administrativ devine o instituție constituțională. Ideia de legalitate, care stă la baza statului nostru, se găsește pe deantregul consacrată în art. 107, de așa natură încât în Statul de azi nu mai poate exista act administrativ — cu excepția celor înscrise chiar în art. 107 — care să fie sustrate controlului legalității, exercitat de puterea judecătorească.

Art. 107 din Constituție declară dela început că „autorități speciale de orice fel, cu atribuțiuni de contencios administrativ, nu se pot înființa”. Acest text a dat naștere, în practică, la mari nedumeriri. Sub imperiul acestui text s'a pus problema de a se ști dacă se pot înființa sau nu tribunale administrative. Problema s'a pus la noi cu ocazia votării legii pentru organi-

12) Vezi Cas. S. U., 13 Iunie 1929 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 577; Cas. III, 13 Ian. 1931 în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 345.

zarea administrației locale din 1929. Astfel Consiliul Legislativ s. I, prin avizul său cu No. 81 din 1 Iulie 1929¹³⁾ ajunge la concluzia că „organizarea comitetelor de revizuire cu atribuțiuni și de contencios administrativ, este contrară dispozițiilor art 107 Constituție”.

Dacă Consiliul Legislativ a ajuns la această concluzie, el a făcut-o desigur interpretând art. 107 din Constituție în legătură cu vechiul art. 130 al Constituției din 1866, care declara: „Consiliul de Stat, cu atribuțiuni de contencios administrativ, nu se poate reînființa”. Consiliul Legislativ, în speța supusă avizului său, văzând că este vorba de înființarea unor instituțiuni formate din membri recrutați dintre magistrați și din membrii administrației sau din persoane cari făcuseră cândva parte din administrație, a socotit că se găsește în fața unei instituții prohibită de Constituție.

Constituantul român dela 1866, când a prohibit reînființarea Consiliului de Stat a făcut-o, ca justificare juridică, numai din considerația de a nu da judecarea actelor administrative în căderea administrației active¹⁴⁾.

Care a fost intenția constituantului român din 1923 când a înscris dispoziția al. 1 a art. 107 e greu de spus. Nici lucrările preparatorii, nici debaterile parlamentare nu ne dau vreo indicație în acest sens. Probabil, constituantul din 1923 a voit să modifice al. 1 al vechiului art. 130; modificarea a fost însă făcută de așa natură încât noua frază este lipsită de orice sens juridic.

Sub regimul vechii Constituții se știa un singur lucru, că nu se poate reînființa Consiliu de Stat cu atribuțiuni de contencios administrativ. Prin expresiunea *Consiliu de Stat* se înțelegea o instituție formată din membri ai administrației active, lucrând și mai departe, în Consiliu de Stat, în aceeași calitate de

13) Vezi acest aviz publicat în extenso în Paul Negulescu, R. Boilă și G. Alexianu — *Codul administrativ*, ed. 1930, p. 207 și urm.

14) D-l prof. Paul Negulescu în *Tratatul său de drept administrativ*, vol. II, fasc. I, afirmă că regimul care a urmat lui Cuza, după 1866 a luat în legiuirile ce s'au succedat, măsura desființării tuturor instituțiilor înființate de dânsul și a prohibirii reînființării lor din cauză că Domnitorul luase măsura împărțirii pământurilor la țărani, deposedând clasa care ajunsese acum la conducere.

membri ai administrației active. Avea deci un sens prohibiția de a se reînființa o astfel de instituție.

Noua prohibițiune din art. 107 al. 1 al Constituției devine însă totalmente lipsită de orice sens juridic. Se pare că legiuitorul constituant a voit să oprească un singur lucru, înființarea de autorități, în afară de organele puterii judecătorești, cari să cunoască afacerile de contencios administrativ. Dacă aceasta a fost concepția legiuitorului, apare cu totul de neînțeles dispoziția art. 115 și 116 din Constituție privitoare la Curtea de Conturi. Desigur, legiuitorul constituant nu și-a dat seama că și Curtea de Conturi exercită atribuțiuni de contencios administrativ; numai așa se explică de ce această ramură importantă de contencios administrativ este sustrasă puterii judecătorești.

În această interpretare a textelor constituționale s'a pus problema de a se ști dacă pot exista tribunale administrative. Această problemă, ridicată cu ocazia legii pentru organizarea administrației locale, din 1929, a fost reluată cu ocazia proiectului modificator al acestei legi, din 1931.

Se pune în discuție, cu acea ocazie, dacă înființarea unor Curți administrative și a unei Curți superioare administrative, chemate să cunoască afaceri de contencios administrativ, sunt sau nu constituționale. Rezolvarea problemei atârnă de concepția pe care o dăm noțiunii de *tribunal* sau *Curte administrativă*. Un tribunal administrativ poate să fie acea instituție care este menită să judece afaceri de natură administrativă. Așa cum sunt tribunale de comerț, de notariat, tutelare, etc., pot exista și tribunale administrative, adică acele cari au în exclusiva lor competență judecarea afacerilor administrative. Într'o altă accepție a cuvântului, tribunal administrativ poate fi și acela ai cărui membri sunt formați din administrația activă; în acest caz tribunalul devine administrativ prin natura compunerii sale. Poate fi considerat însă ca un tribunal administrativ prin natura compunerii sale acel tribunal ai cărui membri sunt recrutați în parte din membrii ordinului judecătoresc propriu zis și din membri recrutați în afară de acest ordin? Constitue o jurisdicție, o instituție de natura aceasta și poate fi socotită că face parte din puterea judecătorească? Răspunsul la aceste chestiuni ni-l dă art. 101 din Constituție care declară că „nici o jurisdicțiune nu se poate înființa decât numai în puterea unei anume legi”. Din moment ce legea vine să creeze o astfel de jurisdicție, ea apar-

ține puterii judecătorești și nu contravine dispozițiilor art. 107 din Constituție¹⁵⁾.

15) Privitor la tribunalele administrative vezi C. G. Rarincescu — *Contenciosul administrativ român*, 1926, p. 184 urm. Reproducem aci opinia separată făcută la Consiliul Legislativ de d. profesor Paul Negulescu. I. V. Gruița și subsemnatul, privitoare la constituționalitatea tribunalelor administrative.

„Noul proiect de lege organizează jurisdicțiunea administrativă. El schimbă denumirea comitetelor locale și centrale de revizuire, existente în legea din 1929, în Curți administrative. Modifică însă competența lor și crează un singur grad de fond, cu dreptul de recurs. Ele sunt :

1. Comitetul administrativ jurisdicțional.
2. Curtea administrativă.
3. Curtea centrală administrativă.

„Competența acestor organe este stabilită în art. 376 și următorii din proiect.

„Majoritatea membrilor consiliului socotește că aceste instituții sunt neconstituționale pentru faptul :

„a) Că sunt instituții speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ (tribunale administrative) prohibite de art. 107 alin. 1 din Constituție ;

„b) Că acest contencios administrativ nu este încredințat puterii judecătorești, deoarece membrii instituțiilor create nu fac parte din această putere, întrucât nu sunt încadrați în legea de organizare judecătorească.

„Aceste obiecțiuni se bazează pe o credință neîntemeiată că art. 107 alin. 1 din Constituție ar prohibi existența tribunalelor administrative. Expresiunea *tribunal administrativ* are un îndoit înțeles :

„a) În principiu, tribunalul chemat să rezolve contestațiunile dintre particulari și administrațiuni, este un tribunal judecătorec.

„Numai datorită materiei care intră în competența lui ia denumirea de *tribunal administrativ*, așa după cum avem tribunale civile, comerciale, penale, de notariat, etc.

„În sistemul legilor noastre, Curțile de apel și Curtea de Casație, secțiunea III-a judecând ca instanță de contencios administrativ, sunt tribunalele administrative ;

b) Tribunalul administrativ mai poate fi o instituție juridicțională, ai cărui membri fac parte din administrația activă ; ei sunt în același timp administratori și judecători.

„Instituții de asemenea natură avem numeroase, precum : instanțele prevăzute de art. 90 din legea vămilor, după care agentul vamal este și organ constator al infracțiunilor și judecător. Direcția generală a vămilor și comisia de experți creată prin art. 126 legea vămilor, Comitetul agrar, etc.

„Sunt oare toate acestea neronstituționale și în acest caz sunt neconstituționale și instituțiile create de proiectul de față, care sunt *administrative* numai din cauza materiei ?

„Din examinarea art. 107 din Constituție rezultă :

Înțelesul al. 1 și 2 din art. 107 este ca întreg contenciosul administrativ să aparțină puterii judecătorești. Aceasta a voit să exprime constituantul și lucrul ar fi apărut mult mai clar dacă n'ar mai fi introdus al. 1 al art. 107.

382. — Cine are deschisă acțiunea în contencios? — Princi-

„a) Că autorități speciale de orice fel, cu atribuțiuni de contencios administrativ nu se pot înființa;

„b) Contenciosul administrativ este dat în căderea puterii judecătorești, potrivit legii speciale.

„Aceste două aliniate nu pot primi decât o singură interpretare.

„Alin. 1 al art. 107 nu oprește creațiunea unei jurisdicții *generale* cu atribuțiuni de contencios.

„Expresiunea *speciale* din acest text nu face altceva decât să întărească ideea exprimată în alineatul 2 al art. 101 din Constituție, că nici în materie de contencios administrativ nu se pot crea jurisdicții speciale în vederea unor anume procese sau în vederea judecării unor anume persoane. Legiuitorul în al. 1 al art. 107 a repetat, enunțând numai principiul din art. 101 alin. 2. I-a fost teamă ca acest text, care era rezervat expres numai în materie civilă sau penală, n'are să-și găsească aplicarea și în materie administrativă, care era dată acum, pentru întâia dată, prin Constituție, în căderea puterii judecătorești.

„Pentru a înlătura acest neajuns, constituantul, în loc să modifice alin. 2 al art. 101, a repetat în mod necomplet acest principiu și pentru contenciosul administrativ.

„Prin puterea judecătorească, în sensul Constituției noastre și în spiritul art. 101 alin. 1, trebuie să înțelegem nu numai acele organe jurisdicționale care sunt prevăzute în legea de organizare judecătorească, ci toate jurisdicțiile create în baza unei legi, potrivit art. 101 alin. 1 din Constituție. Această interpretare trebuie dată azi cu atât mai mult cu cât vechiul art. 36 din Constituția dela 1866, care declara că puterea judecătorească se exercită de Curți și tribunale, a fost înlocuit cu actualul art. 40:

„Puterea judecătorească se exercită de organele ei”.

În acest sens a fost interpretat art. 107 atât în Parlament, cât și de Înalta Curte în secții unite.

„A. Interpretarea art. 40, 101 și 107 din Constituție făcută de Parlament”.

„Atât înainte cât și după Constituția făcută în 1923 diferite legi ordinare au creat autorități speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ. Astfel legea de urmărire a veniturilor Statului, legea persoanelor juridice din 1924, legea pentru pierderea și dobândirea naționalității române, legea generală de pensiuni din 1925, legea asupra regimului apelor din 1924, legea pentru lichidarea bunurilor supușilor inamici din 1923, legea minelor din 1924, legea agrară (art. 1 al legii din 1 Martie 1925) etc.

„Constituționalitatea acestor instituțiuni speciale create prin legile menționate, a fost *expressis verbis* proclamată de Parlament în două legi fundamentale, care organizează instituțiuni care au în căderea lor paza constituționalității legi-

piul general înscris în Constituție e că oricine se pretinde vătămat în drepturile sale, fie printr'un act administrativ de autoritate, fie printr'un act de gestiune făcut cu călcarea legilor sau regulamentelor, fie prin reaua voință a autorităților de a rezolva cererea privitoare la un drept, poate face cerere instanțelor judecătorești pentru recunoașterea dreptului său.

lor : Legea Curții de Casație din 1 Decembrie 1925 și legea Consiliului Legislativ tot din 1925, amândouă alcătuite de Parlamentul care a votat Constituția.

„Art. 2 din legea Curții de Casație vorbește de *jurisdicții speciale*; mai mult chiar el adaugă că, prin derogare dela competența generală a Inaltei Curți, ca instanță de recurs, sentințele acestor jurisdicții vor putea fi supuse recursului în casare prevăzut de art. 103 alin. final din Constituție și în fața altor instanțe decât Curtea de Casație.

„De asemeni art. 3 alin. b. din legea Consiliului legislativ din 26 Februarie 1925 vorbește de instanțe *administrative*, *eclesiastice*, *economice*, *industriale* și de orice altă natură.

„Din examinarea acestor texte și din existența numeroaselor autorități speciale, cu atribuțiuni de contencios administrativ, în raport cu dispozițiunile art. 107 alin. 1 din Constituție, nu putem ajunge decât la concluziunea, firească și logică, că acest text nu poate avea sensul pe care înțelege să i-l dea majoritatea membrilor consiliului.

„Interpretarea dată deci de Parlamentul constituant este că textul alin. 1 art. 107 nu oprește creațiunea de autorități speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ, și se referă la instituțiile prohibite de art. 101 alin. 2.

„B. Înțelesul art. 40, 101 și 107 din Constituție în lumina jurisprudenței Inaltei Curți de Casație în secțiuni unite.

„În sistemul Constituției noastre, al doilea organ menit să interpreteze Constituția cu putere de autoritate este, potrivit art. 103 din Constituție, Inalta Curte în secțiuni unite. Oricare ar fi critica pe care am putea-o aduce ca profesori deciziunilor Inaltei Curți, date în această materie, ca membrii ai Consiliului Legislativ, aceste critici nu ne sunt îngăduite, pentru considerațiunea că legea organică a Consiliului Legislativ ne împiedecă dela aceasta.

„Constituția, înțelege să facă din Curtea supremă, singurul interpret al Constituției și impune Consiliului obligația de a se conforma jurisprudenței Inaltei Curți. Iată textul art. 3 alin. b. din legea Consiliului Legislativ care determină atribuțiunile :

„De a urmări jurisprudența Curții de Casație și a celorlalte instanțe judecătorești și jurisdicțiuni, civile, militare, *administrative* și *eclesiastice*, *economice*, *financiare*, *industriale*, *comerciale* și de orice altă natură, și de a semna la puterii legiuitoare și puterii executive viciile constatate în interpretarea și aplicațiunea legilor și de a propune abrogarea sau modificările ce s'ar impune pentru vreuna din considerațiunile de sub art. 2 lit. c”.

„Această jurisprudență a Inaltei Curți, bună sau rea, criticabilă sau necri-

Din examinarea acestui text rezultă deci că sunt necesare următoarele condiții pentru a avea deschisă calea acțiunii în contenciosul administrativ:

a) existența unui *drept* vătămat; prin expresiunea *drept*, în înțelesul dat de legiuitorul constituant, se înțelege orice *inte-*

ticabilă, constituie pentru Consiliul Legislativ o normă obligatorie de interpretare, căreia trebuie să ne supunem.

„Păreră majorității, care declară că este neconstituțională jurisdicția administrativă organizată în proiect, nesocotind jurisprudența constantă a Inaltei Curți, contravine dispozițiilor art. 3 alin. b. din legea Consiliului Legislativ.

„Iată acum înfățișată jurisprudența Inaltei Curți în această materie:

„Inalta Curte de Casație consacră în secții unite, prin două decizii recente Nr. 29 și 30 din 13 Iunie 1929, principiul legalității constituționale al instituțiilor speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ. Prin aceste decizii se stabilește că atunci când într-o lege specială ai o autoritate specială cu atribuțiuni de contencios administrativ, trebuie să urmezi calea aceluia contencios special și nu poți uza de calea contenciosului administrativ general.

„Prin deciziile Inaltei Curți se constată că în legea pentru urmărirea veniturilor Statului, existând o autoritate specială de contencios administrativ, nu se poate uza de calea contenciosului administrativ general. (Vezi aceste decizii în Pandectele Săptămânale 1929 Nr. 25 și 27). Tot Inalta Curte în secții unite stabilește că legea din 1 Martie 1925, privitoare la întinderea atribuțiilor Comitetului agrar în Basarabia, posterior Constituției din 1923, este constituțională. (Vezi Cas. secțiuni unite, 5 Noembrie 1925, Dec. No. 19 în Pand. Săpt. 1925 No. 28). Prin această decizie se consacră două principii: 1) Că pot exista autorități speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ, chiar într-o materie atât de delicată ca aceea a exproprierii; 2) Că dreptul de recurs în casare nu înseamnă recurs în Casație, ci recurs în verificarea legalității, care se poate exercita și în fața altor autorități decât Curtea de Casație. În această privință jurisprudența Inaltei Curți se menține constantă. Dar Inalta Curte având să examineze caracterul instituțiilor speciale cu atribuțiuni de contencios administrativ, pe care le găsim în diferite legi și pe care dânsa le consacră ca legale în jurisprudența amintită, a avut să se ocupe și de chestiunea dacă aceste jurisdicții speciale sunt constituționale sau nu, fiind formate din membrii cari nu sunt încadrați în legea de organizare judecătorească. Prin decizia No. 5 a Curții de Casație în secțiuni unite din 12 Februarie 1925 (Pand. Săpt. 1925, No. 8) se stabilește că aceste jurisdicții speciale, fiind create în baza unei legi și neavând caracter excepțional, în vederea unor procese sau a judecării unor anumite persoane, sunt constituționale. (Vezi în același sens Casație secțiuni unite, decizia No. 42 bis, din 1 Noembrie 1923 în Jurisprudența Română 1924, pag. 36).

„Din examinarea întregii jurisprudențe a Inaltei Curți în secțiuni unite, amintită mai sus se desprind următoarele principii:

„1. În sistemul Constituției noastre pot exista autorități speciale, create prin legi, cu atribuțiuni de contencios administrativ;

res poteguit sau garantat de lege ¹⁶). Dacă la această explicație se mai adaugă lămuririle date de raportorul în Cameră a legii pentru contenciosul administrativ din 1925, prof. M. Djuvara ¹⁷), care spune că expresia *drept* are un sens foarte larg, confundându-se cu acela al unui *interes* direct și personal, ne putem da lesne seamă că Inala Curte, interpretând înțelesul cuvântului *drept* a putut foarte ușor să cuprindă în sfera sa și interesul propriu zis, ajungând chiar până la proteguitarea unui interes moral ¹⁸). Dar problema deschiderii acțiunii în contencios pentru lezarea unui simplu interes nu este definitiv tranșată de jurisprudență; în acest domeniu va trebui ca legea să-și spună cuvântul hotărâtor ¹⁹).

b) vătămarea dreptului să fie rezultatul unui act administrativ de autoritate sau al unui act de gestiune.

Administrația lucrează prin două feluri de acte pe care le face în vederea aplicării legilor: prin acte administrative de *autoritate* și de *gestiune*. Deosebirea dintre actele de autoritate și cele de gestiune începe să apară în epoca în care dreptul public își creiază o doctrină proprie, despărțindu-se de regulile dreptu-

„2. Din moment ce legea a creat autorități speciale de contencios, partea nu mai are deschisă calea contenciosului general administrativ;

„3. Constituția consacrand ideea recursului în casare și nu în casație, a înțeles să dea judecarea recursului și în căderea altor organe stabilite de lege decât Curtea de Casație.

„Proiectul de lege, creiând Curțile administrative ca instanțe speciale de contencios administrativ pentru autoritățile locale și dând judecarea recursului în căderea Curții centrale administrative, s'a conformat întocmai principiilor de interpretare ale Inaltei Curți și nu contravine întru nimic Constituției”.

16) Aceasta este accepția dată cuvântului drept de d. prof. Paul Negulescu, raportorul în Senat al legii pentru contenciosul administrativ din 1912 (legea Curții de Casație).

17) „Oricine este vătămat într'un drept al său, se poate plânge în contra actelor administrative de autoritate abuzive. Formula aceasta consacrată și de Constituțiune, a fost interpretată de Curtea noastră de Casație într'un sens larg, așa încât de multe ori ea coincide cu acela că cererea se poate face nu numai pentru vătămarea unui drept propriu zis, dar încă și a unui interes direct și personal”.

18) Vezi Cas. III, 17 Mai 1927 în *Pand. Săpt.*, 1927, p. 636. Dela această decizie se pare că s'a revenit prin deciziile Cas. III, 18 Mai 1931 în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 614 și Cas. III, 29 Mai 1931 în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 156.

19) Vezi și C. G. Rarincescu — *Contenciosul administrativ român*, 1926, p. 113.

lui civil. Actul, în care ideia de comandament, de putere publică este predominantă și care este făcut în chip unilateral de Stat, ca o manifestare a voinții sale, ia denumirea de act de autoritate²⁰; actele de gestiune sunt acele pe care Statul le face în vederea administrării patrimoniului său. Caracterul de comandament este aici complectamente înlăturat; Statul se comportă ca oricare proprietar de bunuri, administrându-și averea sa²¹).

Când Statul numește un funcționar public sau când ordonă pe cale de regulament supușilor săi anumite măsuri, el face acte de autoritate; când închiriază un imobil al său, sau vinde un bun ce-i aparține, face acte de gestiune.

Oricare ar fi caracterul actului administrativ, el este în principiu sustras dreptului comun și deferit, pentru cercetarea legalității, contenciosului administrativ. Legiuitorul constituant a luat această măsură pentru că întotdeauna când Statul face acte administrative, fie că sunt de autoritate sau de gestiune, aceste acte au întotdeauna o parte căreia trebuie să i se aplice regulile dreptului public. Toate actele Statului fiind supuse controlului legalității, care se exercită prin contenciosul administrativ, singură legea pentru contenciosul administrativ este în drept să statornicească dacă se crează instanțe special de contencios administrativ, sau acest control este deferit instanțelor ordinare.

În sistemul legilor cari organizează la noi contenciosul administrativ constatăm că:

1°. când e vorba de contenciosul administrativ *general*, actele de autoritate sunt date în căderea instanțelor speciale de contencios administrativ, Curtea de Apel și Curtea de Casație; actele de gestiune sunt date în căderea instanțelor de drept comun.

2°. când e vorba de contenciosul administrativ *special*, întâlnim o tendință din ce în ce mai pronunțată de a se da atât actele de autoritate cât și cele de gestiune în cunoașterea instanțelor speciale de contencios administrativ.

Astfel, legea pentru organizarea administrației locale din 1929 dă atât cercetarea legalității actelor administrative de au-

20) Vezi în privința actelor de autoritate A. Teodorescu — *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. III, p. 385. Vezi P. Negulescu — *Op. cit.*

21) Vezi A. Teodorescu — *Op. cit.*, p. 394; P. Negulescu — *Op. cit.*

toritate cât și a celor de gestiune, în căderea instanțelor speciale de contencios administrativ, adică comitetele de revizuire și Curtea de Casație ²²⁾. Deasemeni actele de gestiune privitoare la strângerea impozitelor sau la plata pensiilor sunt sustrate instanțelor de drept comun și deferite instanțelor speciale de contencios administrativ.

c) actul administrativ să fie *illegal*, adică făcut cu nesocotirea legilor sau a regulamentelor. Contenciosul administrativ este statornicit pentru paza legalității și pentru instaurarea ei, atunci când dânsa a fost atinsă.

d) acțiunea în contencios este deschisă nu numai în cazul unui act administrativ, ci și atunci când autoritatea administrativă refuză cu rea voință de a rezolva o cerere privitoare la un drept. Cel care se plânge împotriva refuzului autorității de a rezolva o cerere trebuie să dovedească în prealabil instanței de contencios, că cererea sa era justificată de o lege sau un regulament și avea drept să-i fie rezolvată în sensul cererii sale.

383. — Drepturile puterii judecătorești în materie de contencios administrativ. — În sistemul art. 107 din Constituție, organele puterii judecătorești, examinând legalitatea unui act administrativ, au dreptul:

a) să anuleze actul;

b) să pronunțe daune civile până la restabilirea dreptului vătămat;

c) să judece cererea de despăgubiri fie contra autorității administrative chemate în judecată, fie contra funcționarului vinovat. Să examinăm pe rând aceste drepturi ale justiției.

1°. Contenciosul nostru administrativ este un contencios de anulare; el examinează dacă actul este legal sau nu; în ipoteza când găsește că actul este ilegal, îl anulează. Instanțele judecătorești n'au dreptul să reformeze, să refacă actul; ele au un singur drept, acela de a spune dacă actul este legal sau nu și de a-l anula în acest ultim caz.

În sistemul contenciosului administrativ anterior Constituției din 1923 se pusese în discuție, mai ales cu prilejul legii din 1905 pentru contenciosul administrativ, chestiunea de a se ști

22) Aceasta în urma modificării în 1931 a legii pentru organizarea administrației locale.

dacă dreptul puterii judecătorești de a anula actele administrative, nu aduce o atingere principiului separației puterilor²³). Azi însă, această discuțiune este înlăturată, deoarece Constituția prevede dreptul pentru justiție de a anula actul administrației, socotit ilegal.

Dela contenciosul de anulare, legea și practica jurisprudențială au făcut un pas mai departe, mergând până la contenciosul de *reformare*. Sunt anumite cazuri când justiția nu se mulțumește numai să anuleze actul, ci procedează mai departe, la *refacerea lui*. În acest caz este vorba de un contencios de *plină jurisdicție*. Exemple de natura aceasta întâlnim în cazul contenciosului fiscal, când instanța ordonă reducerea unui impozit fixat de administrație, în cazul stabilirii indemnității pentru o expropriere, etc.²⁴).

Acest contencios este instituit prin legi speciale; el nu intră în cadrul contenciosului general, care nu este decât un contencios de anulare. Totuși, chiar în acest domeniu, pe cale de interpretare, s'a ajuns la posibilitatea reformării de către justiție a actelor administrative de autoritate.

Astfel, Inalta Curte s. III, prin decizia din 25 Iunie 1930 declară în mod categoric că contenciosul administrativ român nu este în întregime un contencios de plină jurisdicție, ci legea a instituit pe lângă contenciosul de anulare și contenciosul de plină jurisdicție, cel dintâiu funcționând când se atacă legalitatea unui act de autoritate a cărui anulare se cere, iar cel de-al doilea în cazul daunelor și al refuzului administrației de a rezolva o cerere întemeiată pe un drept²⁵). Deși principiile puse de Inalta Curte sunt juste, exemplele pe care dânsa le dă sunt în totul criticabile; am arătat mai sus cari sunt cazurile când instanța jurisdicțională exercită un contencios de plină jurisdicție.

Sunt însă și alte cazuri când Inalta Curte a ajuns pe cale de interpretare să reformeze actul administrativ. Astfel, în ne-

23) Vezi Paul Negulescu. Expunerea de motive a legii Curții de Casație din 1912, ed. of. p. 58; C. G. Rarincescu *op. cit.*, p. 37; N. Dașcovici, *Revocabilitatea și nulitatea actelor administrative, judiciare și politice*, Buc. 1919, p. 67; V. Onișor—*Tratat de drept administrativ român*, ed. II, p. 268.

24) Vezi C. G. Rarincescu *op. cit.*, p. 49—51.

25) Cas. III, 25 Iunie 1930, *Ion Neacșu în Pand. Spăt.*, 1931, p. 91.

numărate decizii ale sale, Inalta Curte primește reclamația în contencios, anulează actul și ca o consecință a anulării, obligă autoritatea să dea reclamantului un anumit lucru cert, spre exemplu să-l transfere la o catedră. Dacă contenciosul nostru ar fi pur și simplu un contencios de anulare, instanța de judecată n'ar putea face altceva decât să anuleze actul, autoritatea fiind liberă să facă un nou act, a cărui legalitate ar putea din nou să fie examinată de instanța de contencios. Dar cum aceasta ar duce la o întârziere supărătoare, instanța de contencios se substituie instanței administrative și reface dânsa actul administrativ. Această practică a instanței noastre de contencios depășește textul legii, care prevede numai dreptul de a anula, nu și de a reface actul; ea este admisibilă însă întrucât cu ocazia anulării, instanța statornicește în ce mod trebuie făcut actul. Pentru ca hotărârea justiției să aibă însă putere față de administrație, este nevoie să intervină o decizie a administrației prin care se ordonă executarea deciziei judecătorești; această decizie de executare este actul administrativ refăcut, așa că în definitiv, nu justiția reface actul, ci tot administrația.

2°. Al doilea drept pe care-l are instanța de contencios administrativ este de a pronunța daune civile până la restabilirea dreptului vătămat. Am arătat mai sus că o decizie a justiției, pentru a fi executată față de administrație, are nevoie de un ordin, de un act al administrației, pentru aducerea ei la îndeplinire. Justiția ordonă reintegrarea unui funcționar, înlocuit pe nedrept; funcționarul nu poate reintra în serviciu numai pe baza deciziei judecătorești; această decizie trebuie să fie adusă la îndeplinire printr'o manifestare de voință din partea administrației.

Se poate întâmpla însă ca administrația să refuze aducerea la îndeplinire a hotărârii judecătorești; în acest refuz să întâlnește un viciu al principiului separației puterilor. Pentru a corecta însă acest defect și pentru a obliga administrația să execute în toate cazurile hotărârile judecătorești, constituantul român a introdus în art. 107 dreptul pentru instanțele de contencios administrativ de a pronunța daune civile împotriva administrației, până la restabilirea dreptului vătămat. Este în această dispoziție singurul mijloc găsit de legiuitorul nostru, în afară de răspunderea politică a miniștrilor, pentru aducerea la îndeplinire a hotărârilor judecătorești, atunci când ele urmează

să fie executate împotriva Statului ²⁶). Și pentruca în adevăr, aceste daune să constituie o constrângere pentru administrație de a executa deciziile judecătorești, legea a statornicit un minimum sub care justiția nu se poate coborî, cincisute de lei pentru fiecare zi de întârziere.

Aceste daune urmează să fie plătite numai în cazul când administrația este obligată să refacă un act administrativ, să re-integreze spre exemplu un funcționar într'un loc vacant. Dacă autoritatea refuză să facă reintegrarea fără a da vreun motiv îngăduit de lege (vacanța postului sau schimbarea situațiunei sale statutare dela data deciziei până la data executărei sale ²⁷) atunci ea va fi obligată de justiție să plătească daune dela comunicarea deciziei până la data executărei ei. Aceste daune au menirea de a constrânge administrația să execute decizia justiției.

Când însă administrația este obligată să plătească o sumă de bani, spre exemplu salariul pe trecut al unui funcționar sau o altă sumă rezultând dintr'un contract și nu poate executa deciziunea din lipsă de fonduri, atunci ea nu poate fi condamnată la daune, pentru neexecutare, ci partea are calea prevăzută de art. 13 din legea contenciosului administrativ, adică să se adreseze justiției pentru a obliga autoritatea să înscrie suma în bugetul anului următor; dacă suma nu va fi înscrisă naște pentru reclamant dreptul să urmărească toate veniturile autorității condamnate, potrivit legii de execuțiune ²⁸).

3°. Insfârșit, Constituția noastră a precizat în art. 107 că

26) A se vedea în această privință un interesant studiu datorit colegului nostru C. G. Rarincescu. *Executarea hotăririlor judecătorești obținute în contra statului în Revista de drept public*, An. V, 1930, No. 1—2, p. 173 și urm.

27) Vezi Cas. III, 11 Ian. 1930, *Teodor Mităchescu în Pand. Săpt.*, 1931, p. 225.

28) Vezi în acest sens Cas. III, 16 Sept. 1930, *Nicolae Serendenciuc*, în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 574: „Atunci când hotărîrea judecătorească cuprinde o condamnățiune bănească, executarea ei se poate obține pe calea indicată de art. 13 din legea contenciosului administrativ și anume prin neînscriere, prin urmărirea ei asupra tuturor veniturilor autorității administrative condamnate la plată, iar nicidecum pe calea constrângerii prin daune cominatorii, prevăzută de art. 7 al legii contenciosului administrativ, cale rezervată de legiuitor numai pentru hotărîrile judecătorești obținute în contencios administrativ, cari cuprind o altfel de condamnare decât cu caracter bănesc”.

instanțele de contencios administrativ sunt chemate să judece și cererea de despăgubiri, fie contra autorității administrative, fie contra funcționarului vinovat. Un act administrativ ilegal poate să cauzeze însemnate daune; anularea lui de către instanța de contencios face să dispară pentru viitor și în parte și pentru trecut daunele. Dar reparația nu poate să fie totdeauna integrală numai prin anularea actului; constituantul a voit însă ca repararea ilegalității să fie complectă și deaceia a prevăzut, pe lângă anularea actului, posibilitatea pentru autoritatea administrativă sau pentru funcționarul vinovat, de a fi condamnați și la plata despăgubirilor pentru daunele suferite în urma actului ilegal. Dorința legiuitorului constituant a fost deci să asigure o reparație integrală particularului lezat printr'un act administrativ ilegal. Regimul statului de drept impune această soluție.

Problema despăgubirii de daunele cauzate printr'un act administrativ ilegal, a dat naștere în practică la interesante discuțiuni și controverse. Ele poartă în special asupra următoarelor probleme:

a) care este instanța competentă de a judeca cererea de despăgubiri ?

b) este admisibilă cererea de despăgubiri când actul administrativ pretins ilegal, după urma căruia a rezultat daunele, n'a fost atacat în fața instanței de contencios administrativ ?

c) poate fi adresată direct cererea de dauna împotriva funcționarului vinovat ?

În fața instanțelor judecătorești s'a ridicat problema de a se ști dacă cererea de despăgubiri, rezultând dintr'un act administrativ ilegal, urmează să fie judecată de instanța de contencios administrativ sau de instanțele de drept comun. Dacă examinăm textul art. 107 din Constituție, constatăm că:

1°. instituția contenciosului administrativ este dată în căderea puterii judecătorești;

2°. organele puterii judiciare pot anula actul ilegal, având și căderea de a judeca cererea de despăgubiri, fie contra autorității administrative, chemate în judecată, fie contra funcționarului vinovat.

Din textul Constituției rezultă deci că cererea de despăgubiri urmează să fie judecată de aceeași instanță care are dreptul să anuleze actul administrativ. Din moment ce constituantul a înțeles să însărcineze anumite organe ale puterii judecătorești

cu cercetarea legalității actelor administrative, era firesec ca să dea tot în căderea acestor organe judecarea cererii de despăgubiri, care nu era decât o consecință a ilegalității actului.

În practică însă, controversa asupra instanței competente a judeca cererea de despăgubiri a luat naștere din cauză că interpretarea textului constituțional și a art. 6 din legea contenciosului administrativ s'au făcut sub influența vechilor texte și instituțiuni privitoare la contenciosul administrativ la noi. Sub imperiul acelor legi actul administrativ de autoritate era declarat ilegal de o instanță specială, Curtea de Casație, iar cererea de daune era judecată de alte instanțe, Curtea de Apel sau tribunalele de drept comun. Dificultatea de interpretare se mai datorește și neclarității textelor ca și lipsei de preciziuni în lucrările preparatorii ²⁹⁾.

La lumina textelor și a principiilor cari guvernează contenciosul nostru administrativ, instanța competentă să judece cererea de despăgubiri ca rezultat al unui act administrativ declarat ilegal de justiție, este instanța de contencios administrativ, adică, potrivit art. 6 din legea contenciosului administrativ din 1925, Curtea de Apel. Jurisprudența noastră, după oarecare ezitări s'a fixat în acest sens ³⁰⁾.

29) Vezi asupra acestei probleme C. G. Rarincescu. *Contenciosul administrativ român*, în *Revista de drept public*, An. I, 1926, No. 2 și pentru teza contrară I. V. Gruia. *Cronica jurisprudențială în Revista de drept public*, An. I, 1926, p. 708 și u.m.

30) Cas. III, 16 Dec. 1929, *Petre Soroceanu*, în *Pand. Săpt.* 1930 p. 465; Cas. III, 11 Dec. 1929, *Căpt. P. D. Bătătuțescu*, după divergență în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 47: „Considerând că, prin cuvintele: „având și căderea de a judeca și cererea de despăgubiri...” legiuitorul ordinar, ca și constituantul, au înțeles competența instanțelor de contencios de a judeca, în general, orice cerere de despăgubiri intentate pe ilegalitatea unui act administrativ de autoritate, fie că o atare cerere ar constitui un accesoriu la cererea de anulare a actului și de reintegrare efectivă în dreptul vătămat, fie că reclamantul s'ar mărgini să pretindă numai despăgubiri bănești, ca în speță, fiind suficient ca el să dovedească pentru admisibilitatea în principiu a cererii sale de daune, că e vorba de un act administrativ de autoritate și că acest act este ilegal față de reclamant, adică făcut cu călcarea unor dispozițiuni de lege sau regulament și cu vătămarea unui drept al reclamantului”.

Decizia Curții de Casație s. I din 30 Iunie 1930, *Maria Giurgea*, se țerește să discute chestiunea competenței, deși în practică, prin soluția dată, statornicește competența tribunalului. Va trebui ca o decizie a secțiilor unite să fixeze jurisprudența. (Vezi decizia în *Pand. Săpt.*, 1932, p. 373.

Problema devine mai dificilă atunci când esete vorba de a se ști unde trebuie adresată cererea de daune atunci când actul administrativ din care izvorăsc daunele n'a fost atacat în contencios. În sistemul Constituției noastre și în dorința ei de a asigura starea de legalitate, este admisibil să se acorde daune pentru prejudiciul cauzat chiar atunci când actul generator al daunelor n'a fost deferit contenciosului administrativ spre a fi declarat ilegal. Administrația trebuie să lucreze întotdeauna în chip corect; ea nu poate cauza administrațiilor prejudicii; ilegalitatea unui act nu se poate acoperi prin trecerea timpului sau prin neatacarea lui din partea celor interesați. Ca o consecință a acestui principiu, administrația păstrează întotdeauna dreptul de a retracta actul, oricât timp s'ar fi scurs dela data lui. Acest drept de a se plângeră împotriva unui act ilegal îl au și particularii, cu excepția actelor de înlocuire, mutare sau punere în retragere, care trebuiesc atacate în 30 de zile dela publicarea în Monitorul Oficial ³¹⁾. Chiar în cazul când aceste acte n'au fost atacate ca ilegale în termen în fața contenciosului administrativ, încă cei lezați prin astfel de acte au dreptul să pretindă daune pentru prejudiciul suferit ³²⁾. Ei nu mai pot cere reintegrarea în funcție, căci a expirat termenul înăuntru căruia trebuia atacat actul, dar au dreptul să pretindă daune în ipoteza când înlocuirea s'a făcut în chip neregulat, adică fără respectarea condițiilor prevăzute de lege. Ideia de legalitate, care domină organizația noastră de Stat, impune această soluție.

O acțiune în daune, introdusă în asemenea condițiuni, a fost deferită în practica tribunalelor ordinare. Cu ocazia acordării daunelor, tribunalele judecă, pe cale de excepție, legalitatea actului ³³⁾. Trebuie să remarcăm însă că în toate cazurile deferite tribunalelor spre a judeca cererea de daune, deși s'a ridicat excepția de incompetență, Inalta Curte s. I, în deciziile amintite, n'a reținut decât judecarea motivelor de casare; singura dată

31) Art. 4 legea contenciosului administrativ din 1925.

32) Inalta Curte a decis în complet de divergență că cererea de daune este admisibilă, independent de cererea de a se anula actul ca ilegal. Cas. III, 11 Dec. 1929, *căp. P. D. Bătătuiescu*, în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 47.

33) *Vezi dec. Maria Giurgea*, 30 Iunie 1930; Cas. I, 8 Mai 1931. *Atanasie Iliescu*, în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 553; 28 Aprilie 1931. *Lt. col. V. Mateescu*, în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 585, etc.

când s'a pus chestiunea în discuție a fost cu ocazia recursului *căpit*. *Bătătuțescu*, când Inalta Curte s. III, în complect de divergență, a statornicit că singură Curtea de Apel este în drept să judece cererea de daune, fie că aceste daune sunt o consecință a anulării actului ilegal, fie că reclamantul s'ar mărgini să pretindă numai despăgubiri bănești.

Insfârșit, ultima chestiune care se ridică în interpretarea art. 107 al. IV din Constituție este aceea de a ști dacă cererea de daune poate fi adresată direct împotriva funcționarului vinovat, sau numai împotriva administrației, care are dreptul să se întoarcă cu acțiune în regres împotriva funcționarului vinovat. Dar această chestiune a fost tratată cu ocazia examinării răspunderii funcționarilor publici³⁴).

384. — **Acte administrative sustrate controlului contenciosului administrativ.** — Dela principiul general înscris în fruntea art. 107 din Constituție, că toate actele **administrative**, atât cele de autoritate cât și cele de gestiune, sunt supuse controlului legalității, control exercitat de contenciosul administrativ, Constituția, în art. 107 al. V aduce două derogări. Ea sustrage dela controlul contenciosului administrativ actele de guvernământ și acele de comandament cu caracter militar.

Noțiunea *actelor de guvernământ* a fost creiată sub inspirația jurisprudenței franceze. Laferrière ocupându-se de actele administrative și de guvernământ spune că: „în afară de orice dispoziție a legii, principiile generale ale dreptului public și în-săși natura lucrurilor ar impune distincția între actul de guvernământ și actul administrativ.

„Aceste două feluri de acte corespund, în adevăr, unor atribuții diferite ale puterii executive: a administra și a governa. A administra, înseamnă a asigura aplicarea zilnică a legilor, a veghia asupra raporturilor cetățenilor cu administrația centrală sau locală și a diverselor administrații între ele. A governa, înseamnă a veghea la observarea Constituției, la funcționarea marilor puteri publice, a asigura raporturile Guvernului cu Camerele și acele ale Statului cu puterile străine.

„Ceaice domină în actul de guvernământ este deci caracterul său politic; el scapă prin asta jurisdicției administrative,

34) Vezi vol. II, fasc. I, p. 85.

aparținând jurisdicției politice, adică aceleia pe care Camerele o exercită, fie controlând actele ministeriale, fie, în cazuri excepționale, acuzând și judecând pe miniștri”³⁵⁾.

În această caracterizare a actelor de guvernământ se cuprind:

a) toate actele cari privesc raporturile guvernului cu Camerele. Astfel, toate decretele privitoare la convocarea, prorogarea, închiderea, dizolvarea parlamentului, toate decretele de promulgarea legilor, ca și toate decretele pentru trimiterea proiectelor de legi în deliberarea corpurilor legiuitoare, sunt acte de guvernământ.

b) toate actele cari privesc siguranța internă a Statului, precum *starea de asediu*³⁶⁾, măsurile luate în vederea prevenirii și înlăturării epidemiilor, epizotiilor, foametei. În această categorie intră măsurile luate de guvern de a închide frontierele în caz de epidemie și de a supune la carantină pe toți cei cari intră în țară, spre a feri populația de contagiune.

Tot aici ar fi locul să enumerăm printre actele de guvernământ și *decretele-legi*³⁷⁾, a căror existență nu este justificată decât în momente critice pentru Stat, atunci când siguranța internă sau externă este grav amenințată și parlamentul este în imposibilitate de a se întruni și lua măsurile impuse.

c) toate actele privind siguranța externă a Statului și raporturile internaționale. S'a socotit întotdeauna că relațiile internaționale ale Statelor ies din sfera atribuțiilor administrative ale guvernelor; ele sunt acte politice și de guvernământ, cari scapă oricărui control judecătoresc. Tratatetele și convențiile diplomatice, întrucât privește aplicarea lor, constituiesc acte de guvernământ. Justiția n'are dreptul să infirme sau să interprete un astfel de act. Dar și aici se impune o distincție după cum este vorba de convenții diplomatice cari privesc dreptul public sau de cele cari privesc dreptul privat. Aplicarea convențiilor diplomatice cari privesc dreptul public, adică atunci când este vorba de convenții politice, este rezervată guvernului, pe când în toate

35) E. Laferrière. *Traité de la juridiction et du contentieux administratif* t. II, p. 33.

36) Vezi vol. I, p. 370 și urm.

37) Vezi vol. I, p. 380.

cazurile când e vorba de convenții referitoare la dreptul privat, aplicarea lor este rezervată tribunalelor.

Drept convenții referitoare la dreptul public și a căror aplicare este rezervată guvernului putem enumera tratatele de pace, de alianță, de cedare de teritorii, de protectorat, convențiile privitoare la frontiere și orice altă chestiune referitoare la dreptul internațional public. Toate actele privitoare la validitatea, la interpretare și la executarea lor scapă oricărui control judecătoresc³⁸⁾.

Sunt însă o serie întreagă de convenții încheiate în vederea protejării intereselor private ale supușilor diferitelor state. Astfel sunt convențiile diplomatice privitoare la starea persoanelor, la regimul succesiunilor deschise în străinătate, la protecția proprietății literare, artistice, etc. *Aplicarea acestor convenții aparține tribunalelor*; ele n'au dreptul să *interprete* însă convențiile.

Aici este locul să menționăm ca acte de guvernământ decretate de expulzare și de extrădare.

d) faptele de război, în virtutea vechiului adagiu *inter arma silent leges* sunt considerate ca acte de guvernământ, nesusceptibile de acțiune în contencios. Astfel pierderile și pagubele de orice natură cauzate de faptele de război, nu pot da naștere, în principiu, la nici o despăgubire și deci la nici o acțiune în justiție. Singură națiunea, pe cale de lege, poate hotărî condițiile în care se vor acorda despăgubirile³⁹⁾.

38) O problemă de natura aceasta s'a pus în fața Curții de Apel S. II Cernăuți, care prin decizia din 1 Dec. 1930, dată în proces cu *locuitorii comunei Bărbești*, *Pand. Săpt.*, 1931, p. 335, declară: „Este de principiu și atât doctrina cât și jurisprudența sunt unanime în a recunoaște că orice act al puterii executive, prin care se interpretă și se pune 'n lucrare un tratat de pace, constituie un act de guvernământ.

„De aceia, ministerul instrucțiunii respingând cererea reclamanților de a se introduce limba ucrainiană ca limbă de predare în școlile primare din comună, a luat o măsură de interes general, dictată de nevoi superioare de Stat, în legătură cu aplicarea unui tratat de pace — după cum recurenții susțin în cererea introductivă de instanță — această decizie face parte din categoria actelor de guvernământ, care nu sunt susceptibile de acțiune în contenciosul administrativ”. Vezi în acelaș sens Cas. III, 11 Iunie 1930, după divergență, *Mayer Wildermann*, în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 662. Vezi R. Alibert. *Le contrôle juridictionnel de l'administration au moyen de recours pour excès de pouvoir*, 1926, pp. 75—76.

39) Vezi *Supra*, p. 58 și urm.

Tendința jurisprudenței noastre, ca de altfel tendința jurisprudenței în genere, este să restrângă din ce în ce mai mult sfera actelor de guvernământ, acordând justiției dreptul de a cenzura cât mai mult actele puterii executive.

Prin *acte de comandament cu caracter militar* constituantul nostru se pare că a înțeles să desemneze faptele de războiu, cari nu sunt altceva decât acte de guvernământ, făcute însă de autoritatea militară, așa cum am arătat mai sus. Raportorul Constituției la Senat, prof. C. G. Dissescu, încearcă să arate ce s'a înțeles prin această expresie, proprie legiuitorului român⁴⁰). Dar și aceste lămuriri nu pot să îndepărteze nedumirea asupra înțelesului expresiunii.

Doctrina noastră se străduiește și dânsa să lămurească conținutul acestei noțiuni. Astfel d. prof. Paul Negulescu⁴¹) crede că actele de comandament cu caracter militar sunt acele acte „prin care șeful dă ordine inferiorilor privitoare la conducerea trupeii, la îndeplinirea serviciului”. D-sa consideră că această expresie a constituantului, cu acest conținut, era inutilă, „de oarece aceste acte, prin însăși natura lor, exclud un asemenea control”.

D. prof. A. Teodorescu crede că prin acte de comandament cu caracter militar trebuie să se înțeleagă „tot acte de autori-

40) „Aceste cuvinte sumare, laconice, trebuie lămurite, căci ele pot fi de diferite naturi. Comandamentul este o totalitate de trupe sau o circumscripție teritorială, câteodată unite, puse sub autoritatea unui șef determinat. Acest șef este comandantul, iar actele lui sunt acte de comandament.

„Puterile unui comandant, mai cu seamă în timp de războiu sunt nemărginite; ele pot întrece pe ale capului Statului, după cuvântul împăratului Napoleon I. El trebuie să îngrijească de starea trupelor, să vadă de toate trebuințele războiului, poate dispune de proprietățile particularilor, să pună contribuții, să facă rechiziții, să dirijă operațiile războiului, să comande.

„Cu alte cuvinte, comandantul este un dictator cu puteri limitate de răspunderea lui către țară, capul Statului și ministrul de războiu. În altfel ar fi stăpânul absolut al armatei și al țării”.

„Puterile comandantului sunt civile, politice, militare. Toate sunt în afară de competența contenciosului administrativ? Cred că numai cele militare, iar celelalte numai întrucât sunt accesoriul actului militar. În tot cazul, particularul vătămat în drepturile sale patrimoniale sau cu caracter exclusiv personal are drept la daune interese”.

41) Paul Negulescu. *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. III, p. 50 și 338.

tate, dar făcute de autoritatea *militară*. Dealtfel, cerința legiuitorului, atât constituant cât și ordinar, ca ele să fie cu *caracter militar*, arată îndeostul izvorul unic al acestor acte: numai autoritatea militară, Regele, ministrul de război, comandamentele militare (de grupe de armate, de corpuri de armată, de divizii, etc.) sunt competente să facă asemenea acte, cu excluderea tuturor autorităților *civile* precum și a celor militare cari, din cauza naturii sau a menirii lor, nu sunt *comandamente*"⁴²).

D. prof. C. G. Rarincescu arată și d-sa nedumerirea provocată de acest text și inutilitatea instituției⁴³).

Noi socotim că legiuitorul constituant, când a edictat acest text, s'a gândit numai la *faptele de război*; i-a fost teamă că aceste fapte n'ar fi cuprinse sub denumirea de *acte de guvernământ* și a preferat să repete ideia sub o altă formă, dând naștere la aceste nedumeriri.

Jurisprudența noastră a avut ocazia, în mod incidental, să se ocupe de această chestiune, însușindu-și, după cât se pare, acelaș punct de vedere pe care l-am expus mai sus.

Altfel Inalta Curte s. II, la 5 Dec. 1924, se declară competentă să examineze o ordonanță dată de comandamentul corpului II de armată, prin care se edictau unele sancțiuni penale împotriva acelor cari ar contraveni ordonanței⁴⁴). Este drept ca Inalta Curte nu găsește măcar necesar să discute admisibilitatea recursului împotriva unei astfel de ordonanțe, dată fiind dispozițiile art. 107 al. ult. din Constituție; pentru dânsa problema nu se pune. Nu se poate contesta că ordonanța corpului II de armată nu era un act de comandament, cu caracter militar, edictat în zona stărei de asediu și sub regimul ei; Inalta Curte însă nu se gândește să soluționeze recursul prin prisma art. 107 din Constituție, ceiace învederează că în concepția ei acte de

42) A. Teodorescu. *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ed. III, p. 431—432.

43. C. G. Rarincescu. *Contenciosul administrativ român*, 1926, p. 129—131. Trebuie să menționăm aici un studiu al d. col. D. Macovescu. *Acte de comandament militar*, în *Revista de drept public*, An. V, 1930, No. 1—2, unde arată că actele de comandament trebuie să existe, din moment ce sunt prevăzute în Constituție; că ele sunt distincte de actele de guvernământ, încercând să dea câteva exemple, care nu pot să aducă o lumină nouă în cauză.

44) Cas. II, 5 Dec. 1924, S. Margulius, în *Pand. Rom.*, 1925, I, 44 și 140, cu notele dd. Eugen P. Bănescu și C. G. Rarincescu.

comandament cu caracter militar nu pot exista decât în timp de război.

Dar se susține că ar exista acte de comandament cu caracter militar chiar în timp de pace și se dă ca exemplu de astfel de acte luarea comenzii unui ofițer sau punerea sa în retragere. Desigur, noțiunea actului de comandament este atât de vagă și de elastică, încât s'ar putea cuprinde și astfel de acte în această denumire. După noi, aici nu poate fi vorba decât de acte privitoare la administrarea și comanda armatei, acte pe care comandantul le face în chip discreționar, fără a arăta motivele și cari, din cauza situației speciale dictate de disciplina militară, sunt sustrate controlului contenciosului administrativ. Legalitatea lor este examinată numai pe cale de excepție, cu ocazia examinării cererii de daune. Noi socotim că prin acte de comandament cu caracter militar nu se pot înțelege decât faptele de războiu, care am arătat că sunt cuprinse în noțiunea actelor de guvernământ.

Acei cari susțin că prin acte de comandament cu caracter militar s'ar înțelege toate ordinele și măsurile luate de superiorii ierarhici cu privire la situația militarilor, vor să justifice cu texte constituționale interdicția din art. 3 lit. b. al 2 al legii contenciosului administrativ care declară că: „actele autorității militare nu vor putea fi atacate decât în privința decretelor de punere 'n retragere și numai pentru cuantumul pensiunii”. Nu vedem care este interesul de a fi socotite ca acte de comandament când ele pot fi foarte bine sustrate controlului contenciosului pentru considerația că disciplina militară reclamă ca aceste acte să fie discreționare. Dar actele de comandament au o sferă de aplicare mult mai largă. În spiritul legii contenciosului administrativ, numai militarii nu pot ataca în contencios astfel de acte; actele autorității militare privitoare la civili sunt susceptibile de controlul contenciosului, potrivit regulilor generale. În spiritul constituțional al noțiunii *act de comandament* se cuprinde ideia excluderii oricărui control al contenciosului administrativ asupra acestor acte, fie că controlul este cerut de particulari, fie de militari. Constituantul nostru nu s'a putut deci referi decât la faptele de războiu; la data alcătuirii Constituției el se găsea încă sub influența imediată a războiului și a proce-

selor de daune intentate pentru vărsarea băuturilor spirtoase sau pentru repararea devastărilor cauzate de armate, pentru a nu se pune la adăpost cu această dispoziție constituțională ⁴⁵⁾.

Convingerea că interpretarea pe care o dăm este justă se bazează și pe faptul că legiuitorul din 1925 pentru contenciosul administrativ este acelaș care a votat Constituția din 1923. Ori, când dânsul vine în art. 2 din legea contenciosului să înscrie actele sustrate controlului, potrivit art. 107 al. ult. din Constituție, găsește necesar să explice noțiunea actului de guvernământ și nu se preocupă deloc de actul de comandament cu caracter militar. Iar când arată ce este actul de guvernământ, în exemplele pe care le dă cuprinde *faptele de războiu* și *actele de comandament cu caracter militar*. Iată textul art. 2 al. 2 din legea contenciosului administrativ din 1925: „In actele de guvernământ se cuprind toate măsurile luate pentru ocrotirea unui interes general privitor la ordinea publică, la siguranța Statului internă sau externă sau la alte cerințe de ordine superioare cum ar fi: declararea stării de asediu, *faptele de războiu*, care ar rezulta dintr'o forță majoră sau din necesitățile imediate ale luptei, toate *actele de comandament cu caracter militar*... etc.”

În noțiunea act de guvernământ fiind cuprinse de chiar legiuitorul care a alcătuit Constituția și *faptele de războiu* și *actele de comandament cu caracter militar*, reese cu prisosință că ne găsim în fața unei noțiuni lipsite de sens, o creațiune proprie a legiuitorului român, care nu poate fi însă interpretată decât în sensul noțiunilor generale care guvernează materia și în raport cu instituțiile existente în alte țări. De aceea noi socotim că acte de comandament cu caracter militar sunt o altă expresie a noțiunii *fapte de războiu*.

45) Vezi A. Teodorescu. *Tratat de drept administrativ*, vol. I, p. 425

Instituția regalității

TITLUL III.

Puterea executivă

CAPITOLUL I

Instituția regalității.

§ 1. — *Regele, șeful suprem al Statului*

SUMAR : 384. — *Regele, șeful suprem al Statului.* — 385. *Ereditatea tronului.* — 386. *Succesiune fără coboritori direcți.* — 387. *Vacanța tronului.*

384. — *Regele, șef al puterii executive.* — Constituția noastră, credincioasă principiilor formulate de revoluția franceză, vine să declare, în art. 33, că „toate puterile Statului emană dela națiune, care nu le poate exercita decât numai prin delegațiune și după principiile și regulele așezate în Constituțiunea de față”. Acest text reprezintă marea evoluție ce se înfăptuește în domeniul dreptului public, evoluție care înseamnă dispariția Statului de drept divin și înlocuirea lui prin Statul cu regim parlamentar, a cărui tendință este de a deveni Statul de drept. Art. 33 din Constituție reprezintă formula celebră care a dat prilej adversarilor lui Rousseau să-i aducă cea mai gravă acuzație, aceia de a fi înlocuit absolutismul prințului, prin abso-

lutismul poporului¹⁾. Dar această declarațiune, deși nu-i aparține lui Rousseau și era chiar contrară doctrinei sale²⁾, a fost adoptată, pentru că răspundea unei adevărate necesități, aceea de a se stabili că proprietatea tuturor atrioutelor suveranității aparține națiunii și nu șefului Statului, ca până atunci Prin instaurarea acestui principiu națiunea redevine titularul tuturor drepturilor, al căror exercițiu îl încredințează vremelnice unor mandatar. Aceștia sunt îndatorați să lucreze în limitele mandatului ce li s'a dat și sunt chemați să dea socoteală de modul cum au exercitat acest mandat³⁾. Revoluția franceză a împrumutat de la Rousseau teoria suveranității naționale, iar când a fost vorba de reprezentare, a admis doctrina lui Montesquieu, care se baza pe ideea de mandat și care și trăgea origina sa din lumea antică.

Mandatul conceput de Montesquieu era un mandat de drept public, care se deosebete de mandatul de drept civil pentru considerația că el este *irevocabil și netransmisibil*. În dreptul civil mandatul poate fi revocat *ad nutum*; în dreptul public, mandatul odată acordat nu mai poate fi revocat. Astfel, mandatul președintelui republicei, mandatul deputaților și senatorilor, odată acordat, nu mai poate fi revocat; el își păstrează valabilitatea pe întreaga perioadă pentru care a fost acordat; mandatul de drept public este netransmisibil, în sensul că nu este permisă substituția unei alte persoane, ca 'n dreptul civil. Această interdicțiune se bazează pe vechiul principiu roman, *delegata potestas non delegatur* și are rațiunea sa de a fi: din moment ce mandatul este irevocabil, el nu poate fi transmis altei persoane, căci el este acordat *intuitu personae*. Numai cu această derogare se poate concepe irevocabilitatea lui.

Odată acest principiu formulat, Constituția declară în art. 39 că „puterea executivă este încredințată Regelui, care o exer-

1) Beudant, *Le droit individuel et l'Etat*, Paris, 1920, p. 150 și urm.

2) Vezi Paul Negulescu, *Curs de drept constituțional*, p. 134.

3) Această teorie nu este în totul exactă într'o monarhie constituțională, deoarece într'un astfel de regim monarhul este declarat nerăspunzător, funcțiunile îi sunt încredințate pe viață; mai mult decât atât, ele sunt chiar ereditare. Teoria se conciliază foarte bine numai în regimul republican, unde toate funcțiunile sunt încredințate pe un anumit timp și unde există răspunderea indirectă prin faptul că titularii acestor funcțiuni sunt obligați să ceară reînnoirea mandatului lor.

cită în modul regulat prin Constituțiune". Regele deci este șeful puterii executive; el nu poate exercita puterile sale în chip discreționar, ci numai în limitele și condițiunile stabilite de Constituție. În calitatea lui de șef al puterii executive, Regele reprezintă națiunea întreagă, atât în relațiile interne cât și în cele externe.

Această declarație a Constituantului trebuie înțeleasă în sensul că Regele exercită singur puterea executivă spre deosebire de art. 34, unde Regele exercită puterea legislativă în mod colectiv cu reprezentanța națională. Când este vorba de puterea executivă, ea este exercitată numai de Rege, fără concursul Camerelor. Parlamentul poate să exercite un drept de control asupra modului cum guvernul își îndeplinește îndatoririle, el nu se poate însă amesteca direct în atribuțiile sale executive.

În această calitate de șef al puterii executive, Regele este Șeful Statului; el personifică guvernul; el este titularul tuturor atribuțiilor guvernamentale, pe care însă nu le exercită personal, fiind nerăspunzător. Intreaga activitate politică aparține miniștrilor, pe care-i controlează parlamentul. Regele observă numai raporturile dintre miniștri și parlament și și exercită prerogativele sale, de a înlocui pe miniștri, sau, după împrejurări, de a dizolva parlamentul.

385. — **Ereditatea tronului.** — Constituția noastră, ocupându-se de organizarea regalității, inserie în art. 77, ca un principiu fundamental al acestei instituții, ideea de ereditate a tronului. Trecutul neamului nostru, atât de bogat în lupte pentru domnie, au impus constituantului dela 1866 ca și celui din 1923, să adopte principiul eredității tronului, adică a desemnării de drept a succesorului la tron, prin efectul nașterii, în condițiile statornicite de Constituție. Ereditatea, în succesiunea la tron, asigură instituției regalității o mare durabilitate și un însemnat prestigiu. Regalitatea fiind o instituție fundamentală a Statului, ea trebuie să fie continuă; funcționarea ei nu poate fi întreruptă. Vechiul principiu *le roi est mort, vive le roi* sau *le roi ne meurt jamais* dovedește cu prisosință de ce mare importanță este ideea de continuitate a tronului. Ori, această idee nu poate fi integral realizată decât într'un sistem în care tronul este ereditar. Ereditatea tronului a fost una din cauzele pentru care marele State din Apus au ajuns la o atât de însemnată înflorire.

Constituantul nostru este atât de pătruns de însemnătatea acestui principiu, încât în Constituția din 1923, nu înțelege să aducă nici o modificare textelor din 1866, de teamă de a nu le slăbi valoarea lor. Astfel, art. 77 declară că „Puterile constituționale ale Regelui sunt ereditare în linie coborâtoare directă și legitimă, a Maiestății Sale Regele Carol I de Hohenzollern Sigmaringen ⁴⁾, din bărbat în bărbat, prin ordinul de primogenitură și cu excluderea perpetuă a femeilor și coborâtorilor lor”

Din examinarea acestui text rezultă că familia fundatoare, cu care s'a instituit în regimul nostru constituțional ereditatea tronului, este familia de Hohenzollern Sigmaringen, reprezentată prin cel dintâi Rege al Românilor, Carol I. Odată cu acest titlu de Rege i s'a conferit și dreptul de transmitere a puterilor sale prin ereditate, în condițiile stabilitate de Constituție. În art. 77 se înscrie numai principiul transmisiunii puterilor în baza eredității. Modul cum se operează această transmitere este organizat în articolele următoare; din examinarea acestor texte se va vedea că acest principiu al eredității suferă oarecare derogări, unele din ele atât de importante încât dau tronului la noi caracterul *electivo-ereditar*.

Prima derogare pe care o aduce Constituantul dela principiul eredității este că el stabilește că puterile constituționale se transmit în linie *coborâtoare directă și legitimă*. Rezultă deci că ascendenții, colateralii și copii nelegitimi sunt excluși dela succesiunea la tron. Ca să accentueze și mai mult ideia excluderii dela

4) Pentru a se vedea cât de mare a fost dorința Constituantului din 1923 de a nu modifica textul vechei Constituții, tocmai de teamă de a nu aduce vreo slăbire instituției regalității, este locul să observăm că se întrebuițează încă formula „Maiestății Sale” pentru Regele Carol I, care murise de mult. Deși această chestiune a fost ridicată de prof. N. Iorga, cu ocazia discuției pe articole a Constituției, deși s'a recunoscut ca justă această obiecțiune, textul a rămas totași nemodificat.

O altă observație tot privitor la acest text, a fost aceea că nu mai era necesar să se păstreze titulatura de *Hohenzollern Sigmaringen*, deoarece Regii din această familie deveniseră Regii ai României și puteau foarte bine fi individualizați sub această titulatură, fără să fie nevoie să se mai păstreze numele unei familii care n'avea nici o legătură cu istoria țării. Regii, aleși de noi din această familie, deveniseră Români și trebuiau desemnați prin titulatura de Carol sau Ferdinand al României. Dar pentru aceiași rațiune textul a rămas nemodificat. Vezi în același sens Paul Negulescu, *Curs de drept constituțional*, p. 416.

succesiunea la tron a copiilor nelegitimi, Constituantul nostru din 1866 a suprimat în art. 82 cuvântul *naturelle* din art. 60 al Constituției belgiene, de teamă de a nu da naștere la confuziune, deși acolo expresiunea voia să întărească ideea de copii legitimi⁵⁾.

A doua derogare este că se adoptă în Constituție principiul *legii salice*, adică excluderea perpetuă a femeilor și coborîtorilor lor dela succesiunea la tron. În vechiul trib al Salilor, ordinea de succesiune era stabilită cu excluderea perpetuă a femeilor și coborîtorilor lor. Pentru aceleași rațiuni pentru care femeile sunt excluse dela drepturile politice, Constituția noastră, imitând în totul pe cea belgiană, a adoptat principiul *legii salice*, principiu care corespunde dealtfel cu întreaga noastră tradiție în materie de succesiune la domnie.

Constituția adoptă în sfârșit, după aceste derogări, pentru succesorii cu vocațiune, *ordinea de primogenitură*. Aceasta înseamnă că nu toți copiii de sex masculin au vocațiune la succesiune, ci numai întâii născuți. Ordinea succesorală este astfel clar stabilită în Constituție, spre a nu da naștere, în practică, la nici o nedumerire.

Tot art. 77 al. ultim din Constituție declară că coborîtorii Majestății Sale, adică ai Regelui Carol I, vor fi crescuți în religiunea ortodoxă a Răsăritului. Această dispoziție constituțională a fost înscrisă la 1866, când religia ortodoxă a Răsăritului era religia dominantă a statului român; deși azi, prin art. 22 din Constituție se acordă înțietate în Stat și bisericii greco-catolice, totuși acest text a rămas nemodificat, deoarece religia ortodoxă este religia marei majorități a populației, astfel că moștenitorii cu vocațiune la tron vor trebui să fie crescuți în religia ortodoxă a Răsăritului.

Dispoziția aceasta a fost edictată de Constituant tocmai pentru a face să se înlăture conflictele de ordin spiritual ce-ar putea naște între șeful Statului și populațiune. Istoria a stat martoră legiuitorului nostru ca să-i amintească gravele lupte religioase și dezastroasele lor consecințe, în cazurile când șeful Statului nu avea aceeași credință ca și majoritatea populației.

5) Vezi Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, p. I, p. 141. și pag. 143.

S'ar putea crede că dispoziția aceasta a Constituantului constituie mai mult o recomandare, lipsită de orice sancțiune. Credem că această interpretare nu este exactă. Presupunem că moștenitorul Tronului n'ar fi crescut în religia ortodoxă a Răsăritului, așa cum prevede art. 77 al. ult. Există atunci o sancțiune foarte puternică, care se desprinde din litera și din spiritul Constituției noastre. Adunarea națională, chemată să primească jurământul moștenitorului Tronului, care trebuie să devină Rege, poate refuza primirea acestui jurământ, pe considerațiunea că vitorul Rege nu întrunește una din condițiile prevăzute de Constituție.

386. — **Sucesiune fără coboritori direcți.** — După ce constituantul se ocupă de chestiunea descendenței directe și legitime, stabilind principiile după care se va urmări cu succesiunea la tron, vine în art. 78 să se ocupe de cazul unei succesiuni fără coborători direcți în linie bărbătească ai M. S. Regele Carol I de Hohenzollern.

În acest caz succesiunea tronului se va cuveni celui mai în vârstă dintre frații săi, sau coborătorilor acestora, după regulile statornicite în art. 77. Constituantul declară deci că în cazul când coborătorii Regelui Carol I nu s'ar mai găsi în situațiunea de a avea vocațiune la tron, în condițiile art. 77 din Constituție, atunci succesiunea la tron va trece din spița fundată de Regele Carol I, care trebuia să se urmeze din tată în fiu, în ordine de primogenitură, asupra spiței celui mai în vârstă dintre frații Regelui Carol I sau a coborătorilor acestuia; vocațiunea la succesiunea tronului în această spiță se va urmări potrivit aceluiași reguli înscrise în art. 77.

Dacă și această a doua spiță s'ar găsi stinsă, vocațiunea succesorală ar trece asupra spiței următorului frate al Regelui Carol I, în condițiile statornicite ca și pentru cazul precedent.

Dacă nici unul din frații Regelui sau coborătorii lor, nu s'ar mai găsi în viață sau ar declara mai dinainte că nu primesc tronul, atunci Regele va putea indica succesrul său, dintr'o dinastie suverană din Europa, având pentru aceasta aprobarea Adunării naționale, dată în forma prescrisă de art. 79 din Constituție.

Textul art. 78 ridică o interesantă discuție prin modul cum dânsul este redactat. Nu trebuie să se uite că acest text, a fost întocmit în 1866 și că el era menit să guverneze situația de

atunci. Mai mult, el imita în totul textul art. 61 al Constituției belgiene. Astăzi însă situația se prezintă cu totul altfel. Regele Carol I a murit de mult și după dânsul au venit alți Regi pe tron. Dacă Regele în viață s'ar găsi fără moștenitor direct, succesiunea la tron ar trebui să se întoarcă la fratele mai mare al Regelui Carol I sau la coborâtorii săi, în ordinea stabilită de art. 77 din Constituție. Dacă nimeni n'ar mai exista în viață, în grad succesibil, succesiunea s'ar cuveni celui de al doilea frate al Regelui Carol I sau coborâtorilor săi.

În Belgia, acest text se potrivea, fiindcă familia regală belgiană era o familie națională și toți frații Regelui și coborâtorii acestor trăiau în Belgia și erau strâns legați de țară. La noi, în împrejurările din 1866 se putea admite această soluție, deoarece atunci era o necesitate unanim recunoscută de a se alege un Domn dintr'o dinastie străină. Dar azi, când dinastia străină a devenit națională, ni se pare complectamente lipsit de sens ca în caz de lipsă de coborâtori direcți, succesiunea să se cuvină fraților Regelui Carol I și coborâtorilor lor, în loc ca această succesiune să se cuvină, în acest caz, fraților Regelui care a domnit până atunci, cari au fost născuți și crescuți în această țară, pe când frații Regelui Carol I și coborâtorii lor, au rămas mai departe, în țară străină, neavând nici o legătură cu neamul nostru.

Constituantul din 1923, de teamă că dacă ar face vre-o schimbare acestor texte, ar aduce o atingere regalității, a preferat să mențină o situație inadmisibilă⁶⁾. La prima modificare a Constituției, chestiunea va trebui soluționată.

6) Problema a fost ridicată la Cameră sub o altă formă de prof. N. Iorga, care spunea: „D-voastre păstrați un text de Constituție ce aparține unui Rege, care nu mai e în viață, și unei epoci care s'a sfârșit. Și în acest text pe care l-ați luat din Constituția veche, vorbiți de un lucru care cred că nu se va întâmpla niciodată, că dacă nu vor fi moștenitori direcți ai M. S. Regelui Ferdinand, se va face apel la membrii rămași acasă, la aceia cari au exclus din familia lor, în vremea războiului pe reprezentantul idealului românesc luptător. N'avem noi de adus Regi români din acea lume care ne-a urgisit și sub al cărui blestem ascuns eram și azi. Nu. Dacă, într'un caz pe care nu-l cunoaște nimeni, dacă ar fi să se caute stăpânitorii României de atunci, ar trebui să se facă aceasta din lumea latină, de care suntem legați pentru totdeauna. Dela dânsi și numai dela dânsii. Și așa admite mult mai bucurios pe tronul României pe fii unei prințese românce măritate aiurea, decât să vedem pe cineva din

Dar cu acest text situația ar deveni imposibilă și într'un alt caz. Presupunem că tronul rămâne vacant și se alege un alt Rege, dintr'o dinastie străină. Presupunem că acest Rege nu are moștenitori direcți. Ar trebui să recurgem la o nouă alegere. Ori tocmai acest lucru a voit să evite Constituția când a înscris principiul eredității tronului.

Art. 78 din Constituție, pune în alineatul 2, una din cele mai importante probleme în legătură cu succesiunea la tron, aceea de a se ști, dacă cel care are vocațiunea de a succede, poate renunța la succesiune, mai înainte ca aceasta să se fi deschis. Problema este cu atât mai interesantă cu cât ea este specifică Constituției românești, de oare ce Constituția belgiană din 17 Februarie 1831 nu cuprinde dispozițiuni privitoare la moștenitorii în linie colaterală. Această dispoziție a fost menținută cu ocazia modificării făcute la 7 Sept. 1893. Constituția noastră ocupându-se de moștenitorii colaterali cu vocațiune la succesiune, declară că ei pot renunța anticipat la succesiune. Aplicațiune practică în această materie, am avut cu ocaziunea declarării ca moștenitor al tronului a Regelui Ferdinand I. În adevăr Regele Carol I, neavând moștenitori direcți în linie bărbătească, succesiunea la tron urmă să treacă, potrivit Constituției, asupra fratelui său mai mare. Acesta renunță la tron și succesiunea trece asupra fiului său mai mare Ferdinand, care a fost proclamat moștenitor al tronului ⁶⁾. Atunci când este vorba de moștenitori în ordine colaterală, și textul Constituției și precedentul existent sunt categorice în a arăta, că moștenitorii pot renunța anticipat la succesiune. Problema se pune însă în întregime pentru cazul moștenitorilor direcți, adică în cazul unei

acea cari nu mai pot avea legături cu această țară, nici după recomandarea Suveranului care nu ar avea moștenitori. Cred că înaintea Adunărilor și aici e un text de schimbat. Să se schimbe acest text, căci nu e vorba de principile superioare ale filosofiei politice, și sentimentul națiunii poate fi jicnit de o formulă care nu mai este pentru vremea noastră".

6) A se vedea corespondența urmată cu ocazia proclamării principelui Ferdinand ca moștenitor al Tronului în broșura oficială editată cu acea ocazie. Renunțarea principelui Wilhelm de Hohenzollern are loc la 20 Dec. 1886 iar Senatul, în ședința dela 14 Martie 1889 proclamă senator pe al doilea fiu al principelui Leopold, fratele Regelui Carol, în calitate de moștenitor prezumtiv al Tronului. Astfel a fost proclamat principele Ferdinand moștenitor al Tronului. Vezi și *30 de ani de domnie ai Regelui Carol*, vol. II, p. 205, ed. I 897.

sucesiuni deschise potrivit art. 77 din Constituție. Moștenitorii direcți pot renunța anticipat la succesiune? Dacă constituantul a înțeles să facă o derogare dela dispozițiunile codului civil prin art. 78 din Constituție, se poate admite pe cale de interpretare ca această derogare să se întindă și la moștenitorii prevăzuți de art. 77 din Constituție?

Pentru a putea soluționa această problemă trebuie să recurgem la tradiție. În veacul XV-lea s'a pus această chestie în Franța; atunci s'a admis că fiul prim născut al Regelui este un *heres necessarius*; Regele nu-l poate exclude dela succesiune și el nu poate renunța mai înainte ca succesiunea să se fi deschis⁷⁾. Dreptul său îl deține prin efectul nașterii dela lege, iar nu prin voința Regelui.

D. prof. Paul Negulescu, examinând această problemă spune că: „această teorie, cunoscută sub numele de *teoria devoluțiunei statutare*, o găsim formulată în scrierile lui Jean de Terre Vermeille (Joannes de Terra Rubea), în 1419, în *Tractatus de jure legitimi successoris in hereditate Regni Galliae*. Această teorie, susținută și de Jouvenel des Ursins în Memoriile sale (1445) este admirabil exprimată de cunoscutul jurisconsult dela începutul veacului XVII-lea, de l'Hommeau. În cartea sa *Maximes générales du droit français*, Rouen, 1612: Les Rois de France ne sont hérétiques de la couronne, et la succession du royaume de France n'est pas héréditaire ni paternelle, mais légale et statutaire, de sorte que les rois de France sont simplement successeurs à la couronne, par vertu de la loi et coutume générale de la France.

„Această idee că la Coroană nu se poate succede decât *ex vi legis* și că prin urmare nu se poate renunța anticipativ, face ca toți autorii să considere renunțarea anticipativă a lui Filip V, regele Spaniei, la tronul Franței, prin tratatul dela Utrecht, ca neavând nici o valoare⁸⁾).

7) Vezi Paul Negulescu. *Tratat de drept administrativ*, vol. II. part. I, p. 143.

8) Vezi asupra acestor chestiuni H. dela Perrière. *Du droit de succession à la couronne de France*, Paris, 1908; Sixte de Bourbon de Parma, *Le Traité d'Utrecht et les lois fondamentales du royaume*, Paris, 1914; E. Chenon, *Histoire générale du droit français, public et privé*, Paris, 1929, vol. I, p. 337 și urm. 386 și urm.

Iată deci o teorie clar schițată și sprijinită pe puternice documente, pe care d. prof. Negulescu o formulează abia în Tratatul de drept administrativ⁸⁾. Dar această teorie nu poate totuși exclude discuțiunea dacă moștenitorul tronului poate renunța anticipativ la succesiune. În adevăr, dispoziția se găsește înscrisă în art. 78 al. 2 din Constituție, acolo unde este vorba de moștenitorii colaterali. Acești moștenitori sunt *colaterali* în raport cu fundatorul familiei regale la noi, dar ei între ei sunt moștenitori direcți și ordinea succesorală între dânsii este tot cea prevăzută de art. 77 din Constituție. Faptul că sunt moștenitori colaterali n'are nici o importanță, deoarece, fie colaterali, fie direcți, ei sunt chemați la succesiune prin efectul nașterii, în puterea legii. Ei nu vin deci la succesiune *ex vi sola consuetudinis*, ci *ex vis legis*. Dacă constituantul a înțeles să edicteze această dispoziție în art. 78, aceasta nu înseamnă că succesiunea prevăzută de art. 78 e de o altă calitate decât cea din art. 77. În momentul când legea cheamă la succesiune pe moștenitorii prevăzuți de art. 78, acești moștenitori devin de aceeași calitate ca și cei din art. 77; Constituția accentuează acest lucru și declară aplicabile și acestora regulele art. 77.

Pentru a-și întemeia și mai mult argumentația sa, d. Negulescu adaugă că Belgianii, pentru a exclude dela succesiunea tronului pe principele care s'ar căsători fără învoirea Regelui, au modificat în acest sens art. 60 din Constituțiune, prin legea de revizuire din 7 Sept. 1893. Prin urmare, pentru a se putea efectua o renunțare la succesiune, sau o derogare dela principiile dreptului comun, este nevoie de un text precis al Constituției⁹⁾.

Dacă principiile generale sunt că nu se poate renunța anticipat la o succesiune (art. 702 c. civ.), dacă în materie de succesiune la tron, acest principiu este și mai mult întărit prin lunga tradiție în această privință, orice derogare adusă acestui principiu trebuie să fie de strictă interpretare. În lipsa unui text precis al Constituției, care să trateze această chestiune în chip

8) Vezi Paul Negulescu, *Tratat de drept constituțional*, p. 417.

9) În această privință D-sa citează ordonanța regală franceză din 1717 în care Regele se exprimă astfel: „*Puisque les lois fondamentales de notre royaume nous mettent dans une heureuse impuissance d'aliéner le domaine de notre couronne, nous faisons gloire de reconnaître qu'il nous est encore moins libre de disposer de notre couronne même.*”

general, nu putem ajunge la altă concluzie decât că derogarea din art. 78 nu se poate aplica decât moștenitorilor acolo înscrși. Dar interpretarea acestor texte, susceptibile de discuțiune, aparține Adunării naționale și Regelui.

În ordinea succesiunii la tron, în sistemul Constituției noastre, se pot prezenta următoarele ipoteze :

1°. Regele are descendenți direcți de sex masculin. În acest caz va fi chemat la tron primul dintre acești copii. (Art. 77 Constituție).

2°. Regele moare fără descendenți direcți; succesiunea la tron se cuvine fraților Regelui, sau coborâtorilor lor, preferându-se frații în ordinea nașterii, iar coborâtorii lor tot în ordine de primogenitură. (Art. 78 al. 1).

3°. Regele moare fără a avea nici un moștenitor în ordinea stabilită la No. 2. În acest caz el va putea desemna pe succesorul său dintr'o dinastie suverană din Europa, luând pentru a aceasta aprobarea Adunării Naționale. (Art. 78 al. 2).

4°. Regele moare fără a avea nici un moștenitor în grad succesibil și fără să fi făcut desemnația succesorului la tron, în condițiile arătate la No. 3. Atunci tronul este vacant.

387. — **Vacanța tronului.** — Vacanța tronului este un fapt, prevăzut de Constituție în anumite condițiuni precise. Îndeplinirea acestor condiții, face ca vacanța să opereze de plin drept. Din modul cum se exprimă Constituția în art. 78 aliniat ultim: „Tronul este vacant” rezultă că vacanța este o stare de fapt, care operează de plin drept, din moment ce condițiile prescise de Constituție s'au îndeplinit. Deși această stare operează de plin drept, este totuși nevoie de existența unui organ, care să constate îndeplinirea acestor condițiuni și să declare vacanța Tronului.

Constituția a prevăzut acest lucru în art. 79, când declară că la caz de vacanță a Tronului, ambele adunări de întrunesc de îndată, într'o singură adunare, chiar fără convocarea și cel mai târziu până în opt zile dela întrunirea lor aleg un Rege dintr'o dinastie suverană din Europa occidentală²¹⁰). Vacanța Tronului

10) Este de remărcat diferența de text dintre art. 78 al. II și art. 79, al. I. Când este vorba de desemnarea succesorului la Tron de Regele în viață, cu primirea Reprezențațiunei Naționale, desemnarea se va putea face dintr'o dinastie

va fi deci constatată de Adunarea Națională, adică de cele două Adunări, Camera și Senatul, care lucrând împreună, iau denumirea de Adunare Națională. Art. 79 instituind Adunarea Națională ca instanță care să constate vacanța Tronului și să procedeze la alegerea noului Rege, face o nouă aplicațiune a principiului Suveranității naționale, statornicind că toate puterile aparțin Națiunii și că din moment ce delegațiunea a încetat, ele se întorc din nou la titularul permanent. Aici nu este vorba deci decât de o întărire a principiului înscris în art. 33 din Constituție.

În caz de vacanță a Tronului, Constituția prevede că Adunarea Națională se întrunește *chiar fără convocare*. Când constituantul s'a exprimat astfel, el s'a gândit la ipoteza că în mod normal în atari împrejurări Adunarea națională urmează să fie convocată. Această convocare, urmează să fie făcută de Consiliul de Miniștri, în numele poporului român, asupra căruia trec toate puterile constituționale ale Regelui, dela data morții lui și până la urcarea pe tron a succesorului său. Acest principiu deși este înscris în art. 81 din Constituție, el are o valoare generală aplicându-se și în cazul prevăzut de art. 79, pentru identitate de situațiune și rațiune. Consiliul de Miniștri, exercită puterile regale, dela data morții Regelui și până la urcarea pe tron a succesorului său, sau până la instituirea locotenței regale, sau a regenței. Dacă totuși Consiliul de Miniștri nu ar exercită această prerogativă cu care este investit de Constituție, puterile regale s'ar întoarce la națiunea care l-a investit cu ele și cum puterile Statului nu pot fi exercitate decât prin delegațiune, ele ar fi exercitate de Adunarea Națională. De aceea Adunarea Națională, dacă nu este convocată de îndată după moartea Regelui, se poate întruni singură; în orice caz, într'o opta zi dela întrunirea lor, ele sunt obligate să aleagă un Rege dintr'o dinastie din Europa occidentală. Textul nu vorbește deci decât de un termen înlăuntru căruia ele trebuie să lucreze; nu fixează un termen înlăuntru căruia Adunările trebuie să se întrunească, ci se mulțumește să declare că, la caz de vacanță a tronului, ambele Adunări se întrunesc deîndată".

suverană din Europa, pe când în cazul art. 79, al. I, se prevede că desemnarea nu se poate face decât dintr'o dinastie suverană din Europa occidentală.

Acest text trebuie complectat cu textul art. 80, care arată că „la moartea Regelui, Adunările se întrunesc chiar fără convocare, cel mai târziu zece zile după declararea morții”. Acest text este general și se referă și la cazul abdicării, când Adunările trebuie să se întrunească cel mai târziu în zece zile dela producerea actului, spre a-l primi sau nu și a lua eventual jurământul noului Rege¹¹⁾. Ori tronul nu poate rămâne vacant decât prin moartea sau abdicarea Regelui. Deci în caz de vacanță a Tronului, expresiunea *deîndată* din art. 79 trebuie înțeleasă în sensul art. 80, adică cel mai târziu zece zile dela declararea morții sau producerea abdicării. Avem deci un termen înlăuntru căruia Adunările sunt îndatorate să se întrunească și un altul înlăuntru căreia sunt obligate să lucreze, dela data întrunirii lor.

Dacă examinăm cu atenție textul art. 79, constatăm că este o mare nepotrivire între al. I, între al. V și între art. 81. În adevăr, al. I al art. 79, impune obligațiunea ca Adunarea Națională cel mai târziu în opt zile dela întrunirea ei să aleagă un Rege; în orice caz, al. III al acestui text, arată că alegerea trebuie să aibă loc în a noua zi la amiază. Adunarea Națională este deci obligată ca în termenele și cu procedura prescrisă să aleagă un Rege; după ce înscrie această obligațiune în al. V, al art. 79, declară că „în timpul vacanței Tronului, Adunările întrunite vor numi o locotenență regală, compusă din trei persoane, care va exercita puterile regale, până la suirea Regelui pe Tron. În neclaritatea cu care se exprimă textul Constituției, ar putea să pară că Adunările fiind obligate prin al. I al art. 79 din Constituție să aleagă în termenul determinat un Rege, instituirea locotenenței regale nu s'ar putea face decât pentru perioada de timp care curge dela moartea Regelui, până la alegerea noului Rege. Dar în acest caz am văzut că puterile regale trec, în baza art. 81, asupra Consiliului de Miniștri. Desigur Consiliul de Miniștri este titularul provizoriu al puterilor regale;

11) Prof. Santi Romano — *Corso di diritto costituzionale*, 1932, p. 187. socoate că abdicarea e un act personal al Regelui, care nu trebuie contrasemnat de nici un ministru și care, din moment ce este autentic își produce efect prin sine însuși, fără să mai fie nevoie de luarea în considerare a Camerelor. Noi credem că în sistemul Constituției noastre abdicarea Regelui trebuie să fie primită de Adunarea națională, fără ca actul să aibă nevoie de contrasemnare.

Constituția, de teamă ca în caz de vacanța Tronului, consiliul de Miniștri să nu-și aroge puterile regale și să institue dictatura, s'a gândit să prevadă instituirea locotenenței regale, pentru a exercita puterile regale, în acest timp de vacanță a Tronului, adică pentru maximum nouă zile, până la alegerea noului Rege. Cum aci este un termen mai lung decât acel prevăzut în caz de urmare la tron, moștenitorul tronului fiind mai dinainte desemnat, s'a socotit că este necesară instituirea unei locotenente regale, care să exercite în acest timp puterile regale.

Dar noi socotim, că a se da această interpretare textului art. 79 din Constituție, ar însemna să nu se țină seama de noțiunea instituției locotenentei regale, și de modul cum dânsa a funcționat în diferite împrejurări. Se poate întâmpla cazul când Adunarea Națională, la caz de vacanță a tronului, să nu poată purcede în termenul stabilit de Constituție la alegerea unui nou Rege. Tocmai acest caz a fost avut în vedere de legiuitorul constituant când s'a gândit să institue locotenența regală, căci pentru exercitarea puterilor regale, până la suirea pe tron a unui nou Rege, ea instituisese consiliul de Miniștri. Ca precauțiune, Constituția permite și instituirea locotenentei regale; odată însă instituită locotenența regală, puterile regale trec dela Consiliul de Miniștri asupra locotenentei, și aceste puteri se pot continua până la alegerea noului Rege, care nu mai este legată de termen.

Noi credem că termenul înscris în art. 79, al. I, nu se referă decât la cazul când puterile regale sunt deținute de consiliul de Miniștri potrivit art. 81 din Constituție; în acest caz Adunarea Națională este obligată ca cel mai târziu în noua zi dela întrunirea ei să aleagă un nou Rege sau să institue locotenența regală. Constituantul nostru nu a voit ca puterile regale să fie exercitate de Consiliul de Miniștri un timp mai îndelungat.

§ 2. — Succesiunea la tron

SUMAR : 388. Complectarea tronului în caz de vacanță. — 389. Urcarea la tron a moștenitorului major. — 390. Jurământul moștenitorului Tronului. — 391. Regența. — 392. Locotenența regală.

388. — Complectarea tronului în caz de vacanță. — La moartea Regelui pot avea loc următoarele ipoteze :

- a) să nu existe nici unul din moștenitorii desemnați de Constituție, adică tronul să fie vacant;
- b) să existe un moștenitor al tronului, major;
- c) să existe un moștenitor al tronului, minor. Pentru toate aceste trei situațiuni, Constituantul nostru a prevăzut dispoziții diferite.

Am arătat că vacanța tronului se constată de Adunarea națională, care se întrunește de îndată, chiar fără convocare, pentru a alege un nou Rege. Aici este însă de remarcat modul cum este redactat art. 79. Vacanța tronului poate proveni nu numai prin moartea Regelui, ci și prin alte cauze: spre exemplul Regele abdică sau cade prizonier în altă țară și întoarcerea sa apare ca îndepărtată. Este deci absolut necesar ca Adunarea națională să constate că s'au îndeplinit condițiile cerute de Constituție, pentru ca tronul să fie vacant. Odată această constatare făcută, ea procede la alegerea noului Rege.

Procedura după care se va face alegerea noului Rege este diferită de procedura succesiunii în mod normal la tron, înscrisă în art. 80 și urm. În adevăr, art. 79 al. 2 din Constituție cere prezența a trei pătrimi din membri cari compun fiecare din ambele Adunări, și majoritatea de două treimi a membrilor prezenți, pentru a putea procede la alegere. În caz de vacanță a tronului, familia domnitoare urmează să fie schimbată, ca una a cărei linie succesibilă se găsește stinsă. Acest lucru i s'a părut destul de grav constituantului nostru; aici nu mai este vorba de o succesiune normală la tron, în ordinea ereditară stabilită de Constituție, ci este vorba tocmai de schimbarea acestei ordini. Sunt deci motive suficiente care să-l fi determinat pe Constituant să pretindă o astfel de majoritate pentru valabila constituire a Adunării Naționale și un quorum calificat pentru luarea hotărârilor. Această majoritate specială mai este cerută numai atunci când este vorba în art. 83, de instituirea Regenței și în art. 86, când este vorba ca Regele să fie șeful altui Stat. Intențiunea legiuitorului constituant a fost deci, ca să ceară o majoritate calificată oridecâteori este vorba de a se aduce o schimbare sau o întrerupere în ordinea normală a succesiunii la tron. El cere majoritate calificată în cazul când tronul fiind vacant, urmează să se aleagă un nou Rege, în caz când urmează să se institue regența, moștenitorul tronului fiind minor și în cazul când Re-

gele urmează să primească de a fi totodată șeful altui Stat, deși în acest caz Adunările lucrează separat.

Dacă acestea sunt principiile care guvernează materia, atunci trebuie să spunem că, pentru identitate de rațiune, aceeași majoritate calificată trebuie să existe și în caz de instituirea locotenenței regale, prevăzută de art. 79 al. V și în caz de instituirea regenței, Regele fiind în imposibilitate de a domni, potrivit art. 84 din Constituție. În genere, o adunare deliberantă este valabil constituită cu majoritatea membrilor ei; ea poate lua hotărâri valabile cu majoritatea membrilor prezenți. Când se voește să se ceară o majoritate calificată, este o excepție dela regula generală a majorității, cu care o adunare deliberantă poate lua valabil hotărâri. Ea nu se poate presupune pe cale de analogie, ci trebuie să rezulte numai dintr'un text anumit.

Am arătat rațiunea pentru care constituian ul care în ipoteza prevăzută de art. 79, 83 și 86 o majoritate calificată. Aceiași rațiune există și atunci când este vorba de instituirea locotenenței regale, sau a regenței, Regele fiind în imposibilitate de a domni (Art. 84). În afară de rațiune, chiar textele ne îndreptățesc să dăm această interpretare. Altfel, instituirea locotenenței regale este prevăzută în art. 79. Deși legiuitorul nu mai repetă în al. V, principiul înscris în al. II privitor la majoritate, se înțelege însă că Adunarea națională, lucrând cu majoritatea calificată, are drept sau să aleagă un nou Rege sau să institue o locotenență regală. Același lucru trebuie spus și despre regența prevăzută de art. 84. Sediul materiei privitoare la regență se află înscris în art. 83. În art. 84 nu este vorba decât de un nou caz de regență; procedura instituirii ei rămâne însă cea prevăzută de art. 83. Aceasta este singura interpretare posibilă, căci altfel ar fi să se creadă că Regența prevăzută de art. 84, n'ar mai trebui să depună jurământul prevăzut în art. 83, ceea ce-i inadmisibil de conceput.

În toate aceste cazuri Adunarea națională nu poate lucra decât cu majoritate calificată; ea lucrează cu majoritate simplă numai atunci când este vorba să primească jurământul moștenitorului tronului, care devine astfel Rege.

Dela acest principiu al majorității calificate, art. 79 face o singură derogare, în cazul când alegerea noului Rege nu se va fi făcut în termenul de opt zile dela întrunirea Adunării, atunci în a noua zi, la amiază, Adunarea va păși la alegere, oricare

ar fi numărul membrilor prezenți și cu majoritatea absolută a voturilor. În toate cazurile prevăzute de art. 79, 83 și 84, votul va fi secret, deoarece este vorba de persoane și este de principiu secretul votului atunci când este vorba să se facă o desemnare. Rațiunea este lesne de aflat: spre a se înlătura presiunile, amenințările, spre a se evita răzburările și jignirea sentimentelor.

În ipoteza când la declararea vacanței tronului Adunările s'ar afla dizolvate, atunci, potrivit art. 80 din Constituție, se întrunesc adunările cele vechi, până la data când adunările noi se pot întruni. Parlamentul este și dânsul un serviciu public și de esența lui, este ideea de continuitate. Parlamentul vechi continuă să existe ca atare, chiar după dizolvare sau după expirarea mandatului lui, până la constituirea noului parlament. El nu se poate întruni însă decât numai în aceste cazuri speciale, privitoare la succesiunea la tron.

389. — **Urcarea la tron a moștenitorului major.** — Constituantul se ocupă în art. 80, 81 și 82, de cazul normal când Regele moare, având un succesori major. În acest caz, art. 80 arată că Adunările se întrunesc chiar fără convocare, cel mai târziu zece zile după declararea morții. Între art. 80 și art. 79 există o interesantă diferență. În cazul art. 80 este vorba de un fapt precis, moartea Regelui. Adunările trebuie să se întrunească în zece zile dela această dată; termenul este pus numai pentru întrunirea lor, căci ele au o singură menire, primirea jurământului succesorului la tron sau alegerea regenței. Constituția nu prevede pentru cazul art. 80 și 81 un termen înlăuntru căruia, dela data întocmirii lor Adunările trebuie să primească jurământul moștenitorului Tronului pentru a deveni Rege. Ea nu s'a gândit să fixeze un termen deoarece a socotit suficient fixarea termenului de întrunire, când Adunările sunt obligate în mod firesc să primească jurământul succesorului la tron. N'a crezut posibil că Adunările ar putea discuta chestia primirii jurământului. Intenția Constituantului a fost ca cel mai târziu în a zece zi dela moartea Regelui să depună jurământul noul Rege.

Dar în ipoteza când s'ar naște discuții asupra legalității situației moștenitorului Tronului și Adunările ar avea nevoie de mai mult timp pentru a delibera, nu s'ar putea susține că textul art. 80 impune ca aceste deliberări să aibă loc înlăuntru celor zece zile dela moartea Regelui; acest termen e fixat pentru întrunirea Adunărilor. În tăcerea textului, pentru identi-

tate de rațiune trebuie să aplicăm și în acest caz dispozițiile din art. 79, adică Adunările trebuie să hotărască cel mai târziu în opt zile dela data întrunirii lor.

În regimul constituțional modern puterile Regelui decedat nu trec deplin drept asupra succesoriului său la tron, așa cum se petrecea în regimul Statului absolutist. Acolo era vorba de o succesiune în *puterile Regelui*, deoarece puterea de comandă, suveranitatea, era proprietatea *prințului*¹¹⁾. Prințul putea dispune prin testament de stat; îl putea împărți între fii, sau îl putea da drept dotă ficelor sale. Astăzi, succesiunea la tron nu se face în baza dreptului propriu al Regelui; „puterile noului Rege nu derivă din ale precedentului, ci direct dela Constituție”¹²⁾.

Acest principiu, generalmente admis, este înscris și în Constituția noastră, în art. 81. „Dela data morții Regelui și până la depunerea jurământului a succesoriului său la tron, puterile constituționale ale Regelui sunt exercitate, în numele poporului, de miniștri, întruniți în consiliu și sub a lor responsabilitate”.

Dispoziția art. 81, deși se găsește înscrisă în Constituție pentru cazul general când există moștenitor al tronului major, are totuși un înțeles general, fiind aplicabilă în toate cazurile, fie că Regele moare având moștenitori majori sau minori, fie că el moare fără moștenitori. Titularul tuturor drepturilor de suveranitate este poporul român; el încredințează, prin delegațiune drepturile și prerogativele regale; în momentul morții acestuia delegația încetează și drepturile se întorc la titularul lor, poporul român, care le va delega din nou, pe aceeași cale, noului Rege. Cum însă aceste drepturi trebuiesc exercitate chiar în acest timp, căci întreruperea exercitării lor ar putea aduce o gravă atingere funcționării Statului, Constituantul a luat măsura trecerii lor de drept asupra miniștrilor întruniți în consiliu, care le vor exercita sub a lor responsabilitate.

Consiliul de miniștri exercită aceste drepturi, în timpul *inter regnului* în numele poporului român; el are deci dreptul de a promulga legi și de a face toate decretale cerute de împrejurări. La noi nu există o lege sau un decret care să stabilească for-

11) O. Ranelletti. *Istituzioni di diritto publico*, 1932, p. 177.

12) Ranelletti. *Op. cit.*, p. 177.

mula de întrebuițat la decrete în acest timp. După textul Constituției această formulă trebuie astfel redactată: „În numele poporului Român, miniștrii întruniți în Consiliu, decretează”.

Din această formulă lipsește titulatura Regelui, deoarece, nu avem încă un Rege, ne aflăm într'o perioadă de inter regn. O formulă similară a fost stabilită în Belgia la 10 Dec. 1865 și 17 Dec. 1909, privitor la formula executorie a hotărîrilor și la învestirea actelor autentice.

Deși textul art. 81 se referă la toate cazurile de succesiune cari pot surveni la moartea Regelui, totuși redacarea sa este defectuoasă atunci când fixează durata exercitării puterilor regale de consiliul de miniștri „până la depunerea jurământului a succesorului său la tron”. Această expresie nu poate fi exactă decât pentru cazul când există un succesor la tron major; când însă succesorul la tron nu poate depune jurământul imediat și urmează să se institue o *Regență* sau o *Locotenență regală*, consiliul de miniștri exercită puterile regale numai până la depunerea jurământului membrilor acestor instituții, membrii cari depun și ei acelaș jurământ ca și Regele. Ar fi trebuit deci modificat textul constituțional în această privință.

Acelaș lucru trebuie spus despre declarațiunea pe care o face art. 81 că miniștrii exercită aceste puteri sub responsabilitatea lor. Această declarație este intuilă, deoarece Regele este declarat nerăspunzător, toată răspunderea trecând asupra miniștrilor, cari contrasemnează actele sale”.

Când este deci vorba de primirea jurământului moștenitorului tronului, major, Adunările se întrunesc, în termenul prevăzut de art. 80 din Constituție. În acest caz Constituția nu cere, pentru valabila constituire a Adunării naționale, o majoritate calificată; aici nu este vorba de o măsură gravă pe care are s'o ia Adunarea, ci numai de exercitarea unei prerogative constituționale, în cadrul și condițiile mai dinainte fixate de Constituție.

Dacă s'a ivi contestațiuni asupra celui care urmează să fie declarat Rege, credem că rezolvirea acestora nu s'ar putea face decât în condițiile de majoritate cerute de art. 79, deoarece în acst caz ar fi vorba de o adevărată alegere a noului Rege.

390. — **Jurământul moștenitorului Tronului.** — Moștenitorul Tronului, major fiind, este obligat să se prezinte în fața Adunării naționale, pentru a depune jurământul de credință prevăzut de art. 82 din Constituție. Numai astfel devine Rege.

Moștenitorul Tronului devine major la vârsta de optsprezece ani împliniți. Art. 82 declară că „Regele este major la vârsta de optsprezece ani împliniți”. S’ar putea crede deci că numai în cazul când moștenitorul tronului ar deveni Rege, el este major la vârsta de optsprezece ani împliniți. Desigur, textul se exprimă greșit; constituentul a înțeles să facă o excepție pentru moștenitorul tronului, declarându-l major la vârsta de optsprezece ani împliniți. Această exprimare greșită este corectată de altfel de art. 72 din Constituție, singurul articol care vorbește de moștenitorul tronului ca de o instituție și care-l declară ca membru de drept al Senatului la vârsta de optsprezece ani împliniți. Prin urmare moștenitorul tronului este major la această vârstă, independent de faptul dacă devine atunci Rege, sau va deveni mai târziu.

Moștenitorul Tronului este obligat, la suirea sa pe tron, să depună în fața Adunării naționale următorul jurământ: „Jur a păzi Constituțiunea și legile poporului român, a menține drepturile lui naționale și integritatea teritoriului”.

Jurământul pe care-l depune moștenitorul tronului în momentul suirii sale pe tron, nu este, în sistemul Constituției noastre, o simplă formulă, întrebuițată mai mult pentru a aduce la cunoștință țării noul eveniment. Vechea formulă că Regele nu moare niciodată, exprimată prin maxima, *le roi est mort, vive le roi*, nu este exactă în sistemul Constituției noastre. În vechea monarhie, moștenitorul tronului devenia Rege din chiar momentul morții predecesorului său și el putea exercita imediat prerogativele sale, fără să fie obligat să presteze jurământul; această formalitate putea fi îndeplinită și mai târziu¹²⁾. Textul art. 82 din Constituție se găsește încă sub influența acestui sistem căci el declară în primul rând că *Regele* este major la vârsta de optsprezece ani împliniți, adăugând că la suirea sa pe Tron, trebuie să depună jurământul de credință. Prin urmare, din exprimarea Constituției noastre cel care depune jurământul

12) În regimul vechei monarhii depunerea Jurământului se făcea cu un fast deosebit, coincidând cu încoronarea, care se făcea mult mai târziu. Regele continuând să exercite atribuțiile puterii în acest timp. Azi încoronarea s’a despărțit de jurământ. Regele Ferdinand I s’a încoronat la Alba Iulia ca primul Rege al României întregite mult mai târziu după depunerea jurământului.

de credință este Regele, nu moștenitorul Tronului. Când Regele moare, moștenitorul Tronului devine de drept Rege și el depune jurământul de credință în această calitate și nu în aceea de moștenitor al Tronului.

Dar textul Constituției, deși păstrează în exprimare, ideea vechii monarhii ereditare, reușește totuși să ne înfățișeze, chiar în formularea sa, situația reală pe care a înțeles s'o creeze monarhiei noastre constituționale. În adevăr, art. 82 deși se exprimă impropriu, după concepția vechei monarhii, că *Regele* depune jurământul, totuși el corectează această idee, căci îl obligă să depună jurământul *mai înainte de suirea sa pe Tron*. Regele deci nu se poate sui pe tron, el nu devine Rege mai înainte de a depune jurământul, nu poate dobândi exercițiul puterilor regale¹³⁾.

Jurământul nu este o simplă formalitate cerute mai mult *ad solemnitatem*. Cu ocazia jurământului Adunarea națională constată dacă moștenitorul Tronului îndeplinește toate condițiile cerute de Constituție pentru a deveni Rege; în acest caz îi primește jurământul, făcându-i delegațiunea de puteri prevăzute de art. 33 din Constituție. În sistemul vechei monarhii nu mai era nevoie de această delegare, căci ea opera de drept, numai prin faptul morței Regelui. Azi la moartea Regelui, potrivit art. art. 81, puterile regale trec asupra consiliului de miniștri, nu asupra moștenitorului Tronului; trecerea lor asupra acestuia nu se poate face decât de Adunarea națională, cu ocazia primirii jurământului, când Adunarea este îndreptățită să verifice dacă moștenitorul Tronului îndeplinește condițiile pentru a deveni Rege. Tronul este deci în sistemul nostru constituțional electiv-ereditar¹⁴⁾.

Formula jurământului întrebuițată de constituentul nostru

13) Vezi Paul Negulescu. *Drept constituțional*, p. 421; O. Ranelletti. *Op. cit.*, p. 178; Errera. *Droit public belge*, p. 199. De altfel, în art. 83, al 1 și 3 Constituantul vorbește din nou de moștenitorul Tronului și nu de Rege.

14) Errera *op. cit.*, p. 199 spune: „Origina națională și electivă a regalității e suficientă să îndepărteze orice urmă teocratică.

„Fiecare Rege al Belgienilor aderă la principiile suveranității naționale prestând jurământul pe care i-l impune Constituția, spre diferență de simplii cetățeni, pentru cari supunerea la Constituție este un postulat, pe care legea penală este prezentă pentru a li-l aminti, la nevoie”.

este o formulă care nu mai corespunde cu situația de azi a Statului nostru. Când la 1866 s'a tradus art. 80 al constituției belgiene: *Je jure d'observer la constitution et les lois du peuple belge, de maintenir l'indépendance nationale et l'intégrité du territoire*, nu s'a putut întrebuința expresiunea *independență națională*, țara noastră fiind sub protectorat. S'a găsit atunci formula *drepturi naționale*, referindu-se la drepturile recunoscute națiunii române prin diferite tratate și 'n special prin tratatul dela Paris din 1856 și prin convenția dela Paris din 7 August 1858¹⁵⁾. Dar deși s'au făcut modificări Constituției și deși în 1923 s'a dat țării o nouă Constituție, totuși acest text a rămas nemodificat, din nebagarea de seamă a constituentului.

391. — **Regența.** — Regența este o instituțiune însărcinată să exercite puterile regale în cazul când cel care are vocațiunea de a fi rege nu le poate exercita. Instituția regalității se caracterizează tocmai prin ideia de continuitate în exercitarea puterilor regale. Intr'o monarhie nu se poate concepe niciodată întreruperea puterilor regale: regimul nostru constituțional a prevăzut, în caz de succesiune la tron trei instituții cari sunt menite să asigure continuitatea funcției regale: consiliul de miniștri, regența și locotenența regală. În toate aceste cazuri avem inter-regn¹⁶⁾.

Regența se poate institui în următoarele cazuri:

- a) când moștenitorul Tronului este minor;
- b) când moștenitorul Tronului este numai conceput, aplicându-se și aici principiul *conceptus pro iam nato habetur*.
- c) când Regele se află în imposibilitate de a domni.

Moștenitorul Tronului este minor până la vârsta de optsprezece ani împliniți. Dacă succesiunea la Tron se deschide în timpul minorității, puterile regale vor fi exercitate de Regență.

Regența se poate institui în două chipuri:

- a) „Regele, în viață fiind¹⁴⁾, poate numi o Regență, com-

15) Vezi P. Negulescu. *Drept administrativ*, vol. II, p. 149.

16) Interregnum, dela latinescul *interregnum* înseamnă intervalul de timp când într'un Stat monarhic nu există suveran. În Franța, au existat trei interregnuri în timpul monarhiei. În istoria Germaniei este cunoscută perioada marelui interregnum care are loc dela moartea lui Frederic II (1250) până la urcarea pe tron a lui Rudolf de Habsburg (1273).

14) Expresiunea „Regele, în viață fiind” e lipsită de sens, căci dacă Regele e mort nu mai poate numi pe nimeni. S'a atras atenția în Parlament asupra acestei

pusă din trei persoane, cari, după moartea Regelui, să exercite puterile regale în timpul minorității succesorului Tronului. Această numire se va face cu primirea Reprezentațiunii naționale, dată în forma prescrisă de art. 79 din Constituțiunea de față” (Art. 83).

b) „Dacă, la moartea Regelui, Regența nu s’ar găsi numită și succesorul Tronului ar fi minor, ambele Adunări întrunite vor numi o Regență, procedând după formele prescrise la art. 79 din Constituțiunea de față”. (Art. 83 al. 3).

Regența poate deci fi numită sau de Rege, cu asentimentul Adunării naționale, sau după moartea Regelui, numai de Adunarea națională, cerându-se în ambele cazuri să ia parte trei pătrimi din membrii fiecărei Adunări, iar hotărîrea să se ia cu majoritatea a două treimi a membrilor prezenți.

În sistemul Constituției noastre, Regența este un organ colegial, formată din trei persoane. Constituția adaugă, în art. 83 al. 2 că „Regența va exercita totodată și tutela succesorului Tronului în timpul minorității lui”. Acestea sunt singurele lămuriri pe care ni le dă constituantul. El nu vorbește nici de calitatea persoanelor cari pot fi chemate să intre în Regență, nici de modul cum va funcționa acest organ colegial.

Constituantul nostru a urmat aici îndeaproape textele din Constituțiile similare. Dar în acele Constituții, cea belgiană, cea jugoslavă, statutul italian, Regența este o instituție unipersonală, care, odată numită, funcționează după regulile înscrise în Constituție pentru Capul Statului. La noi, s’a socotit că ar fi periculos să se institue Regență sau Locotenență regală unipersonală, pentru ca nu cumva cel care deține puterea să fie înclinat a abuza de dânsa, însușindu-și drepturile Regelui. Dar când s’a luat

greșeli de exprimare, dar s’a căutat să se justifice menținerea textului pe considerația că dacă s’ar scoate aceste cuvinte „în viață fiind” s’ar putea înțelege că Regele ar putea numi o Regență testamentară. Este inutil să arătăm că această interpretare nu s’ar fi putut da, fiindcă Regele nu poate numi valabil Regența decât dacă o primește reprezentanța națională. Dar Constituantul, deși recunoaște cu ocazia desbaterilor la constituantă greșala de exprimare a acestui text, îl menține însă pe considerația că 60 de ani acest text a fost bun și nu este locul să fie schimbat acum, când el n’a dat în practică loc la nici o dificultate. A se vedea Desbaterile Parlamentare în Al. Lascarov-Moldovanu. *Constituțiunea României din 1923*, p. 367.

această precauțiune, s'a scăpat din vedere să se organizeze și funcționarea instituției, ca și compunerea ei.

Principial, în noțiunea de Regență se cuprinde ideia unei instituții care este menită să păstreze și să exercite drepturile Regelui, într'o epocă în care aceasta nu le poate exercita, fie că este minor, fie că este în imposibilitatea de a domni. (Art. 84). Este deci firesc ca în Regență să poată intra persoanele cele mai apropiate de familia Regelui. Așa s'a procedat în toate țările unde s'a instituit Regența. Dar, întrucât textul constituțional nu prevede nici o dispoziție în privința aceasta, compunerea Regenței atârnă de chibzuiala Adunării naționale și a Regelui când desemnarea se face în timpul vieții lui.

Regența este o instituție colegială, formată din trei persoane, dar ea reprezintă regalitatea, adică o instituție care prin natura sa trebuie să fie unitară. Acest organ colegial nu poate deci să apară decât ca un organ perfect unitar. Regența nu poate lucra decât cu asentimentul tuturor membrilor cari o compun. Nu se pot deci concepe hotărâri ale Regenței luate în majoritate, sau cu abținerea vreunui membru al Regenței.

Se poate întâmpla însă cazul că Regenții să nu fie de acord asupra unei măsuri ce urmează să fie luată și Regența să se găsească astfel în imposibilitate de a lucra, în imposibilitate deci de a exercita puterile regale. În acest caz, conform principiilor, conflictul acesta va fi rezolvat de parlament, lucrând ca Adunare națională, în aceleași condiții în care a lucrat când a instituit Regența. Adunarea națională este singură în drept să rezolve conflictul, îndepărtând pe Regenții din cauza cărora instituția nu poate funcționa sau instituind o nouă Regență.

Regența, odată instituită, lucrează în *nume propriu*, fie că este vorba de Regență instituită pentru minoritatea succesorului la Tron, fie că este vorba de Regență pentru imposibilitatea de a domni a Regelui. Acest lucru rezultă din însăși rațiunea de a fi a instituției, rațiune întărită și de textul art. 83 al. ultim. din Constituție care declară că „Membrii Regenței nu intră în funcțiune decât după ce vor fi depus solemn înaintea ambelor Adunări întrunite jurământul prescrip prin art. 82 din Constituțiunea de față”, adică jurământul pe care-l depune succesorul Tronului la urcarea sa pe tron. Regența nu depune deci jurământ de credință

Regelui, așa cum prevede statutul italian¹⁵⁾, ci depune același jurământ ca și cel care devine Rege, adică își ia obligația în nume propriu să păzească Constituția și legile țării, să mențină drepturile naționale ale poporului român și integritatea teritoriului său. Acest sistem al Constituției noastre este în totul conform cu natura de a fi a instituției. În timpul Regenței, Regele nu există, fie că moștenitorul Tronului este minor, fie că Regele este în imposibilitate de a domni. Pentru aceste considerații se instituie Regența. Dar aceasta nu poate lucra în numele minorului și nici în numele incapabilului; delegațiunea de puteri prevăzută de art. 33 din Constituție trece direct asupra Regenței, nu se poate concepe ca această delegațiune să treacă asupra incapabililor, cari la rândul lor s'o delege Regenței, căci aici se opune principiul *delegata potestas non delegatur*¹⁶⁾. Ne găsim deci în acest caz în fața unui interregnum.

Constituantul a uitat însă să prevadă ce se întâmplă în caz când Regele părăsește țara, trecând într'un alt stat. Principiul că puterile sale sunt teritoriale și că El nu le poate exercita în afara hotarelor țării, este necontestat. Dar textele nu arată cine va exercita puterile regale în acest timp. Practica constituțională însă a întregit textul, stabilind că atunci când Regele părăsește țara, puterile regale trec asupra consiliului de miniștri, până la întoarcerea sa, când el urmează să ratifice toate actele făcute de miniștri, în lipsa sa¹⁷⁾.

15) Ranelletti. *Op. cit.*, p. 184.

16) Asupra acestei chestiuni vezi un studiu datorit dd. prof. Paul Negulescu și G. Alexianu în *Revista de drept public*, 1929, p. 588 și urm.

17) Așa s'a procedat în timpul Domnitorului Cuza când prin decretul din 14 Sept. 1860 (publicat în M. Oficial din 17 Sept. 1860) se trece asupra consiliilor de miniștri din Moldova și Țara Românească, în mod provizoriu, prerogativele domnești, pe timpul cât domnitorul va fi în călătorie la Constantinopol.

Tot astfel s'a procedat în 1869, prin decretule din 2 și 26 August, când Domnitorul Carol s'a dus să facă vizită, la Livadia, Țarului Alexandru al II-lea.

Această practică s'a urmat în mod constant. Așa a procedat și Regele Ferdinand când, imediat după războiu, s'a dus la Paris.

Noi credem că această practică nu este regulată. Trecerea puterilor regale asupra Consiliului de miniștri, în caz de absență a Regelui din țară, trebuie făcută de Parlament, în virtutea principiului că Regele nu poate delega prerogativele cari i-au fost încredințate.

În Italia, în timpul lipsei din țară a Regelui sau a plecării sale în răz-

Regența încetează în cazul când succesorul Tronului devine major și prestează jurământul prevăzut de Constituție; ea încetează și în cazul când starea de incapacitate a Regelui dispăre. În acest caz nu este însă suficient un act din partea Regelui pentru a-și relua puterile regale, ci Adunarea națională care a constatat incapacitatea Regelui, trebuie, în aceeași formă, să vină să constate încetarea acestei stări și reluarea puterilor regale.

Când este vorba de constatarea imposibilității de a domni, textul art. 84 poate da naștere, în aparență, prin redactarea sa, la oarecari nedumeriri. Textul se exprimă că atunci când Regele se află în imposibilitate de a domni, „miniștrii, după ce au constatat legalmente această imposibilitate, convoacă îndată Adunările”. S'ar părea deci, din redactarea acestui text că aparține în mod exclusiv miniștrilor dreptul de a constata imposibilitatea de a domni; că odată acest fapt constatat legalmente, ei convoacă Adunările, cari n'au alt rol decât acel de a alege Regența.

Această interpretare nu poate fi primită. Nu se poate concepe ca un act atât de grav, cum este punerea sub interdicție a Regelui, să aparțină numai Consiliului de miniștri. Miniștri lucrează în numele Parlamentului și sunt răspunzători față de dânsul. Adunările vor constata deci imposibilitatea de a domni a Regelui, vor ratifica sau nu constatarea făcută de Consiliul de miniștri, care are, în această privință, inițiativa sesizării Adunării naționale. Este regretabil că în Constituție nu s'a prevăzut condițiile în care consiliul de miniștri va constata imposibilitatea de a domni a Regelui. În recenta Constituție jugoslavă din 1931, s'a prevăzut că această constatare se va face pe baza avizului unor specialiști reputați, o comisie de profesori dela facultățile de medicină ¹⁸⁾. Desigur, în cazuri similare, con-

boiu, puterile regale au fost trecute, în tot sau în parte asupra unei locotenent regal, prin delegația dată de Rege. Dar nici în Italia nu există text în privința aceasta, ci numai practică Constituțională, criticată de altfel și acolo. Vezi Santi Romano, *Conso di diritto costituzionale*, 1932, p. 186; O Ranelletti. *op. cit.*, p. 185—186.

18) Art. 47 al Constituției jugoslave din 3 Sept. 1931 impune consultarea unei comisii de specialiști în cazuri similare:

„Dacă Regele decedat nu lasă descendenți de sex masculin și dacă Re-

siliul de miniştri va proceda la fel şi la noi. Dealtfel, această constatare a sa se efectuează sub controlul parlamentului.

Regéle se poate afla în imposibilitate de a domni atunci când este atins de o boală gravă, sau când s'ar găsi prizonier în altă ţară, etc. În cazul acesta Regenţa care se institue va exercita şi tutela, adică se va ocupa de îngrijirea de dat persoanei Regelui şi bunurilor sale.

Regenţa va exercita toate puterile regale; o singură restricţie impune Constituţia în art. 85, anume că nici o modificare nu se poate aduce Constituţiunii în timpul Regenţei. Această interdicţie este edictată din cauza Constituţiei noastre care constituie un pact între Rege şi naţiune, pentru respectarea unui ordin de drept. Era firesc, ca o reminiscenţă a vechilor drepturi regale, să se respecte acest privilegiu ca Regele să-şi dea personal adeziunea la principiile Constituţionale. Este aici o dispoziţie a trecutului care, în constituţiile-convenţie n'are ce căuta şi care nu se mai întâlneşte de cât în constituţiile-pact. S'a socotit că modificarea Constituţiei este un act foarte important şi prezenţa Regelui cu ocazia modificării, ca şi necesitatea adeziunii sale, pot aduce un important temperament tendinţelor prea accentuate de modificare; că în orice caz modificarea Constituţiei nu este bine să se facă în timpul interregnelui, deoarece ar putea da naştere la turburări, autoritatea puterii regale fiind oarecum micşorată în această epocă.

Art. 85 din Constituţie interzice modificarea Constituţiei numai în timpul Regenţei. Acest text fiind general se aplică pentru ambele cazuri de regenţă. Dar ce se va întâmpla în timpul locotenenţii regale? Poate fi modificată Constituţia? Interdicţia de a se modifica Constituţia în timpul Regenţei constituie o excepţie; ea nu poate fi extinsă şi la cazul locotenenţii regale. Este adevărat că art. 130 din Constituţie declară că Adunările cele noi proced în acord cu Regele la modificarea punctelor

gina este însărcinată în momentul morţii Regelui, în cazul când Regele nu a desemnat Regenţi printr'un act special sau prin testament, Reprezentanţa naţională alege în mod provizoriu regenţi, cari vor exercita puterea regală până la naştere. Înaintea alegerii Regenţilor guvernul este obligat a impune Reprezentanţei Naţionale avizul celor trei medici luaţi din facultăţile de medicină din ţară asupra însărcinării Reginei. Se va proceda la fel dacă Moştenitorul Tronului moare, lăsând soţia sa gravidă în momentul morţii Regelui."

supuse revizuirii; locotenența regală și regența exercită însă toate drepturile Regelui, afară de acele care le-au fost ridicate în mod expres. Deci, în timpul locotenenței regale Constituția poate fi modificată, neexistând în acest sens o interdicție în Constituție.

Regența fiind un organ colegial, în care trebuie să intre, prin însăși natura instituției, rudele cele mai apropiate ale succesorului la tron sau ale Regelui incapabil de a domni, se poate naște, în sistemul nostru constituțional, problema de a ști dacă în Regență pot intra și femei. Credem că nu, pentru două considerații:

a) rațiunea care a determinat pe legiuitorul nostru constituant să adopte principiile legii salice în materie de succesiune la tron se menține și atunci când este vorba de instituirea Regenței;

b) femeile nu se bucură la noi de drepturi politice.

392. — Locotenența regală. — Constituția vorbește o singură dată de această instituție, în art. 79. Locotenența regală se institue în caz de vacanță a Tronului și când Adunarea națională n'a putut alege un nou Rege în termenul prevăzut de art. 79¹⁸⁾. Un singur lucru rezultă din textul constituțional, anume că locotenența regală este formată din trei persoane.

În Italia locotenența regală nu este prevăzută în Statut sau în vre-o altă lege. Este o instituție care a luat naștere pe cale consuetudinară. Astfel, în 1848, Carlo Alberto, plecând la război în Lombardia, numi ca locotenent pe principele Eugenio di Carignano, ca să exercite toate funcțiile *civile* ale Coroanei; La fel făcu Regele Vittorio Emanuele II, în 1859 și 1866. În sfârșit, în 1915 Regele Vittorio Emanuele III, înainte de a pleca la război și a lua comanda supremă a armatei, numi ca locotenent regal pentru afacerile administrative pe Tommaso di Savoia, Duca di Genova. În perioada renașterii italiene se întâlneau locotenenți regali, numiți în diferitele provincii anexate regatului. În Italia fundamentul puterii locotenenței regale este în delegațiunea Regelui¹⁹⁾. Se poate deci lesne observa că în Italia expresiunea *locotenență regală* are un cu totul alt

18) Vezi *supra*, p. 206 și urm.

19) Vezi O. Ranelletti, *op. cit.*, p. 185—186.

sens decât acel dela noi. Ea se aseamănă în parte cu o regență pentru imposibilitate de a domni, cum este cazul prevăzut de art. 84 din Constituția noastră. Astfel, în 1849, Vittorio Emanuele II fiind infirm, delegă puterile regale Ducelui de Genova.

Constituția noastră precizează însă că locotenența regală se numește numai în timpul vacanței Tronului. Această locotenență e formată din trei persoane, numite de Adunarea națională, după aceeași procedură cu care se alege Regența.

Din examinarea textului art. 79 din Constituție trebuie să ajungem la concluzia că atât Locotenența regală cât și Regența se aleg cu majoritatea calificată cerută de Constituție. Dacă alegerea nu se face în cele opt zile dela întrunirea Adunării Naționale, atunci în ziua a noua la amiază, Adunările întrunite vor păși la alegere, oricare ar fi numărul membrilor prezenți și cu majoritatea absolută a voturilor.

Acestea sunt singurele reguli care se desprind din principiile constituționale referitoare la locotenența regală. Este o instituție care-și trage regulile sale de conduită mai ales din precedentele consuetudinare. În trecutul țărilor noastre am avut precedente de locotenență domnească. Astfel, în 1857, în Moldova, cu prilejul alegerilor pentru Divanul ad-hoc, întâlnim pe Caimacanul Vogoride, care uneltește pentru a pune mâna pe tron. Din această cauză, după detronarea lui Cuza, se înstitue o locotenență domnească alcătuită din trei persoane, L. Catargiu, G-I N. Golescu și Col. Haralamb²⁰). Acest precedent și motivele cari l'au determinat, au fost primite de Constituantul nostru din 1866 și s'au menținut neschimbate până azi. Teama constituantului nostru ca încercări ca cele ale lui Vogoride să nu se mai repete, l-au determinat ca atunci când a fost vorba de locotenență regală și de regență, să se depărteze de sistemul belgian, unde aceste instituții sunt unipersonale și să adopte organe colegiale. Nici în trecutul țărilor noastre el n'a putut găsi exemple de asemenea natură. Convențiunea dela Paris nu cunoaște Regența, căci Hospodariatul era viager; cunoaște numai Locotenența regală, care se încredința în caz de vacanță a Tro-

20) Asupra acestei chestii vezi N. Dascovici. *Exercițiul puterilor regale prin instituții de provizorat. Locotenența și Regența.* (Iași, Viața Românească).

nului și până la alegerea unui nou Hospodar, consiliului de miniștri, cari intrau de drept în funcțiune, potrivit art. 11.

Locotenența regală exercită, în timpul vacanței tronului, puterile regale în *nume propriu*, ca și Regența. Toate dispozițiile privitoare la funcționarea Regenței sunt aplicabile și Locotenenții.

§ 3. — Obligațiile și prerogativele regale.

SUMAR: A. Obligațiile. — 393. Regele nu poate fi în acelaș timp Șeful unui alt Stat fără consimțământul Adunărilor. — 394. Regele nu are alte puteri decât cele date lui prin Constituție. — B. Prerogativele. — 395. Inviolabilitatea persoanei Regelui. — 396. Contra. emnarea actelor Regelui. — 397. Regele numește și revoacă pe miniștri. — 398. Sancționarea legilor. — 399. Promulgarea legilor. — 400. Dreptul de grație și de amnistie în materie politică. — 401. Numirea în funcțiile publice. — 402. Regele nu poate crea o nouă funcțiune fără lege specială. — 403. Dreptul de a face regulamente. — 404. Regele este capul puterii armate. — 405. Dreptul de a încheia convențiuni. — 406. Alte prerogative. — 407. Lista civilă a Regelui.

A. — Obligațiile.

393. — Regele nu poate fi în acelaș timp șeful altui Stat, fără consimțământul Adunărilor. — Pentru a asigura regalității o poziție demnă de menirea sa, pentru a-i da un mare prestigiu, pentru a pune această instituție în situația de a-și îndeplini chemarea sa, Constituția noastră acordă Regelui o serie de prerogative, dar îi impune în acelaș timp și o serie de obligații, în afară de obligația generală de a respecta Constituția și legile țării.

Prima obligație este înscrisă în art. 86 din Constituție, care declară că „Regele nu va putea fi totdeodată și șeful unui alt stat fără consimțământul Adunărilor”. Acest text al Constituției devine azi aproape complectamente lipsit de sens ²¹⁾. El a

21) Proiectele de federalizare a statelor din Europa sunt desigur destul de interesante din acest punct de vedere pentru a putea deveni o realitate.

fost introdus în Constituțiile moderne în epoca când Statele din Europa se găseau într'o continuă prefacere și când ideia uniunilor personale era des frecventată. Această dispoziție a fost introdusă tocmai pentru a se curma posibilitatea ca șeful Statului, singur, să hotărască de soarta unui Stat prin acceptarea sa de a fi în acelaș timp șeful altui Stat. Constituția interzice acest lucru; îi dă drept Regelui să fie în acelaș timp șeful unui alt Stat dar pentru aceasta el are nevoie de consimțământul Adunărilor. Interdicția constituțională este un vestigiu prin care constituentul vrea să se apere de o practică a monarhiei de drept divin, când șeful statului, considerându-se stăpân absolut, putea dispune de stat prin libera sa voință, așa cum am văzut că-l putea înstrăina sau testa fiilor și ficelilor sale.

De data aceasta Adunările nu mai deliberează întrunite, în Adunare națională, ci fiecare în parte, însă cu obligația de a avea o majoritate calificată, atât în compunere cât și la luarea deciziunii. Al. 2 al art. 86 declară că „nici una din Adunări nu poate delibera asupra acestui obiect dacă nu vor fi prezenți cel puțin două treimi din membrii cari le compun și hotărîrea nu se poate lua decât cu două treimi din voturile membrilor de față”. Majoritatea calificată este cerută aici din cauza importanței deciziunii care urmează a fi luată.

Cu ocazia votării acestui text în 1923, s'a pus în discuție dacă este bine ca Regele nostru să fie în acelaș timp șeful unui alt Stat. Deși toți oratorii au fost de acord că nu este bine ca Șeful Statului nostru să fie în acelaș timp șeful unui alt Stat, s'a păstrat totuși nemodificat acest text, invocându-se și de data aceasta tradițiunea, în sensul că legiuitorul constituent n'a voit să aducă nici o modificare textelor privitoare la regalitate ²¹⁾.

394. — Regele nu are alte puteri decât acele date lui prin Constituțiune. — A doua obligațiune pe care o impune Constituția Șefului Statului este determinată tocmai de natura funcției regale. Regelui i se acordă o serie de privilegii, dar i se impune în acelaș timp obligația de a nu-și aroga alte drepturi decât acele expres acordate lui. Numai astfel se poate realiza regimul cons-

Frământările actuale din Europa nu sunt de natură să ne facă să credem că ideia federalizării Europei ar putea deveni în curând o realitate.

21) Vezi Desbaterile parlamentare în Lascarov-Moldovanu, *op. cit.*, pag. 369.

tituțional, care are ca principală menire asigurarea statului de drept. Dacă n'ar exista prohibițiunea înscrisă în art. 91 din Constituție, s'ar putea crede că prerogativele acordate Regelui sunt înșirate în Constituție numai cu titlu de exemplu și că Regele, pe cale de analogie și-ar putea aroga și alte privilegii. Este lesne de înțeles că atunci întreaga bază a regimului constituțional s'ar găsi desființată și că ne-am întoarce din nou la regimul dualist. Toată rațiunea de a fi a Constituțiilor nu poate fi găsită decât în această necesitate de a limita puterile șefului Statului și de a trece plenitudinea drepturilor asupra titularului firesc, națiunea. Această idee a fost concretizată în art. 33 din Constituție, care consacră principiul că toate puterile Statului emană dela națiune, care nu le poate exercita decât prin delegațiune.

Națiunea delegă Regelui prin Constituție o serie de prerogative; este clar că din interpretarea art. 33 și a textelor unde sunt înscrise prerogativele rezultă că Regele n'are alle drepturi decât acele expres acordate; că orice drept care nu-i acordat Regelui aparține națiunii.

Pentruca să nu existe însă nici un fel de posibilitate de îndoială în această privință și pentrucă abuzul puterii regale a dat naștere la dureroase lupte în trecutul popoarelor, Constituția noastră, imitând pe cea belgiană, a preferat să repete și să întărească acest principiu în art. 91.

B. — Prerogativele.

395. — **Inviolabilitatea persoanei Regelui.** — Din cauza înaltei situațiuni pe care o are Regele în Stat, și din cauza tradiției, care vede în Rege pe reprezentantul divinității pe pământ, Constituția declară în art. 87 că „persoana Regelui este inviolabilă”. În vechile monarhii de drept divin persoana Regelui era declarată *sacră și inviolabilă*. Odată însă cu dispariția ideii monarhiei de drept divin, s'a înlăturat din Constituții expresiunea *sacră*, păstrându-se numai expresiunea inviolabilă, care înseamnă că Regele este nerăspunzător de actele și faptele sale, fie că ele sunt săvârșite în calitatea lui de Rege, fie că sunt făcute în calitatea lui de persoană particulară.

Acest principiu, înscris în Constituția noastră, își găsește origina în Anglia. În vechile monarhii răspunderea guvernului — care lucra aproape totdeauna sub ordinele și conducerea directă a Regelui — se urca până la șeful Statului, care era pedepsit cu moartea pentru greșelile comise. Englezii, înspăimântați de urmările unei astfel de pedepse, au proclamat principiul că *Regele nu poate face rău*. Această declarațiune a fost adoptată tocmai pentru a se evita punerea sub acuzare a Regelui și urmărirea sa, fapte cari dădeau naștere întotdeauna la mari turburări sociale. Dar ca o consecință a acestui principiu, ei l'au pus pe Rege, prin organizarea constituțională ce și-au dat, în imposibilitate de a face rău. În Constituțiile moderne acest principiu a fost înscris sub forma inviolabilității persoanei Regelui.

De această expresie că persoana Regelui este inviolabilă sunt legate mai multe noțiuni:

a) legile penale acordă persoanei Regelui o specială protejere în Stat. Astfel codul penal, prin art. 76—80, pedepsește în mod special orice atentat sau complot împotriva persoanei Regelui sau a familiei sale, precum și ofensile aduse în public contra persoanei Regelui sau a membrilor familiei sale

b) Regele este nerăspunzător, din punct de vedere penal, de actele și faptele sale, făcute fie în calitate de Rege, fie în afară de exercițiul funcțiilor sale. Rațiunea pentru care Constituția a luat o astfel de măsură trebuie găsită în faptul că Regele, în principiu, nu poate face rău. Chiar dacă, totuși, în cazuri excepționale, Regele ar comite un fapt penal, gravitatea acestui fapt nu poate întrece gravitatea situației care ar rezulta din punerea Regelui sub urmărire. S'a preferat deci să se adopte principiul inviolabilității, care, propriu zis, nu înseamnă că Regele nu este răspunzător pentru actele și faptele sale, ci numai că nici o urmărire penală nu poate fi pornită împotriva Regelui pentru actele și faptele sale cu caracter penal.

Această iresponsabilitate este edictată de Constituție numai pentru persoana Regelui. Sub regimul vechii monarhii de drept divin, această neresponsabilitate se întindea la toți membrii familiei Domnitoare. Constituțiile moderne creiază acest privilegiu special numai pentru șeful Statului.

c) Regele este nerăspunzător pentru actele făcute în calitate sa de Rege. Această neresponsabilitate este justificată, de

oarece Constituția adaugă că miniștrii sunt răspunzători pentru toate aceste acte. Regele nu poate face nici un act fără să fie contrasemnat de un ministru, care, prin aceasta chiar, își ia și răspunderea. Actul regal este deci un *act complex*, întocmit cu concursul voinței ministrului și a Regelui, răspunderea aparținând în întregime numai ministrului. Ministrul poate refuza oricând semnarea unui act care-i angajează răspunderea. Dacă Regele persistă în voința de a face actul, ministrul trebuie să demisioneze.

Această iresponsabilitate a Regelui își găsește garanția în art. 77 c. pen. care, în al. ultim pedepsește cu închisoarea de la 6 luni până la 2 ani și cu amendă dela 2000 până la 10.000 lei pe acela care va imputa Domnitorului actele guvernului său, pentru care numai miniștrii sunt responsabili.

d) Regele poate fi subiect de raporturi patrimoniale; el poate avea un patrimoniu privat ca și bunuri afectate Coroanei. În toate aceste cazuri, răspunderea pentru actele făcute nu aparține Regelui, ci Administrației bunurilor Casei Regale. Regele nu poate fi chemat în judecată, el nu poate apare ca martor, nu i se poate deferi jurământ. Administrația bunurilor sale este încredințată unei autorități care se bucură de personalitate juridică și care răspunde de toate actele făcute în administrarea bunurilor Regelui sau ale Coroanei.

396. — **Contrasemnarea actelor Regelui.** — Nici un act al Regelui n'are valoare dacă nu-i contrasemnat de un ministru. Art. 87 al. 2 din Constituție exprimă această idee în mod clar: „Nici un act al Regelui nu poate avea tărie dacă nu va fi contrasemnat de un ministru, care prin aceasta chiar devine răspunzător de acel act”.

Acest principiu este consecința inviolabilității persoanei Regelui. Regele nu poate face nici un act fără semnătura unui ministru.

Constituția nu impune obligațiunea ca actul să fie semnat de ministrul de resortul căruia depinde actul. Oricare dintre miniștri poate contrasemna un act al Regelui; este suficient să se găsească un ministru care să-și asume răspunderea, pentru ca actul să se poată împlini.

Se pot însă întâmpla cazuri când Regele să se găsească în imposibilitate de a-și exercita prerogativele sale din cauză că miniștrii refuză contrasemnarea actului. În sistemul Constitu-

ției noastre acest caz s'ar putea ivi mai ales atunci când Regele își exercită prerogativa sa de a revoca pe miniștri. Iată un guvern întreg revocat de Rege. Cine va contrasemna actul de revocare al acestui guvern? Acest act poate fi semnat de primul ministru revocat sau de oricare dintre miniștrii revocați. Dar cum revocarea poate avea caracterul unei pedepse²²⁾, miniștrii în funcție ar putea refuza contrasemnarea. Se poate concepe o astfel de interpretare a textelor constituționale care să ducă la desființarea uneia din cele mai importante prerogative regale?

Noi credem că aici fiind vorba de una din cele mai importante prerogative regale, care constituie cheia mecanismului nostru constituțional, Regele poate să exercite singur această prerogativă, așa cum o declară de altfel art. 67 al Constituției franceze din 1848: „*les actes du président de la république, autres que ceux par lesquels il révoque et nomme les ministres, n'ont d'effet que s'ils sont contrasignés par un des ministres*”. Dar s'ar putea susține că această soluție este înlăturată în Constituția noastră tocmai pentru faptul că art. 87 este general și nu aduce nici o derogare în această privință, așa cum o face Constituția franceză.

Pentru a se înlătura orice posibilitate de discuție în sistemul constituției noastre, s'a adus legea din 2 August 1929 pentru organizarea ministerelor care, în art. 1, după ce reproduce principiul constituțional că Regele numește și revoacă pe miniștrii, adaugă:

„Regele desemnează persoana însărcinată cu formarea guvernului

„Decretul de numire al președintelui de Consiliu se contrasemnează de președintele de Consiliu demisionat sau revocat; el poate fi însă contrasemnat și de noul președinte de consiliu”.

Cu chipul acesta se curmă o importantă controversă constituțională și se face cu putință exercitarea celei mai importante prerogative regale. **Soluția adoptată de legiuitorul nostru**

22) Expresia *revoacă* întrebunțată de Constituantul nostru și tradusă prin acest neologism din Constituția belgiană (art. 65) nu credem că are alt înțeles decât acel de *înlocuire* și nicidecum de revocare, în sensul disciplinar al cuvântului, adică de înlocuire sub formă de pedeapsă sau pentru vină de serviciu, așa cum este înțeleasă azi această expresie.

este în acord cu soluțiile similare adoptate în Franța și Italia, așa cum o arată expunerea de motive a legii din 1929²³).

397. — **Regele numește și revoacă pe miniștri.** — Ca primă prerogativă a Regelui, art. 88 din Constituție înscrie pentru dânsul dreptul de a numi și revoca pe miniștri. Ca șef al puterii executive, Regele este îndreptățit să-și aleagă colaboratorii săi și să-i înlocuiască atunci când el crede că nu mai corespund încrederii ce și-a pus în ei, sau concepțiunilor sale despre modul cum trebuiesc rezolvate problemele politice la ordinea zilei.

Dar, în regimul parlamentar modern, Regele nu poate să-și

23) Proiectul de lege pentru organizarea ministerelor din 1929 a fost alcătuită de o comisie de profesori universitari, dd. P. Negulescu, R. Boilă și G. Alexianu. Chestiunea care ne preocupă a fost examinată pe larg în expunerea de motive, pe care o reproducem aici:

„Una din controversele cele mai importante este aceea privitoare la contrasemnarea decretului de numire al noului președinte de consiliu. S'a susținut la noi, în lipsa unui text, că acest decret trebuie să fie contrasemnat de președintele de consiliu demisionat. Și dacă acesta refuză sau nu voiește ca prin semnătura sa să-și ia răspunderea noiei numiri, atunci am putea ajunge la situația curioasă ca șeful Statului să nu-și poată exercita una din cele mai importante prerogative ale Sale...

„Această chestiune este viu discutată și în Franța. Astfel d. J. Barthélemy (*Le gouvernement de la France*, 1924, p. 101—102) relevă această situație în următoarele cuvinte: „In ceiace privește numirea, există un obicei destul de surprinzător; ea nu-i dispensată de contrasemnătura ministerială. Și astfel Șeful Statului nu poate numi un ministru fără ca această numire să nu fie contrasemnată de un ministru în funcție. Ori, contrasemnătura este actul prin care ministrul ia răspunderea unui act, unui fapt al său, pe care-l aprobă. Iată deci un președinte de consiliu radical, obligat să aprobe, deoarece contrasemnează, să i se dea un succesori progresist. In fapt, președintele consiliului demisionat contrasemnează numirea colegilor săi. Dacă un șef de guvern, găsindu-se în rea dispoziție din cauză că a fost îndepărtat, ar refuza să contrasemneze numirea colegului său, am fi într'o situație extrem de delicată...”

„In Italia această chestie a fost rezolvată prin legea din 24 Dec. 1924, care admite ca decretul de numire al noului președinte de consiliu să fie contrasemnat chiar de dânsul.

„La noi, d. prof. Paul Negulescu (*Curs de drept constituțional*, p. 453) discutând această chestie spune: „Noi credem că Regele poate să revoace *ad nutum* pe miniștri; că decretul de numirea nouilor miniștri și de revocarea predecesorilor poate să fie valabil contrasemnat de noul președinte de consiliu, care, primind astfel puterea, își ia asupra sa răspunderea actului”.

Vezi în același sens A. Giron — *Le droit public de la Belgique*, Bruxelles, 1884, p. 123, No. 156.

exercite în totul liber această prerogativă. El este dator să țină seamă, în alegerea miniștrilor, de desemnarea pe care o face majoritățile parlamentare. Este adevărat că el poate numi pe miniștri și din afară de membri parlamentului, dar acești miniștri nu pot să lucreze decât cu concursul parlamentului. Dacă parlamentul nu le acordă încredere, miniștrii trebuie să demisioneze sau Regele să-i înlocuiască. Se poate întâmpla uneori ca chiar șeful Statului să tragă consecințe politice din nerespectarea acestei reguli, așa cum i s'a întâmplat în Franța președintelui Millerand

Intr'un discurs pronunțat la Evreux, la 14 Oct. 1923 președintele Millerand a ieșit din rezerva impusă unui președinte de republică și s'a declarat partizanul revizuirii Constituției în sensul unei întăriri a puterilor președintelui, pentru a putea asigura o mai mare stabilitate guvernelor. El cerea în special dreptul pentru președinte de a putea dizolva camera și a face noi alegeri atunci când i s'ar părea nejustificată criza ministerială.

În urma alegerilor din 11 Mai 1924 coaliția partidului radical socialist și al partidului socialist, numită *cartelul de stângă*, obținând o mare majoritate, guvernul Poincaré este nevoit să se retragă. Președintele republicei, d. Millerand cere d. Herriot, șeful noii majorități, să constituie ministerul. D. Herriot refuză și atunci președintele însărcinează pe d. François-Marsal să formeze ministerul. Acesta formează în adevăr ministerul, luând ca membri ai guvernului persoane din afară de majoritatea socialistă din Cameră. Când guvernul se prezintă în fața Parlamentului spre a citi mesagiul președintelui, Camera, la propunerea d. Herriot, adoptă următoarea rezoluție: „Camera, hotărîtă să nu între în relații cu un minister care, prin compunerea sa, este negația drepturilor parlamentului, refuză dezbateră neconstituțională la care este invitat și decide să amâne orice discuție până 'n ziua când se va prezenta în fața ei un guvern constituit în conformitate cu voința suverană a țării”.

În urma acestei rezoluții președintele Millerand este nevoit să se retragă. deoarece, prin faptul Camerei, el era pus în imposibilitate să-și constituie un guvern²⁴⁾.

24) Vezi pentru lămuriri mai ample în această privință L. Duguit — *Traité de droit constitutionnel*, vol. IV. ed. 1924, p. 548 și urm.

În practica noastră parlamentară nu întâlnim nici cel puțin precedentul ca guvernul să fie răsturnat de parlament; din acest punct de vedere Șeful Statului exercită cu cea mai mare libertate dreptul de a numi și revoca pe miniștri, căci parlamentul ratifică întotdeauna numirea sau revocarea făcută de Rege ²⁵⁾.

Numirea miniștrilor se face prin decret regal, care urmează să fie contrasemnat de președintele de consiliu. Regele are de observat două reguli cu ocazia numirii miniștrilor, cari sunt înscrise în art. 94 și 95 din Constituție.

Prima regulă este că nimeni nu poate fi ministru dacă nu este cetățean român sau n'a dobândit naturalizarea.

A doua regulă este că nici un membru al familiei regale nu poate fi numit ministru. Dispoziția aceasta este luată din art. 87 al Constituției belgiene; ea a fost înscrisă acolo din cauză că înainte de 1830 cei doi fii ai Regelui, prințul d'Orange și prințul Frédéric, făceau parte din minister, unul ca ministru de războiu și altul ca ministru al coloniilor. Cum persoana prinților și mai ales a moștenitorului tronului, se identifica întrucâtva cu aceia a Regelui, se înțelege lesne că orice idee de răspundere se găsea înlăturată. Acest motiv a determinat pe constituantul

25) Reproducem aici un pasagiu caracteristic din Tratatul de drept administrativ vol. II de d. prof. P. Nequlescu, p. 97: „Dar sistemul nostru politic are o bază cu totul greșită, căci făcând pe Rege să se pronunțe mai întâi, să acorde el întâi încredere guvernului nou și apoi să apeleze la popor pentru confirmare prin alegere, expune pe Rege ca să nu fie de acord cu poporul, în cazul ipotetic când guvernul pe care l-a numit, din propria lui inițiativă, nu dobândește și încrederea corpului electoral.

„Pentru a se înlătura acest inconvenient s'a recurs prin legea electorală din 1926 la un sistem dictatorial fascist, care dă posibilități unui guvern de partid, care ar avea o mică influență în masa electorală, să poată obține o foarte mare majoritate, cu ajutorul administrațiunii.

„În regimul parlamentar, șeful puterii executive acordă încredere aceuia pe care l-a desemnat corpul electoral.

„Prin urmare, în regimul guvernamental, al nostru, spre deosebire de regimul parlamentar, Regele are inițiativa și corpul electoral este chemat numai să ratifice actul regal; în regimul parlamentar inițiativa aparține corpului electoral și Regele nu face decât să o consfințească.

„În sistemul nostru, parlamentul joacă un rol politic cu mult mai redus decât acela al guvernului”.

belgian să înscrie dispoziția în art. 87, de unde am luat-o ne-schimbată.

398. — **Sancționarea legilor.** — Constituantul nostru păstrează printre prerogativele regale, dreptul de a sancționa legile. Această prerogativă constituie o amintire a vechii monarhii engleze, unde Regele făcea parte integrantă din parlament și unde legea era opera Regelui și a parlamentului său. Azi însă, în Anglia, această practică este de mult căzută în desuetudine, parlamentul englez făcând singur legea.

În Constituția noastră vechea practică engleză, înscrisă în art. 69 al Constituției belgiene, a fost păstrată nemedificată. Regele are drept să sancționeze o lege, adică să dea aprobarea sa unei rezoluții luate de parlament. Legea este deci opera colectivă a parlamentului și a Regelui. Dacă aceste voinți nu se pot pune de acord, legea nu poate lua naștere.

Regele deci, după Constituția noastră, ia parte directă la confecționarea legilor. Această idee rezultă nu numai din prerogativa înscrisă în art. 88 al. 2 și 3 din Constituție, ci și din dispozițiile art. 34 din Constituție, care declară că „puterea legislativă se exercită colectiv de către Rege și Reprezentațiunea națională”.

Cum Regele are dreptul de a aproba o rezoluție votată de parlament, el are implicit și dreptul de a-i refuza aprobarea. Acest lucru rezultă din chiar natura dreptului de a aproba. În Constituția belgiană, de unde am luat această dispoziție, se prevede numai dispoziția că Regele sancționează și promulgă legile. Cu chipul acesta, în practică, dreptul de a refuza sancțiunea, a căzut în desuetudine, încât azi se poate spune că și în Belgia parlamentul singur face legea²⁶⁾. Acest drept de refuz existent în Constituția belgiană, se poate manifesta printr'un

26) Vezi Errera, *op. cit.*, p. 211: „Cheștiunea dreptului de veto care împărți adunarea constituantă franceză în partizanii unui veto absolut și veto suspensiv, abia fu discutată de Congresul nostru național. Se semnală pericolul pe care intervenția Șefului Statului în materie legislativă l'ar aduce suveranității naționale, dar se trecu peste el. Fără îndoială, există conștiința imposibilității pentru Rege de a exercita un veto sub regimul parlamentar. Poate că dacă prerogativa regală ar fi fost redusă la veto suspensiv, ar fi avut o importanță practică pe care n'o poate avea sub forma absolută stabilită de Constituție (Art. 26 și 69)”.

veto expres, așa cum întâlnim decretul regal din 8 Oct. 1842 care refuză sancțiunea proiectului de lege relativ la o restituire a taxelor de accis asupra vinului; cele mai adese ori refuzul de a sancționa se manifestă prin faptul că Regele se abține să dea aprobare rezoluției luată de parlament.

Constituția noastră s'a depărtat însă dela textul constituției belgiene; ea a voit să întărească și mai mult această prerogativă regală. De aceea, de teama ca nu cumva dreptul de a refuza sancțiunea legilor să nu devină cu timpul un drept care să cadă în desuetudine, a adăugat dispoziția categorică în art. 88 al. 3 că „poate refuza sancțiunea legilor”. Desigur, dacă Constituantul nostru a adăugat aici la textul belgian, a făcut-o inspirat și de Statutul lui Cuza, unde Domnitorul avea drepturi atât de mari în ce privește sancțiun. a legilor.

Dar, în practica noastră constituțională, Regele n'a uzat de acest drept conferit de Constituție, ci a dat sancțiunea regală tuturor rezoluțiilor votate de parlament. Așa că din acest punct de vedere se poate spune că și la noi legea este numai opera parlamentului. Dar această practică de până acum nu este de natură să modifice textul constituțional. Regele poate oricând să refuze sancțiunea unei legi.

Sancțiunea unei legi se dă prin decret Regal; formula de sancțiune se pune în fruntea legii și este la fel cu cea întrbuințată în Belgia. Acolo ea a fost stabilită printr'o lege din 23 Dec. 1865. La noi, această formulă e stabilită prin decretul din 1 Iulie 1866, întocmai ca și în Belgia dar în practică s'a schimbat având azi cuprinsul următor:

„Carol II-lea, prin grația lui Dumnezeu și voința națională, Rege al României ²⁷⁾).

27) Asupra titlului pe care-l poartă Regele, vezi mai jos, la Statul juridic al persoanei Regelui și familiei regale.

Formula de promulgare întrebuințată azi și reproducă mai sus nu mai corespunde decretului asupra sancționării și promulgării legilor din 1 Iulie 1866, care are cuprinsul următor:

„Art. 1. Sancțiunea și promulgarea legilor se vor face în modul următor: Carol I, prin grația lui Dumnezeu și voința națională. *Domn al Românilor.*

„La toți de față și viitori sănătate.

„Amândouă adunările au adoptat și noi sancționăm ceea ce urmează-

„La toți de față și viitori, sănătate:

„Adunările legiuitoare au votat și adoptat, iar noi sancționăm ce urmează (urmează apoi textul legii).

În alte Constituțiuni nu se întâlnește dreptul pentru șeful Statului de a sancționa legea, ci numai un drept de *veto* suspensiv

Astfel Constituția franceză din 1875, prin art. 7 § 2 stabilește, după părerea lui Duguît²⁸⁾, un adevărat drept de veto suspensiv pentru președintele republicii, prin faptul că acesta are dreptul, în termenul fixat pentru promulgare, să ceară Camerelor, printr'un mesagiu motivat, o a doua deliberare asupra legii. În Franța însă, președintele Republicii nu ia parte la confecționarea legii. Din moment ce un text a fost adoptat de Cameră și Senat, el are valoare de lege; el nu este supus sancțiunii președintelui, ci numai promulgării. Cu această ocazie președintele poate să trimită legea spre o nouă deliberare.

Diferența între dreptul de *veto* și cel de *sancționare* apare deci destul de clar. Iată cum este caracterizată de Duguît: „*Veto*, chiar absolut, este teoretic diferit; într'un înțeles se poate spune că este opusul, contrariul sancțiunii. În adevăr, *veto* presupune că legea este făcută și valorează ca lege prin deciziunea parlamentului, dar Șeful Statului are puterea de a se opune, într'un chip absolut sau pentru un anumit timp, la promulgarea legii și pe cale de consecință la executarea sa. După expresiile lui Montesquieu, cu sancțiunea șeful Statului are *facultatea de a statua*; cu *veto* are numai *facultatea de a împiedeca*”²⁹⁾.

Dar deși există acest drept de veto suspensiv, el n'a fost exercitat niciodată sub regimul Constituției din 1875.

Constituția americană prevede și dânsa pentru președintele republicii un drept de *veto* suspensiv, a cărui întindere și va-

LEGE:

„Promulgăm această lege, ordonăm ca ea să fie investită cu sigiliul Statului și publicată în *Monitor*.

„Art. 2. Legile, îndată după promulgarea lor, se vor publica în *Monitor*”.

Când vom examina titlul pe care-l poartă Regele, vom arăta că actuala formulă e greșită și că trebuie să adoptăm formula stabilită la 1 Iulie 1866. singura valabilă. (Vezi No. 408).

28) L. Duguît — *Cp. cit.*, t. IV, p. 654.

29) *Op. cit.*, t. IV, p. 655—656.

labilitate este incomparabil mai mare decât în Constituția franceză.

Paragraful 2 al secțiunii VII a cap. I din Constituția americană declară:

„Orice *bill* care va fi votat de Camera reprezentanților și de Senat va trebui, înainte de a deveni lege, să fie prezentat președintelui Statelor-Unite. Dacă acesta îl aprobă, îl va semna; dacă nu, îl va trimite cu obiecțiunile sale Camerei unde *billul* a luat naștere; această Cameră va transcrie în *extenso* obiecțiunile președintelui în procesul său verbal și va proceda la o nouă examinare a *billului*. Dacă după a doua cercetare două treimi din membrii acestei Camere sunt de acord pentru a vota legea, *billul*, însoțit de obiecțiunile prezidențiale, va fi transmis celeilalte Camere, care-l va examina la fel a doua oară și deci aprobat de două treimi din membrii acestei Camere, *billul* va deveni lege. În toate cazurile de felul acesta Camerele vor vota prin *da* sau *nu* și fiecare din ele va înscrie în procesul verbal numele membrilor cari vor vota pentru și contra *billului* ce le-au fost prezentat. *Billul* va deveni lege ca și cum președintele l-ar fi semnat, afară de cazul dacă Congresul amânându-se, împiedică trimiterea, în care caz *billul* nu va deveni lege”.

Se vede deci din textul reprodus ce întinse puteri are în această materie președintele republicii, în America; el a făcut o frecventă întrebuințare a acestei prerogative ³⁰⁾.

399. — **Promulgarea legilor.** — O lege care a obținut sancțiunea regală nu poate intra în vigoare mai înainte de a fi promulgată de Șeful Statului. Actul prin care Regele sancționează o lege este făcut de dânsul în calitatea lui de colaborator cu puterea legislativă la confecționarea legii. Dar principiul separației puterilor reclamă ca textul care a fost votat de cele două Adunări și aprobat de Rege, în calitatea lui de legiuitor, să fie examinat și de puterea executivă, înainte de a intra în vigoare. Puterea executivă este însărcinată cu aducerea la îndeplinire a legilor; ea trebuie să vegheze ca un text, pe care ordonă agenților săi să-l aducă la îndeplinire, să fie în conformitate cu Constituția și să fi devenit lege după procedura și cu formele

30) Vezi Bryce — *La république américaine*, 1900, t. I, p. 324—325

stabilite pentru a deveni lege³¹⁾. Este evident că Șeful Statului poate examina acest lucru cu ocazia sancțiunii și că deci promulgarea, care coincide cu sancțiunea și în practică se face prin acelaș act, este o formă în plus. Acest lucru este adevărat în sistemul Constituțiunilor care cunosc și *sancțiunea și promulgarea*. În Constituțiile cari nu prevăd decât promulgarea, având în loc de sancțiune un veto suspensiv, acest act își are întreaga lui rațiune de a fi. Dar chiar acolo unde există și sancțiune, promulgarea se păstrează ca o afirmare mai mult a principiului separației puterilor.

Promulgarea este actul prin care Șeful Statului afirmă că legea a fost regulat votată de corpurile legiuitoare, ordonă publicarea ei și dă ordin autorităților administrative și judecătorești ca s'o aplice, iar particularilor să-i se supună. Portalis spunea despre promulgare că: „C'est l'édition solennelle de la loi, le moyen de constater son existence et de lier le peuple à son exécution”³²⁾.

Promulgarea este deci un act unilateral de voință pe care-l face Șeful Statului, după o formulă stabilită prin decretul din 1 Iulie 1866. În adevăr, după ce se înscrie formula sancționării unei legi, urmează textul ei și apoi la sfârșit, se înscrie formula promulgărei, în cuprinsul următor: „Promulgăm această lege, ordonăm să fie investită cu sigiliul Statului și publicată în Monitorul Oficial”.

31) În țările în care se refuză justiției dreptul de a cerceta constituționalitatea legilor, se dă ca argument al acestui refuz faptul că șeful Statului a examinat, cu ocazia promulgării, conformitatea legii cu Constituția ca și faptul dacă această lege a străbătut toate formele legale spre a deveni lege. (Vezi *Cursul nostru de drept constituțional*, vol. I, 291—292).

32) Fenet, *Travaux préparatoires du code civil*, t. VI, p. 259. Dealtfel definițiile asupra promulgării sunt foarte variate. Astfel Esmein declară că „promulgarea este actul prin care șeful puterii executive declară executorie o lege regulat votată de corpul legislativ și dă agenților autorității publice ordinul de a veghea la executarea ei și de a-i da sprijinul forței publice la nevoie” (*Op. cit.* t. II, p. 68). Vezi asupra acestei chestii E. Bonnet, *De la promulgation* 1909; Crimolli, *La promulgazione nel diritto pubblico moderno*, Napoli, 1911; Jeze — *La promulgation des lois*, *Revue du droit public*, 1918, p. 378; Carré de Malberg — *Théorie générale de l'Etat*, 1920, t. I, p. 403 și urm. și *La loi expression de la volonté générale*, 1931; Liebenow, *Die promulgation*, 1901; Ranelletti — *Op. cit.* 293—294, L. Duguit — *Op. cit.* t. IV, p. 623 și urm. P. Negulescu — *Drept constituțional*, p. 396.

Unii autori susțin că promulgarea înseamnă numai ordinul de a se publica legea: că, în sistemul Constituției franceze, unde nu există sancțiune, legea este perfectă din moment ce a intervenit acordul între cele două corpuri legiuitoare asupra textului propus și că promulgarea nu face altceva decât să ordone publicarea legii³³⁾. Dar majoritatea doctrinei caută să vadă în promulgare nu numai ordinul de a se publica legea, ci și atestarea pe care o face Șeful Statului că toate formele legale au fost îndeplinite pentru ca textul promulgat să devină lege. Față de acest sens dat noțiunii promulgare se pune problema de a se ști dacă o lege care a întrunit și formula promulgării mai poate fi atacată pentru neconstituționalitate.

În statele în care controlul constituționalității legilor nu este admis, se preconizează dreptul pentru cei interesați de a ataca în fața instanțelor de contencios administrativ decretul prin care Șeful Statului promulgă o lege, acest decret având caracterul unui act administrativ de autoritate. Dar, în practică, chestiunea nu s'a pus încă în fața justiției³⁴⁾.

În sistemul Constituției noastre, unde se admite controlul constituționalității legii, problema dacă promulgarea unei legi s'a făcut în chip corect sau nu, adică dacă atestarea din promulgare, că toate formele legale pentru ca un text să devină lege s'au îndeplinit, constituie o problemă de constituționalitate extrinsecă a unei legi, care poate fi examinată pe cale de excepție, de toate instanțele judecătorești, cu ocazia judecării unui proces³⁵⁾.

În unele Constituții, cum este cea americană, sau cum era

33) Vezi această discuție în L. Duguit, *op. cit.*, t. IV, p. 626 și urm.

34) În Franța s'a ivit o discuțiune de natura aceasta cu prilejul legii din 5 August 1914, modificând legea din 14 Dec. 1879 privitoare la deschiderea prin decret a creditelor extraordinare și suplimentare. Textul legii promulgate nu era identic cu acel votat de cele două corpuri legiuitoare. Se intercalase câteva cuvinte care nu fuseseră votate la Senat. O parte din doctrină (Jêze — *Une loi inexistanté, Revue du droit public*, 1915, p. 576 și urm.) susține că o lege promulgată în atari condițiuni este în întregime inexistentă.

Duguit (*Op. cit.*, t. IV, p. 636) susține dimpotrivă că legea este valabilă; că este inexistentă numai acea parte din lege pentru care n'a intervenit un acord între cele două corpuri legiuitoare. Dar discuția a rămas numai în domeniul doctrinei.

35) Vezi *Cursul nostru de drept constituțional*, vol. I, p. 319—320.

Constituția franceză din 1848, se prevede un termen înăuntrul căruia Șeful Statului trebuie să promulge legea sau să uzeze de dreptul său de veto. În Constituția americană se adaugă că dacă Șeful Statului nu uzează în termen de acest drept, promulgarea se face de președintele adunării legiuitoare care a votat legea.

În Constituția noastră, ca și în Constituția actuală franceză, nu există nici un termen înăuntrul căruia Șeful Statului să fie obligat a promulga un text ce i-a fost înaintat de Corpurile legiuitoare. Dar în practică nu s'a întâmplat nici un caz când să se fi refuzat promulgarea. Duguit, discutând această eventualitate, deși recunoaște că nu există nici o sancțiune directă în Constituție împotriva Șefului Statului, se întreabă dacă acest refuz al președintelui republicei nu s'ar putea încadra sub regimul art. 6 § 2 din legea constituțională din 1875, care prevede crima de înaltă trădare ³⁶⁾.

Promulgarea se face la noi prin îngrijirea ministerului de justiție, care va păstra unul din originalele legilor votate, al doilea exemplar fiind dat în păstrare la Arhivele Statului (Art. 37 Constituție). Actul de promulgare mai are importanță de oarece, în practică, dela data lui se socotește data legii. De multe ori însă această dată a legii se socotește din ziua intrării în vigoare a legii, adică dela data când legea a fost publicată.

Dacă promulgarea este un act unilateral, se poate naște întrebarea dacă Șeful Statului poate să raporteze decretul de promulgarea unei legi. În ipoteza când promulgarea s'a făcut în condițiuni regulate, neexistând nici un viciu de formă în confecționarea legii, actul de promulgare nu poate fi raportat: Șeful Statului a exercitat o prerogativă; prin această exercitare competența sa a încetat; textul a devenit lege și el nu mai poate fi abrogat decât de parlament.

În ipoteza însă când promulgarea nu s'a făcut în condiții regulate, Șeful Statului este în drept să raporteze actul, cu condiția însă de a se respecta drepturile câștigate pe baza legii până atunci existente. Raportarea promulgării unei legi nu poate avea efect asupra hotărârilor judecătorești sau admi-

36) *Op. cit.*, t. IV, p. 632.

nistrative obținute pe baza ei, nici asupra situațiilor juridice individuale câștigate.

La noi, decretul de promulgare al unei legi nu poate fi atacat în justiție, fiind considerat ca un act de guvernământ ; nimeni nu-i poate imputa Șefului Statului faptul că a promulgat o lege sau faptul că nu voește să promulge un text votat de Adunări. Dacă însă promulgarea s'a făcut în chip neregulat, această neregularitate poate fi constată de orice instanță judecătorească sau administrativă, pe cale de excepție, cu ocazia judecării unui proces, unde se cere a se face aplicarea legii incriminate. Instanțele judecătorești, constatând neregularitatea promulgării, vor înlătura textul propus ca lege, considerându-l inexistent.

400. — Dreptul de grație și de amnistie în materie politică. — Șeful Statului are, în cadrul art. 88 din Constituție, dreptul de grație și de amnistie în materie politică

Atât grația cât și amnistia au o origină foarte veche. Ele existau în dreptul Imperiului roman, sub denumirea de *abolitio*, *indulgenția*, *restitutio in integrum* și erau acordate de prinț sau de Senat. În acest timp nu exista o separație completă între ideea de grație și cea de amnistie.

În evul mediu aceste două instituții se fundează pe o concepție cu totul diferită; atunci legea nu era considerată ca o regulă uniformă și inevitabilă pentru toți, cum este considerată azi și dela aplicarea căreia nimeni nu se poate sustrage. Pe atunci, deși în principiu legea era considerată tot ca o regulă generală, aplicabilă tuturor, totuși, se admitea, sub influența dreptului roman și mai ales sub a dreptului canonic, ca prințul, care întrunea atunci în mâinele sale cele trei puteri, să poată dispensa o anumită persoană sau un anumit fapt de aplicarea legii, dacă exista o cauză justă care să-l îndreptățească să facă acest lucru, legea păstrându-și mai departe forța sa generală. Această iertare putea să aibă loc fie pentru viitor, fie, ceiace era mai frecvent, pentru trecut. Astfel s'au creat și menținut aceste două instituții până 'n epoca revoluției franceze. Adunarea națională din 1789 se declară în totul ostilă

dreptului de grație. Oamenii revoluției vedeau în acest drept o impietare a puterii executive asupra celei legislative³⁷⁾.

Dar dreptul de grație reappare în Franța odată cu instituirea Consulatului pe viață, în senatus-consult-ul din 16 themidor, anul X și se păstrează apoi în toate Constituțiile, fiind menținut în legea constituțională din 25 Februarie 1875. Amnistia n'a fost niciodată desființată și Adunările revoluționare au făcut deseori uz de dânsa.

În concepția actuală a acestor instituții *grațierea* este o măsură luată de puterea executivă pe cale de decret, prin care se iartă unui condamnat în materie penală o parte sau întreaga pedeapsă. Grațierea păstrează în întregime condamnarea, cu toate efectele ei penale, cu toate incapacitățile sau pedepsele accesorii cari pot rezulta din condamnare; ea scutește numai pe condamnat de executarea totală sau parțială a condamnării. Grațierea se acordă individual, unor persoane determinate.

Amnistia se deosebete de grațiere prin faptul că dânsa se aplică unor categorii de persoane, determinate în chip impersonal. Amnistia, menținând în vigoare legea penală care pedepsește anumite fapte, o face retroactiv inaplicabilă și desființează toate consecințele care ar fi putut să producă. Ea desființează pedepsele pronunțate și urmările începute; ea oprește să se mai înceapă urmăriri pentru faptele cari ar intra sub prevederile sale. Ea șterge complectamente efectul condamnăniunilor pronunțate, de așa fel că faptele cari au dat naștere la pedeapsă se consideră că nici n'au existat. Amnistia nu se poate acorda, după Constituția noastră, decât în materie politică, spre deosebire de grațiere, care am văzut că se acordă în toate materiile criminale, afară de ceiace se statornicește pentru miniștri.

Poate să pară curios faptul că deși revoluția franceză a desființat dreptul de grație, totuși el a fost imediat reintrodus și menținut în toate Constituțiile, chiar și în cele recente³⁸⁾. Și

37) Chateaubriand, *Dela monarchie selon la Charte*, Cap. VII, p. 14: „El (Regele) se ridică chiar deasupra legii; căci el singur poate grația și vorbi mai sus de cât legea”.

38) Constituția germană din 1919, art. 49; Constituția austriacă din 1920, art. 103; Constituția jugoslavă din 3 Sept. 1931, art. 30.

motivul dat de revoluția franceză se menține totuși destul de exact pentru a învedera necesitatea desființării acestui drept. Dar motivele care pledează pentru menținerea lui sunt atât de importante și hotărâtoare, încât ele au precumpănit asupra celorlalte. Aceste motive se pot reduce la trei:

a) Oricare ar fi grija pe care o pune o țară în distribuirea justiției penale, oricât de mare ar fi pregătirea și bunăvoința judecătorilor, oricât de imparțiali ar fi dâșii, erorile judiciare nu pot fi evitate. Nimic nu este mai supărător decât o nedreptate în materie de justiție represivă; nimic nu incită mai mult revolta opiniei publice. Grația este instrumentul cu ajutorul căruia se poate repara această nedreptate, se poate aduce condamnatului o ușurare imediată. Desigur, reparația nu este complectă, căci efectele pedepsei rămân încă. Ea este însă un mijloc de a aduce o ușurare acolo unde procedura revizuirii unui proces penal nu poate fi deschisă;

b) Oricât de perfectă ar fi legea penală, ea nu poate să prevadă toate îndulcirile de pedeapsă pe care realitatea le-ar reclama. Se poate întâmpla uneori ca pedeapsa pronunțată să fie în totul în disproporție cu faptul; în acest caz grația va stabili echilibrul între justiție și umanitate.

c) Exercițarea dreptului de grație face ca pedepsele pronunțate să devină mai moralizatoare atunci când se ține socoteală, în acordarea lui, de atitudinea condamnaților, de lucrările efectuate în închisoare. Acest drept îi face să sperie, pe acei cari au o purtare bună, că vor profita de o reducere de pedeapsă.

Grațierea se acordă pe cale de decret; Regele nu poate exercita însă această prerogativă decât cu concursul unui ministru, care, prin aceasta chiar, își ia răspunderea actului. Răspunderea ministerială poate deci fi pusă 'n joc cu ocazia acordării unei grațieri ³⁹⁾

39) În Franța jurisprudența parlamentară e fixată în acest sens. Iată cum infățișează problema L. Duguît (*Op. cit.*, t. IV, p. 592—593) „Chestiunea s'a pus în ședința a doua a Camerii, la 10 Febr. 1911, cu ocazia cererii de a se transforma în interpelare întrebarea pusă de d. Paul Meunier ministrului justiției relativ la cererea de grațiere totală prezentată de Durand, car fusese condamnat la moarte de Curtea cu jurați din Rouen și a cărui pedeapsă fusese redusă la opt ani de recludiune. D. Brisson, președintele Camerii, a părut că recunoaște fără restricție răspunderea politică a ministrului, cu ocazia exercitării

Regele poate acorda grațierea în materii criminale, de-clară art. 88 al. 5 din Constituție, afară de ceiace se statornicește în privința miniștrilor. Textul acesta al art. 88 al. V este traducerea fidelă a art. 73 din Constituția belgiană. El este identic cu vechiul text al Constituției noastre din 1866, art. 93. Atunci avea rațiunea de a-și păstra redactarea aceasta, deoarece era dispoziția art. 103 din Constituție (art. 91 Const. belgiană), care îl oprea pe Rege să grațieze pe un ministru condamnat de Curtea de Casație, dacă nu exista o cerere în acest sens a Adunării care l-a pus sub acuzație. Această prohibițiune este înscrisă în toate Constituțiile și se înțelege lesne însemnătatea sa. Un conflict s'ar naște întotdeauna între Parlament și Șeful Statului pe această chestie, considerându-se aici exercitarea dreptului de grație ca un amestec în atributul puterii legislative. Singură Constituția franceză din 1875, nu mai prevede nici o dispoziție în această privință, deși în toate celelalte Constituții existau dispoziții analoage cu aceia din Constituția belgiană. Azi, în baza textelor, un președinte de republică ar putea să grațieze pe predecesorul său condamnat de Senat pentru crima de trădare. Dar, spune Esmein, practica guvernului parlamentar, completa răspundere a miniștrilor, sunt suficiente pentru a face imposibile astfel de eventualități" 40).

dreptului de grație. A declarat că existau la Senat și la Camera precedente de interpelări vizând exercițiul dreptului de grație. D. Briand, președintele Consiliului, a recunoscut și dânsul dreptul membrilor unei Camere de a interpela asupra exercitării dreptului de grație; dar a declarat formal că, atunci când o cerere de grație fusese formulată și președintele republicei nu hotărîse încă. Camera nu putea să intervină pentru a da indicații, căci ar aduce astfel atingere prerogativelor prezidențiale. El a spus între altele: „Înțeleg foarte bine că un decret de grațiere, contrasemnat de ministrul competent, angajează răspunderea acestuia...; dar... este pentru prima dată când se cere unui ministru să-și angajeze răspunderea asupra unui recurs în grațiere transmis înaltei personalități care constituționalicește, are calitatea să-l aprecieze, mai înainte ca această apreciere să fi fost formulată...; că membrii Camerii au dreptul de a interpela asupra exercitării dreptului de grație, convin cu plăcere, dar nu aceasta este chestia care se desbate acum. E vorba de a ști dacă, în momentul când o cerere de grațiere este supusă președintelui republicei, Camera poate să intervină pentru a da indicații. Spun nu și mă opun în chipul cel mai formal unei astfel de intervenții... Guvernul pune dar în această privință chestiunea de încredere”. Camera a dat dreptate președintelui de Consiliu respingând cu 340 voturi contra 168 transformarea întrebării în interpelare”.

Constituantul nostru a găsit necesar să desființeze această interdicțiune, căci dispoziția înscrisă în art. 103 din vechea Constituției n'a mai fost reproducă în art. 98 al actualei Constituții și nici în vreun alt text. I s'a părut că s'ar fi făcut prea multe condamnățiuni și că răspunderea ministerială funcționează și la noi în condiții excelente pentru a nu introduce situația existentă în Franța. Am arătat cu prilejul discuției răspunderii ministeriale⁴¹⁾ cât de înapoiati suntem în această privință și cum, printr'o toleranță condamnabilă, am făcut să cadă în desuetudine o instituție de cea mai mare însemnătate, căci, în fapt, la noi nu există nici răspundere ministerială parlamentară, nici răspundere ministerială judecătorească. Suntem țara cea mai ideală din lume pentru guvernanți. Dar, dacă această prohibiție s'a socotit necesar să fie desființată, suprindu-se pur și simplu vechiul art. 103, ar fi trebuit cel puțin ca art. 88 al. V să fie pus de acord cu noua situație. Dar nu suntem la prima nepotrivire a Constituției noastre.

În exercitarea dreptului de grație, Regele nu poate schimba o pedeapsă pronunțată de tribunal cu o alta care să nu fie prevăzută de lege, așa cum s'a făcut în Belgia prin decretele din 25 Martie și 19 Iunie 1842. Acest procedeu este în totul nelegal și violează principiile constituționale.

Rațiunea amnistiei pornește aproape din aceleași considerații ca și aceia a grațierii, cu deosebire că ea reprezintă uneori o necesitate publică. „Își datorește origina sa primă și numele său nevoii de liniștire care se produce în chip firesc în mijlocul unei națiuni după lupte și comotțiuni interne. Când, după o luptă a partidelor, unul din ele a triumfat cu o victorie completă, și pune 'n teacă până și armele legale de care uzase în chip legitim împotriva adversarilor săi, cel mai bun lucru este de a se aduce o uitare completă și mijlocul juridic pentru aceasta este amnistia, care poate șterge până și existența crimelor și delictelor politice⁴²⁾).

Dar pentruca să se poată produce o astfel de măsură, pentruca să se poată aduce — cu efect retroactiv — o atingere legilor în vigoare, suspendând efectul lor pentru o anumită

41) Vezi *supra*, p. 105—107 și urm.

42) Esmein — *Op. cit.*, t. II, p. 153.

categorie de cetățeni sau pentru fapte săvârșite într'un anumit lapsus de timp, este nevoie de o lege. Legile în vigoare și efectul lor nu poate fi suspendat decât pe cale de lege. Constituția belgiană stabilește că amnistia nu poate fi acordată decât pe cale de lege. „Amnistia nu poate emana decât de la puterea legislativă. Ea desființează nu numai pedeapsa, ci încă urmărirea și chiar delictul. Condamnarea desființată printr'o amnistie n'ar putea servi de bază la aplicarea pedepsei recidive”⁴³⁾. Aceiași situație se întâlnește și în Constituția franceză și în toate Constituțiile recente.

Legiuitorul nostru constituent din 1866 n'a urmat sistemul admis în Belgia; el a căutat să întărească prerogativele regale, acordând Șefului Statului și dreptul de amnistie. Această situație este în totul incompatibilă cu natura puterii executive, care se amestecă astfel direct în atribuțiile puterii legislative, scutind pe anumite persoane de executarea legilor. Dar această situație este incompatibilă nu numai cu principiile, ci chiar și cu textele constituționale. Astfel, imediat după al. V al art. 88, se adaugă un al. nou în cuprinsul următor: „El (Șeful Statului) nu poate suspenda cursul urmăririi sau al judecății, nici a interveni prin nici un mod în administrarea justiției”. Acest text, care este introdus de constituentul nostru și care în fond, nu aduce nici o idee nouă,—acest principiu fiind cuprins în principiul separației puterilor,—are totuși un cuprins general care vine să contrazică prerogativa înscrisă mai sus relativ la amnistie. Dar legiuitorul nostru constituent, derogând dela principiile Constituției belgiene, a permis ca amnistia să se acorde pe cale de decret, însă numai în materie politică; mai mult, a înscris această ultimă dispoziție pentruca să nu cumva să se creadă că Regele ar putea acorda amnistie și 'n materie de drept comun. Deși nu era nevoie de această repetare a unei idei necontestate, constituentul a preferat totuși s'o facă.

Dar confuzia de texte se menține și pentru considerația că a reprodus pe deantregul, în art. 88 al. 9, dispozițiile art. 67 din Constituția belgiană, în cuprinsul următor: „El (Regele) face regulamente necesare pentru executarea legilor fără să poată vreodată modifica sau suspenda legile și nu poate scuti pe nimeni

43) A. Giron — *Op. cit.*, p. 158. Vezi și Errera, *op. cit.*, p. 210.

de executarea lor". Din această dispoziție a Constituției belgiene și din faptul că 'n art. 73 se acordă Regelui numai dreptul de grație, se deduce consecința logică că amnistia nu poate fi acordată decât prin lege. Ori, din moment ce la noi s'a înscris dispoziția că amnistia se poate acorda, în materie politică, pe cale de decret, trebuia modificată dispoziția art. 88 al. 9 din Constituție, care, abroga prerogativa acordată mai sus, deoarece al. 9 este posterior al. IV, pe care implicit l'ar abroga. Credem, cu toată inadvertența legislativă, că amnistia se poate acorda la noi pe cale de lege, când este vorba de amnistie în materie de delict ordinare și pe cale de decret, când e vorba de amnistie în materie politică.

La noi, după războiu, amnistia s'a acordat, pe cale de decret ⁴⁴⁾, de decret-lege ⁴⁵⁾ iar în vremea din urmă prin decret ⁴⁶⁾ și lege ⁴⁷⁾ și ceva mai mult, legea din 6 Ian. 1928 amnistiază delict politice, cu toate că conform Constituției, această amnistiere s'ar fi putut face pe cale de decret.

Dacă, printr'o eroare, amnistia s'ar acorda în materie de infracțiuni de drept comun pe cale de decret, particularul vătămat printr'un astfel de decret se poate adresa contenciosului administrativ cerând anularea decretului pe considerația că-i lezează drepturile sale ? ⁴⁸⁾. Socotim că Justiția trebuie să deschidă calea unor astfel de reclamațiuni deși ne găsim în fața unui act de guvernământ. Aici Constituția a înscris condițiile în care Șeful Statului poate exercita această prerogativă. Nu este suficient ca decretul să declare că este dat în exercitarea acestei prerogative, ci el trebuie să fie conform cu prevederile și spiritul Constituției. Justiția nu poate examina motivele care l-au determinat pe Șeful Statului să dea decretul; nu poate apre-

44) Decretul 2843 din 22 Aug. 1916 pentru amnistierea tuturor dezertorilor și nesupușilor (*M. Of.* 115/916).

45) Decretul-lege de amnistie pentru civili cu No. 2009 din 4 Mai 1920 (*M. Of.* No. 26/920; Decretul-Lege de amnistie pentru militari No. 1547 din 9 Aprilie 1920 (*M. Of.* No. 8/920).

46) Decretul din 13 Mai 1929 *Hamangiu*, vol. XVII, p. 482.

47) Legea din 6 Ian. 1928, *Hamangiu*, vol. XIII—XIV, p. 1224; Legea din 6 Iunie 1929, *Hamangiu*, vol. XVII, p. 482.

48) Vezi P. Negulescu — *Drept administrativ* — p. 332.

cia fondul decretului; are însă dreptul să examineze conformitatea sa cu Constituția.

În fond, cum am spus, decretul prin cart se acordă grația sau amnistia nu pot fi atacate pe nici o cale, de nici o parte, nici de infractor, nici de părțile interesate. D-l Prof. Paul Negulescu se exprimă categoric în această privință: „Aceste decrete nu pot fi atacate pe nici o cale, nici de partea vălămată prin infracțiune și care urmărește ca parte civilă, condamnarea celui vinovat, nici de cel urmărit sau condamnat, care nu poate refuza amnestia sau grațierea; victima infracțiunii amestiate poate însă cere daune, conform art. 998 c. civ, sau dacă a obținut daune prin sentința anulată prin amnistie, aceste daune îi rămân câștigate”⁴⁹⁾.

Grația amnistiantă este o instituție apărută în Franța după războiu. Ea constă în faptul că legea acordă amnistie acelor cari au beneficiat de un decret de grațiere sau vor beneficia de un astfel de decret într'un anumit termen. În Franța s'au făcut numeroase aplicațiuni în această materie⁵⁰⁾. Avantagiul acestei instituții este că îngăduie să se facă o discriminare utilă între acei cărora amnistia le este acordată, asigurând, după cum spune Duguít, o strânsă colaborare între puterea executivă și parlament.

La noi nu s'a făcut uz de această instituție care ar putea foarte bine funcționa, necpunându-se la aceasta nici un principiu constituțional.

401. — Numirea în funcțiile publice. — În calitatea sa de șef al puterii executive, Regele deține dreptul de a numi sau confirma în funcțiile publice, potrivit legilor. El nu poate crea o nouă funcțiune fără o lege specială. Regele numește deci pe funcționarii publici, începând cu cei mai înalți, miniștrii. Funcționarii publici sunt agenții cari dețin dela lege atribuțiile lor, fiind însărcinați cu aplicarea legilor⁵¹⁾.

Vechiul text al Constituției declara că Regele numește sau confirmă în funcțiile publice. De aci o întregă discuțiune în doctrină dacă, dată fiind această dispoziție constituțională,

49) P. Negulescu — *Curs de drept constituțional*, p. 444.

50) Vezi L. Duguít, *Op. cit.*, t. IV, p. 593—594.

51) Vezi G. Alexianu — *Sarutul funcționarilor publici* 1926.

nu este necesar ca numirea tuturor funcționarilor publici, dela cel mai inferior agent până la ministru, să se facă prin decret regal. Cei cari susțineau acest punct de vedere se întemeiau pe faptul că textul Constituției dădea Regelui în chip general prerogativa de a face numirile în funcțiuni; că această Constituție nu prevedea pentru Rege dreptul de a delega puterile sale în această materie unei alte persoane, miniștrilor săi, spre exemplu; că în lipsa unei delegațiuni exprese aceasta nu putea fi dedusă pe cale de interpretare, în baza principiului *delegata potestas non delegatur*⁵²⁾.

Pentru a se curma această controversă și pentru a-l scuti pe Rege de obligația de a semna până și actele de numire ale celor mai inferiori funcționari, noua Constituție din 1923, a venit să adauge vechiului text cuvintele „potrivit legilor”.

Aceste cuvinte înseamnă că Regele nu poate face numirea decât în conformitate cu legea; din moment ce legea prevede că numirea se va face prin decret, se va respecta forma cerută de lege; dacă legea prevede că numirea se face prin decizie ministerială, ea se va face în chipul statornicit de lege⁵³⁾.

52) Discuția aceasta a avut loc și în Franța cu prilejul Constituției din 1875. Iată cum este înfățișată problema de Esmein, *op. cit.*, t. II, p. 119: „Legiuitorul a putut în mod valabil și poate încă, cu tot acest text, să atribute și altor autorități decât președintele republicii (miniștri, prefecți, etc.) dreptul de a numi direct pe anumiți funcționari ai Statului. Aceasta rezultă dar din faptul că, în momentul când au fost votate legile constituționale din 1875, un destul de mare număr de funcționari inferiori erau numiți în chipul acesta în virtutea dispozițiilor și legilor anterioare și că nici una din aceste dispoziții n'a fost considerată ca abrogată prin legea constituțională din 25 Febr. 1875. Legiuitorul putea face același lucru și în alte funcțiuni, de creațiune nouă sau anterior existente”. E de observat că în Franța textul Constituției din 1875 este în această privință exact cu textul vechii noastre Constituții. Art. 3 al legii constituționale din 1875 declară că „Președintele Republicii numește în toate funcțiile civile și militare”.

53) Asupra caracterului dreptului de numire acordat de Rege în atari condițiuni altor funcționari decât Regele (miniștri, directori, prefecți), nu trebuie să se creadă că ei dețin acest drept prin delegația făcută de lege din drepturile conferite Șefului Statului, ci aici este vorba de un drept propriu al acestor funcționari, acordat lor direct de lege. Iată cum se exprimă în această privință Esmein, *op. cit.*, t. II, p. 119: „Să nu se spună că atunci când legea dă unui ministru sau unui prefect dreptul de a numi pe un anumit funcționar, ea operează pur și simplu o delegație a dreptului de numire care aparține Preziden-

Dispoziția aceasta a Constituției nu se referă decât la numirea funcționarilor Statului, nu și la acei ai autorităților locale ⁵²⁾.

Fie că funcționarul este numit de Rege, fie că este numit de un alt funcționar pe care l-a desemnat legea, el nu deține funcția sa nici dela Rege, nici dela funcționarul care l-a numit, ci dela Constituție și lege. Rolul celor cari fac numirea nu este altul decât de a face alegerea, de a vedea dacă candidatul întrunește condițiile legii. Odată acest lucru stabilit și actul de numire făcut, investirea noului funcționar și atribuțiile sale decurg dela lege.

Dar expresiunea potrivit legilor, adăugită de constituentul nostru, mai are și alt sens. Dacă Regele, care face numirea, are toată libertatea alegerii persoanelor cari urmează să fie numite, el nu poate să facă numirea decât dintre acele persoane cari întrunesc condițiile legii. Și legea poate ca prin exigențele sale, prin condițiile pe care le pretinde, să restrângă din ce în ce mai mult libertatea de a numi a Șefului Statului. Legea poate să meargă atât de departe cu restrângerea acestei libertăți încât, în fapt, să ridice Șefului Statului prerogativa numirii, lăsându-i numai dreptul de a *confirma* în funcțiile publice persoanele cari i-au fost indicate pe cale de concurs sau prin desemnare de corpurile constituite.

Actul prin care Regele numește sau confirmă un funcționar public se numește decret. Pentru ca acest act să-și producă valabilitatea sa, el urmează să fie publicat în Monitorul Oficial.

tului, în folosul unui alt agent al puterii executive, pus sub ordinele sale. Nu este delegație, cum am arătat mai sus. Pentruca să fie delegație ar trebui ca puterea de numire să fie conferită de acel care o posedă, adică de titularul puterii executive și ca ea să poată, după voie, să fie retrasă de dânsul. În ipoteza vizată, din contră, legea conferă funcționarului dreptul de numire, sub supravegherea Președintelui republicii și el n'ar putea să uzeze de dreptul care-i este conferit contrar voințelor guvernului, fără a rici o cenzură sau o revocare. Prin asta este menținută armonia necesară funcționării puterii executive".

52) E de remarcat că spre a se înlătura posibilitatea de discuție dela noi Constituția belgiană în art. 66, după ce pune principiul că Regele numește în funcțiile publice, adaugă „afară de excepțiile stabilite de legi”. Această excepție a dat naștere în Constituția noastră la discuția care a fost curmată prin modificarea din 1923.

Este adevărat că la noi nu este text în această privință. Avem în Constituție numai art. 118 care spune că „legile financiare se publică în Monitorul Oficial” ca și celelalte legi și regulamente de administrație publică. Acest text întregeste art. 38 din Constituție care arată că „nici o lege, nici un regulament de administrație generală, județeană sau comunală nu pot fi îndatoritoare decât după ce se publică în chipul hotărât de lege”. Dar Constituția nu arată obligația publicării în *Monitorul Oficial*, ci lasă ca această chestie să fie rezolvată de lege. Numai în art. 118 vorbește de Monitorul Oficial, ca și cum chestia ar fi fost rezolvată în art. 38. Despre decrete nu se vorbește nimic. În tăcerea textului constituțional în această privință s'a născut problema de a se ști dacă decretul regale trebuie publicat în Monitor și dacă pot deveni îndatoritoare înainte de publicare.

În Franța problema se găsește rezolvată prin decretul din 5 Noiembrie 1870, dat de guvernul apărării naționale, care, în art. 2 declară că „legile și decretul vor fi obligatorii, la Paris, o zi liberă după promulgare și pretutindeni aiurea, în cuprinsul fiecărui arondisment, o zi liberă după ce *Jurnalul Oficial* care le conține a apărut în capitala arondismentului. Guvernul, printr'o dispoziție specială, poate ordona executarea imediată a unui decret”.

Această dispoziție a fost întărită în Franța prin art. 141 al legii din 13 Iulie 1911: „Este nulă deplin drept orice numire într'o funcțiune publică.... dacă n'a fost înserată în *Jurnalul Oficial*, anterior demisiei minisrului sau subsecretarului de Stat care a contrasemnat-o”.

În Belgia, situația este la fel ca și la noi, cu deosebire că avem un text de lege, art. 5 și 6 din legea 18 April 1898 privitoare la întrebuințarea limbii flamande în publicațiile oficiale, lege modificată la 28 Dec. 1909 și 3 Aug. 1924⁵³⁾.

Iată aceste texte :

„Art. 5. — Decretul regale sunt la fel redactate și publicate în limba franceză și în limba flamandă. Ele sunt publicate în *Monitor*, text francez și text flamand alături, într'o lună dela data lor.

„Ele sunt obligatorii la expirarea termenului fixat de art.

53) J. Berta et E. Vandeveld, *op. cit.* p. 589.

precedent (10 zile dela publicare) afară de cazul dacă decretul n'a fixat un alt termen.

„Art. 6. — Totuși, decretul regale care nu interesează generalitatea cetățenilor devin obligatorii dela data notificării lor celor interesați.

„Acele decreturi sunt, în afară de asta, înserate în extrase în *Monitor*, text francez și text flamand alături, în termenul fixat de art. precedent, afară de acele a căror publicitate, fără a prezenta caracter de utilitate publică, ar putea să lezeze interesele individuale sau să vătămă interesele statului.

„Nu se derogă dela dispozițiile în vigoare, care cer, în afară de asta, o altă publicare a decretelor de natura aceasta”.

Textul art. 6 al. 2 a fost modificat prin legea din 3 Aug. 1924 astfel :

„Acele decreturi sunt, în afară de asta, înserate în extras în *Monitor*, text francez și text flamand alături, în termenul fixat de art. precedent, afară de acele a căror publicitate nu prezintă caracter de utilitate publică”.

Errera, după ce arată cum se publică legile în *Monitor*, adaugă: „Regulele sunt, în principiu aceleași pentru publicarea decretelor regale. Totuși, decretul regale care nu interesează generalitatea cetățenilor nu apar în *Monitor* decât în extrase; și chiar, dacă publicarea lor, fără a prezenta un caracter de utilitate publică, poate leza interesele individuale, sau vătămă interesele Statului, e îngăduit guvernului, singurul judecător în materie, să nu le menționeze în *Monitor*. În afară de asta, toate aceste decreturi sunt notificate celor interesați și devin obligatorii dela data acestei notificări”⁵⁴).

În regulă generală și în Belgia deci decretul regale sunt publicate în *Monitor*; comunicarea către cei interesați se face numai după publicarea în *Monitor*, cu excepția actelor pe care guvernul înțelege să le sustragă acestei formalități⁵⁵).

Rațiunea pentru care textele constituționale și practica obligă la publicarea decretelor regale este datorată organizației noastre constituționale. În adevăr:

54) *Op. cit.*, p. 214.

55) În Belgia s'a socotit că nepublicarea unui decret regal împreună cu semnătura regală, constituie un motiv de neobligativitate a decretului. Vezi Cass. b. 31 Mai 1921. *Pasic.*, 1921, I. 388.

a) publicitatea este necesară pentru a se putea pune în mișcare acțiunea în responsabilitate ministerială; cum Regele este inviolabil, adică scutit de responsabilitate, actele sale trebuie să fie publice, pentru a se putea controla dacă sunt contra-semnate de un ministru, pentru a putea fi eventual acesta chemat la răspundere.

b) publicitatea este necesară pentru a da posibilitate tuturor celor interesați să atace actul. Dacă o numire ilegală a unui funcționar n'ar fi adusă la cunoștința publică, spre a fi atacată de cei lezați, ideea de legalitate ar fi grav compromisă și la adăpostul acestei dispozițiuni abuzurile puterii guvernamentale n'ar mai cunoaște limite.

c) publicitatea are rolul de a asigura *moralitatea administrativă*; guvernul nu trebuie să numească în funcțiile publice persoane care, deși întrunesc toate condițiile legale pentru a fi numite, au însă unele lipsuri cari-i fac improprii serviciului. Numirea funcționarilor publici trebuie să se facă numai pe bază de selecție, și publicarea actului de numire contribuie la o mai bună selecționare. Sunt legi, cum este cea a învățământului superior, care cere să se publice în Monitor, odată cu decretul de numire al unui profesor universitar și actul de recomandare a comisiei de numiri, pentru ca opinia publică să poată controla la rândul ei opera comisiei de recomandare.

d) publicitatea este necesară pentru a stabili competența funcționarilor. Un magistrat este competent să judece numai din momentul apariției decretului de numire în Monitorul Oficial. Un funcționar este competent să acționeze în sfera atribuțiilor sale tot dela aceeași dată.

Toate aceste rațiuni sunt suficiente pentru a învedera necesitatea și obligativitatea publicării decretelor regale. Dar nu numai rațiunea, ci și textele vin în sprijinul susținerilor noastre. Astfel avem:

a) decretul din 1 Ianuarie 1860 a lui Alexandru Ioan Cuza, prin care se creiază *Monitorul Oficial*. În acest decret se prevede expres că Decretele Domnești trebuie trimise deîndată la Monitor pentru publicare⁵⁵. Acest decret a rămas nemodificat

55) În Monitorul Oficial Nr. 1 din 2 Ian. 1860 se găsește următorul raport al Ministrului de Interne Ioan Ghica cu Nr. 123 din 5 Noembrie 1859, adresat Domnitorului:

și n'a fost abrogat nici de Constituție, nici de vre-o altă lege sau decret. Pe baza lui s'au creiat precedente cari, în cazul de față, au deplină valoare juridică.

b) Textele diferitelor legi pretind, pentru valabilitatea actului, publicarea decretului în Monitorul Oficial. Cu titlu de exemplu avem legea înv. superior din 1912, care prin art. 83, al. ult. decide: „In toate cazurile de numire se vor publica în Monitorul Oficial și în Buletinul Ministerului referatele comisiunii și raportul senatului universitar, unit cu consiliul facultății respective, precum și deciziunea ministerului”. Ceeace înseamnă că în concepția legiuitorului nici n'a încăput măcar îndoială că decretul de numire se publică în Monitor. La fel e cazul cu legea de organizare judecătorească din 1924, legea pentru Curtea de Casație, art. 354 din legea pentru organizarea administrației locale din 1929, etc.⁵⁶⁾.

c) Insfârșit, avem legea contenciosului administrativ din 1925, care vine să declare în mod formal că termenul pentru funcționarii publici de a ataca cu acțiune în contencios decretul de mutare, înlocuire sau punere în retragere, curge dela publicarea în Monitorul Oficial a actului ce se atacă.

Inalta Curte, având să interpreteze acest text, a decis în mod constant că publicarea în Monitorul Oficial nu este de esența actului și că dacă acest act i-a fost comunicat pe cale particulară, termenul curge dela data când cel interesat a luat cunoștință de dânsul.

„Prea Înălțate Doamne!

„Se supune plecat Măriei Voastre pe lângă aceasta în original ziarul onorabilului Consiliu al Ministerului încheiat la 4 Noembrie anul curent, în privința „Reorganizării Monitorului Oficial” și cu onoare rog pe Măria Voastră ca să binevoiască a-i da Inalta sa aprobare spre a se pune în executare acest proiect”.

Domnitorul Alexandru Cuza aprobă acest jurnal, care are între altele și următoarea dispoziție:

„In partea oficială” vor figura decreturile princiare, legile sancționate și actele oficiale ale diferitelor ramuri ale Statului, care se vor trimite de către fiecare Minister la Monitor în chiar ziua când se vor subscrie de ministerul respectiv”.

56) Putem cita aici numeroase decizii ale Inaltei Curți prin care s'au anulat sentințe pronunțate de judecătorii de fond după ce înaintarea lor apăruse în Monitorul Oficial.

Dar, dela această jurisprudență constantă, Inalta Curte, în alte spețe, se pare că a revenit, socotind că publicarea decretului regal în Monitorul Oficial este de esența validității actului ⁵⁷. Jurisprudența urmează ca în această chestiune să adopte o linie de conduită definitivă. După noi, obligativitatea publicării decretelor în Monitorul Oficial, pentru însăși validitatea lor, este evidentă ⁵⁸.

Revocarea funcționarilor. — Textul pe care-l examinăm nu vorbește decât de numirea sau confirmarea în funcțiile publice. El nu pomenește de revocarea funcționarilor, adică dacă șeful Statului are dreptul de a înlocui pe funcționarii pe care-i numește. Am văzut că atunci când a fost vorba de numirea miniștrilor, Constituția a înscris expres pentru șeful Statului dreptul de a-i revoca.

Acest drept, deși nu este înscris și pentru ceilalți funcționari în termeni expresi, așa cum îl făcea unele Constituții franceze ⁵⁹, există totuși în baza principiilor. Nu există funcționar public care să nu fie revocabil, căci funcționarul deține funcția numai în interesul Statului și nu în interesul său personal. Din moment ce dânsul nu mai corespunde interesului pentru care a fost numit, revocarea sa se impune.

În afară de asta, Șeful Statului fiind cel mai înalt funcționar, fiind șeful puterii executive, cum îl declară Constituția, are chiar prin acest fapt dreptul să revoce pe toți funcționarii

57) Inalta Curte S. III, la 1 Oct. 1930, în afacerea Bădiță Cristea, *Pand. Săpt.*, 1930, p. 575 declară: „Considerând că după cum un decret își produce efectele numai în ziua publicării, căci din acea zi s'a creiat funcționarului o situație obiectivă nouă: drept de leafă, stabilitate sau inamovibilitate, avansare și pensie, tot astfel și un decret de înlocuire nu-și poate produce efectele la o dată anterioară publicării, căci dacă s'ar admite înlocuirea cu caracter retroactiv s'ar crea pedeoparte o perturbațiune a serviciului public, pentru toate actele îndeplinite în acest interval, ele fiind nule, ca unele ce au fost săvârșite de un funcționar fără calitate, iar de altă parte s'ar aduce o atingere gravă drepturilor câștigate relativ la avantajile aferente funcțiunii". Această decizie nu este singura în materie. Vezi în acelaș sens Cas. III, 28 Noemb. 1928 în *Pand. Săpt.*, 1929, p. 302; Cas. III, 22 Iunie 1928 în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 597; Apel Constanța, 2 Dec. 1929 în *Pand. Săpt.*, 1930, p. 287.

58) Vezi pentru teza contrară interesantul studiu al colegului nostru I. V. Gruia, în *Revista de drept public*, și obiecțiunile formulate de noi în revista *Bucovina*, An. II, No. 1.

59) Constituția anului VIII, art. 41; Constituția din 1848, art. 64.

publici de sub ordinele sale, pentru că având sarcina de a conduce puterea executivă, el n'o poate face decât având încredere în funcționarii puși sub ordinele sale și cari sunt chemați să-l ajute în îndeplinirea acestei însărcinări.

Dar și aici, ca și la numire, legea poate să vină să re-strângă drepturile Șefului Statului în materie de revocare. Astfel, ea poate supune revocarea anumitor condițiuni, poate cere pentru efectuarea ei anumite avize, o poate trece chiar altei autorități, după cum este vorba de revocarea funcționarilor inamovibili sau stabili. Dar, în principiu, dreptul de revocare aparține Șefului Statului ca unul care este titularul puterii executive ⁵⁹).

59) Problema aceasta a fost discutată de Inalta Curte cu ocazia deciziei Burileanu. Era vorba de a se ști dacă guvernatorul Băncii Naționale, numit prin decret regal pe termen, poate fi revocat înăuntru acestui termen.

Curtea de Apel s. III din București la 8 Iulie 1931, într'o remarcabilă deciziune (*Pand. Săpt.*, 1931, p. 418), pune astfel problema care ne preocupă: „Aceasta fiind situația guvernatorului, s'a zis că măsura luată împotriva reclamantului are vădit caracterul unei pedepse, al unei sancțiuni, după cum rezultă din raportul către Suveran; ori, cum Guvernatorul nu este funcționar public, împotriva sa nu poate exista nici acțiune disciplinară, nici drept de a pedepsi. Că dreptul de a numi pe șeful unei instituții private constituie un lucru absolut excepțional și din acest drept nu poate să existe și dreptul de a controla și de a revoca. Că mai ales Guvernatorul fiind numit pe 6 ani, acest termen constituie un minimum socotit de lege ca necesar pentru a-i garanta independența și nu poate fi scurtat tocmai de autoritatea împotriva căreia este edictat. Că, dealtfel, dacă legea ar fi vrut să dea Statului, pe lângă dreptul de numire și pe cel de revocare, ar fi spus-o, după cum o spune de exemplu Statutele Băncii Belgiei, așa că Guvernatorul Băncii Naționale Române nu este revocabil și a hotărâri altfel, ar fi să se contrazică marele principiu că băncile de emisiune trebuie să fie autonome și absolut libere de orice influență politică.

„Având în vedere că aceste susțineri ale reclamantului sunt principal nefundate și din lipsa mențiunii în statut că Guvernatorul Băncii poate fi revocat, nu se poate trage concluzia că este irevocabil. Nu este nevoie ca legea sau regulamentul să consacre dreptul de revocare, fiindcă acest drept stă în răspunderea ierarhică derivând din bunul mers al instituției, așa că autoritatea care are dreptul să numească are dreptul să și revoace”.

Această decizie a fost confirmată în acest punct de Inalta Curte s. III, decizia Burilianu în *Pand. Săpt.*, 1932, No. 1, stabilindu-se astfel dreptul de revocare al oricărui agent, numit de puterea executivă, chiar fără ca legea să prevadă revocarea sa.

Tot în această ordine de idei trebuie amintite deciziile prin care s'a re-

402. — **Regele nu poate crea o nouă funcțiune fără lege specială.** — În vechiul regim dreptul de a crea sau suprima o funcție publică aparținea în mod nediscutat șefului Statului, ca și celelalte prerogative ale suveranității. Dar și atunci chiar era o deosebire între funcțiile create de șeful Statului și acele create prin lege. Funcțiunile create prin lege deveneau inamovibile, pe când acele create de Șeful Statului erau temporare și revocabile.

Pentru a se înlătura abuzurile vechiului regim, Constituția noastră prohibește înființarea de funcții publice fără existența unei legi speciale. Această soluție a fost propusă și în Franța, cu ocazia votării Constituției din 1791, dar în urma numeroaselor discuții la care a dat naștere și a amendamentelor depuse, textul a fost abrogat, rămânând puterii executive dreptul de a crea și a suprima funcțiile publice.

Acest drept, de care a uzat cu mare prudență puterea executivă în Franța înainte de războiu, a dat naștere, în timpul și după războiul din 1914—1919, la oarecari abuzuri. S'a votat atunci o lege, la 20 Iunie 1920, prin care se interzice orice creație de funcții fără aprobarea parlamentului, dată pe cale de lege. Dar guvernul n'a ținut totdeauna seama de această dispoziție și a continuat să creeze funcții pe cale de decret.

Constituția noastră din 1866 a curmat această controversă; a menținut în vigoare funcțiile existente, dar a prevăzut că în viitor nu se poate crea o nouă funcție decât pe cale de lege. Funcțiunile existente însă la data Constituției și neînființate pe cale de lege, puteau fi suprimate de puterea executivă, pe cale de decret. Funcțiunile înființate pe cale de lege nu pot fi desființate decât tot pe aceiași cale; ele nu pot fi desființate nici pe cale de regulament, nici prin buget^{59 bis}).

403. — **Dreptul de a face regulamente.** — Intre prerogati-

cunoscut dreptul Statului de a dizolva consiliile camerelor de comerț, deși legea nu autoriza o astfel de dizolvare. Vezi Cas. III, 10 Dec. 1919 în *Dreptul*, 19/920, p. 220.

59 bis) Vezi Apel I, Buc., 31 Martie 1931, *Pr. Const. Dincescu* în *Pand. Săpt.*, 1931, p. 479. Această dispoziție a Constituției n'are însă prea mare valoare deoarece este interpretată în sensul că numărul funcționarilor poate fi stabilit pe cale de regulament sau buget. Credem eronată această interpretare; numărul funcționarilor trebuie stabilit tot prin lege. Cu chipul acesta numai s'ar putea zădărnici în parte abuzul.

vele constituționale acordate Șefului Statului, Constituția înscrie în art. 88, al. 9, dreptul de a face „regulamentele necesare pentru executarea legilor, fără să poată vreodată modifica sau suspenda legile și nu poate scuti pe nimeni de executarea lor”. Se înscrie astfel în Constituție în termeni precizi dreptul regulamentar al Șefului Statului, pe care acesta și-l trăgea în trecut din faptul că era șef al puterii executive și că avea însărcinarea să execute legile.

Regulamentul este un act edictat de puterea executivă pentru viitor și având putere obligatorie față de toți cetățenii ca și legea, însă fiind subordonat legii. Regulamentul nu poate decât să desvolte și să completeze dispozițiile generale edictate de lege; el nu poate să contrazică sau abroge legea; el trebuie să o respecte în litera și spiritul său.

Regulamentul, ca și legea, este aplicat de jurisdicțiile administrative, civile sau comerciale și este prevăzut în generalitatea sa de o sancțiune penală ⁶¹⁾. După expresia lui Esmein, regulamentele formează o parte foarte importantă a dreptului și constituie alături de legi o legislație secundară și derivată.

Rostul regulamentului, alături de lege și apărând ca un complement al acesteia, trebuie văzut în faptul că legea nu se poate ocupa de toate amănunțele necesare pentru executarea ei și că este mai bine ca aceste amănunte să aparțină organului care este însărcinat cu executarea legii, căci acesta este mai în măsură să cunoască nevoile executării. El trebuie să aibă puțința de a putea să înlăture pe cale repede piedicile cari s'ar ivi în calea executării, sau să edicteze măsurile pe cari le-ar reclama împrejurările de fapt ivite în executarea legii ⁶²⁾.

61) Codul penal în art. 385, al. 9 cuprinde următoarea dispoziție: Se vor pedepsi cu amendă „Acei cari vor călca regulamentele făcute după lege, de către puterea administrativă sau de autoritatea municipală”.

În alte legi se prevăd însă sancțiuni mult mai severe pentru nerespectarea regulamentelor. A se vedea legea pentru organizarea administrației locale din 1929 art. 107, 123, 125, etc.

62) Dicey ocupându-se de avantajile puterii regulamentare le caracterizează astfel: „În țările străine, în general, legiuitorul se mărginește să pună principiile generale ale legislației și spre marele avantaj al publicului, lasă grija de a le completa decretelor sau regulamentelor care sunt opera puterii executive. Caracterul greoiu și prolix al legii engleze scrise *statute* — *law* este datorat în mare parte eforturilor făcute de parlament pentru a fixa toate amănunțele

Acest rol al regulamentului, ca și deasa întrebuințare, a dat naștere de timpuriu la abuzuri din partea puterii executive, care a impietat în domeniul legii, edictând, pe cale de regulament, dispozițiuni care veneau în contradicție cu legile, mergând chiar până la abrogarea lor. Era necesar să se ia măsuri pentru ca puterea regulamentară să se mențină în limitele sale firești. Constituția noastră, ca și alte Constituții, fixează cadrul puterii regulamentare, precizând că prin regulamente nu se pot suspenda sau modifica legile. Dar această dispozițiune a Constituției are nevoie, pentru a fi adusă la îndeplinire, să fie prevăzută de o sancțiune. Răspunderea ministerială care operează în virtutea faptului că decretul regulamentar trebuie contrasemnat de un Ministru, nu este de natură să constituie o serioasă sancțiune, din cauza dificultății cu care poate fi pusă în mișcare. Era necesar, să se înfățișeze o sancțiune generală, pusă la dispoziția tuturor, pentru a înlătura un regulament ilegal⁶³). Această sancțiune a fost găsită în practica instanțelor judecătorești și administrative, care înlătură aplicarea unui regulament ilegal. Tribunalele cercetează legalitatea regulamentelor pe cale de excepție, cu ocazia examinării unui litigiu în care se cere să se facă aplicarea regulamentului ilegal; ele pot cerceta legalitatea regulamentelor și pe cale directă, printr'un recurs în anulare. Legea pentru organizația administrației locale din 1929 deschide po-

marilor reforme legislative. Răul a devenit atât de evident, încât astăzi actele parlamentului conțin în mod constant dispoziții care au de scop să confere Consiliului privat, judecătorilor sau unui alt corp, puterea de a stabili reguli conforme cu actul, pentru a determina amănuntele pe care parlamentul nu a putut să le însereze în lege".

63) În sistemul Constituției noastre, care prevede posibilitatea de a se cerceta constituționalitatea legilor, s'a pus problema de a se ști dacă un regulament făcut în contradicție cu dispozițiile art. 88 al. 9 din Constituție, adică un regulament prin care se modifică o lege, poate fi anulat, de instanța specială însărcinată cu înlăturarea legilor neconstituționale. Inalta Curte, în secții-unițe a respins acest mod de a vedea, în ultima fază a jurisprudenței sale (Cas. S. U. *Dollfus Mieg et C-ie* în *Pand. Săpt.* 1931, p. 77) stabilind că nelegalitatea unui regulament nu formează o chestiune de neconstituționalitatea legilor ci numai o chestiune de ilegalitate a regulamentului față de textul legii și că sancțiunea împotriva unei atare regulament, nu poate fi luată de cât pe calea excepției de ilegalitate, propusă în fața tribunalelor ordinare. Anterior acestei Decizii Inalta Curte se declarase competentă să cerceteze constituționalitatea unui regulament. (vezi lucrarea noastră *Curs de drept constituțional*, vol. I. pag. 335).

sibilitatea unei acțiuni directe în fața jurisdicțiilor administrative, cu recurs la Inalta Curte, împotriva tuturor regulamentelor de administrație locală⁶⁴).

Cu ocazia examinării legalității regulamentelor se pune în discuție problema de a se ști care este *natura puterii regulamentare*. Discuția este prilejuită mai ales de faptul că aproape toate legile termină printr'o invitație pe care Parlamentul o adresează puterii executive de a întocmi regulamentul necesar aplicării legii.

În Franța, unde a luat naștere discuția, s'au format două păreri în această privință. Acolo doctrina a făcut de timpuriu distincția între *décretes réglementare* și *regulamente de administrație publică*. Regulamentul de administrație publică are acelaș caracter ca și decretul regulamentar; singura sa diferență este că trebuie supus avizului prealabil al adunării generale a Consiliului de Stat. Această formalitate, care ființează în Franța de mulă vreme și a fost consfințită de legea din 24 mai 1872⁶⁵), trebuie să fie constatată în chiar textul regulamentului, prin formula: „auzind Consiliul de Stat”.

Discuția poartă asupra naturii regulamentului de administrație publică. Unele din autoritățile cele mai considerabile ale dreptului public francez⁶⁶) socotesc că puterea legiuitoare face în acest caz o adevărată delegație, precisă și limitată, puterii executive. Această părere, consfințită de Jurisprudența Consiliului de Stat și a Curții de Casație, formulează concluzia că regulamentele de administrație publică constituie o adevărată legislație

64) Acest drept rezultă din faptul că regulamentele de administrație locală sunt emise prin deliberarea consiliilor locale. (Art. 104). Împotriva tuturor deliberațiilor consiliilor locale există desigur calea acțiunii în anulare, la Tribuna ele administrative, cu recurs la Inalta Curte. (Art. 325 și legea modificatoare din 1931). Calea acțiunii în anulare este desigur a tuturor celor interesați. (art. 342) de așa natură că recursul în cercetarea legalității unui regulament apare ca o acțiune populară (vezi Paul Negulescu și G. Alexianu *Codul administrativ adnotat* pag. 615). În alte cazuri de regulament, legea administrației locale organizează calea unei contestații speciale (art. 123 și 125).

65) Art. 8: „Consiliul de Stat... se hramat în mod necesar să-și dea avizul asupra regulamentelor de administrație publică”

66) Laferrière, *op. cit.*, t. II p. 9 și urm., Batbie, *Traité de droit public et administratif*, t. III, p. 69; *Archives Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 7^e edit., t. I, p. 85.

secundară; că ele au acelaș caracter ca și legile și n'ar putea da loc la nici un recurs în fața Consiliului de Stat.

Această părere, viu criticată de Esmein⁶⁷⁾, pe considerația că puterea legislativă exercită o prerogativă care i-a fost delegată de Constituție, și pe care dânsa n'o poate la rândul ei delega, a avut darul să schimbe jurisprudența Consiliului de Stat, deschizând calea recursului în fața acestei instanțe și pentru glementele de administrație publică⁶⁸⁾.

În doctrina noastră această problemă nu s'a pus deoarece distincția care s'a formulat în Franța între decretul regulament și regulamente de administrație publică, nu există la noi, neavând Consiliu de Stat⁶⁹⁾. Intreaga doctrină română consi-

67) *Op. cit.*, t. II, p. 82 și urm. „În adevăr, spune dânsul, delegarea puterii legislative, ca a oricărei alte prerogative pe care Constituția o atribuie Camerilor, este juridicește imposibilă. Rațiunea este foarte simplă. Puterea nu este pentru ele un drept propriu, este o funcție pe care Constituția le-o încredințează, nu pentru a dispune după placul lor, ci pentru a o exercita ele singure, după regulile constituționale. Singur Suveranul poate face o astfel de delegare și puterea legislativă nu este, suveranul, ci numai delegatul, său”. Vezi în acest sens Berthélemy, *Le pouvoir réglementaire du President de la Republique* în *Revue politique et parlementaire*, 1898, p. 7 și urm.; Hauriou, *Précis de droit administratif*, edit. III, p. 49; Moreau, *Le règlement administratif, étude theorique et pratique de droit public*, Paris, 1902; G. Jèze, *Le règlement administratif* în *Revue générale d'administration*, Mai 1903, p. 11 și urm.; H. Néard, *Le contrôle juridictionnel des règlements d'administration publique*, 1910; Barthélemy, *Traité élémentaire de droit constitutionnel*, 1926, p. 595; Roger Bonnard, *Précis élémentaire de droit administratif*, 1926, p. 158.

Deși se părea că această soluție a biruit definitiv, acum în urmă vechea teză a delegațiunii dată puterii executive din partea celei legislative a fost reluată în lucrarea prof. R. Carré de Malberg, *La loi, expression de la volonté générale. Etude sur le concept de la loi dans la constitution de 1875*, Sirey, 1931.

68. Decizia din 6 Dec. 1907: „Considerând că după art. 9 al legii din 24 Mai 1872 recursul în anulare pentru exces de putere este deschis împotriva tuturor actelor diverselor autorități administrative; — Considerând că dacă actele Șefului Statului decretând regulament de administrație publică sunt indeplinite în virtutea unei delegații a puterii legislative (Consiliul de Stat păstrează încă ideia) și omportă, în consecință, exercițiul în toată plenitudinea lor a puterilor cari au fost conferite de legiuitor guvernului în acest caz particular, ele nu scapă totuși, prin faptul că emană dela o autoritate administrativă, dela recursul prevăzut de art 9 precitat; că astfel aparține Consiliului de Stat statuând ca instanță de contencios, de a decide dacă dispozițiile edictate de regulamentul de administrație publică intră în limita acestei puteri”.

69. Vezi C. G. Dissescu — *op. cit.*, p. 793; P. Negulescu, — *Drept Constituțional*, p. 445, 446.

deră puterea regulamentară ca un drept propriu conferit de Constituție Capului Statului, iar jurisprudența noastră a deschis în mod constant posibilitatea pentru cei lezați de a înlătura un regulament ilegal, pe cale de excepție, cu ocazia judecării unui proces în care se cere să se facă aplicarea unui regulament ilegal ⁶⁹ bis).

Această atitudine a doctrinei și jurisprudenței noastre a fost menținută și după înființarea Consiliului Legislativ, în 1926, când, prin art. 2 al. 2 se pare că se creiază și la noi aceeași distincție existentă în Franța. După acest text regulamentele generale de aplicarea legilor sunt supuse în prealabil avizului Consiliului legislativ, pe când celelalte regulamente sunt scutite de acest aviz ⁷⁰). Deși această distincție apare clară, ea n'a

69 bis) Dela această regulă generală trebuie să facem o excepție, viu criticată de doctrină. Astfel, Inalta Curte în secții unite, prin decizia din 9 feb. 1928, publicată în *Pand. Săpt.*, 1928, p. 505 consideră un regulament făcut în urma invitației puterii legislative, ca având valoare de lege și refuză să primească un recurs împotriva unui astfel de regulament. Iată considerentul Inaltei Curți:

„Având în vedere că potrivit art. 103 din Constituție, numai Curtea de Casație în secții unite are dreptul de a judeca constituționalitatea legilor și a declara inaplicabile pe cele care sunt contrarii Constituției.

„Considerând că prin consacrarea acestui drept s'a instituit o puternică garanție contra actelor prin care s'ar aduce vreo atingere Constituției; că, *desigur, el există nu numai când s'a luat o dispozițiune neconstituțională de către puterea legiuitoare în mod direct, ci și când s'ar exercita de altă putere dreptul de a legifera, fie în virtutea unei delegații dată de cea legiuitoare, fie fără delegațiune*”.

Dela această decizie, Inalta Curte în secții unite a revenit la 3 Iulie 1930, *Dollfus Mieg et Ci-e, Pand. Săpt.*, 1931, p. 77, declarând că instrucțiunile date de Ministerul de Finanțe în aplicarea art. 132 din legea contribuțiilor directe din 1923, n'au putere de lege și nu se poate cerceta constituționalitatea lor, ci numai legalitatea lor.

70. Iată în această privință avizul dat de Consiliul Legislativ privitor la regulamentul de funcționare al fundației *Cioflec*:

„Văzând proiectul de regulament al Fundației Virgil Cioflec din Cluj, înaintat de Ministerul de Instrucțiune Publică și Culte;

„Având în vedere că acest regulament nu are o bază legală, adică nu există o lege privitoare la Fundația Virgil Cioflec, ale cărei dispozițiuni să fie dezvoltate printr'un regulament de punere în aplicare;

„Că așa fiind nu este de căderea Consiliului Legislativ să examineze acest regulament, în atribuțiunile Consiliului intrând numai examinarea sau facerea regulamentelor de punere în aplicare a legilor.

„Că, în afară de aceasta, potrivit art. 76 din Constituție și a art. 1 și 2

avut totuși nici o influență asupra naturii puterii regulamentare și excepția de ilegalitate a regulamentului continuă ca și până acum să fie primită de toate instanțele judecătorești.

Dacă puterea regulamentară constituie un drept propriu, supus legii, neputând nici modifica, nici suspenda legea, naște chestiunea de a se ști care este rolul său în aplicarea unei legi. Iși justifică regulamentul existența numai pe considerația că este chemat să edicteze dispozițiile de amănunt pentru executarea unei legi? Desigur, și acest motiv constituie o rațiune importantă pentru existența sa. Dar regulamentul are o altă menire, mult mai importantă. El este chemat să interprete cu putere de autoritate legea pentru toți agenții puterii executive, însărcinați cu aducerea la îndeplinire a legii. Organele Statului trebuie să-i asigure unitatea; Statul este același, oriunde s'ar prezenta dânsul. Nu se poate ca organele Statului să interprete legea într'un fel într'o localitate și în alt fel în altă localitate. Pentru a se înlătura acest mare neajuns, care face să se nască în spiritul cetățenilor ideea de neîncredere în organele Statului, Constituțiile moderne au menținut puterea regulamentară a Șefului Statului, deși ea dăduse naștere la mari abuzuri în trecut, creindu-i însă o sferă precis determinată, pe care n'o poate înfrânge fără a fi cenzurat de toate instanțele de judecată.

Regulamentul constituie deci pentru administrație interpretarea pe care dânsa a dat-o legii, interpretare pe care trebuie s'o urmeze toți agenții însărcinați cu executarea legii. Când însă puterea executivă, printr'un astfel de regulament, depășește textul unei legi, poate dânsa să ceară instanțelor judecătorești înlăturarea acestui text ca ilegal, atâta vreme cât ea nu raportează textul, modificând regulamentul? Desigur, din punct de vedere legal, instanțele judecătorești nu pot aplica un text de regulament căruia una din părțile în proces îi ridică excepția de ilegalitate, mai înainte de a cerceta dacă regulamentul este legal sau nu. Dar pentru administrație naște o problemă de *moralitate administrativă*, care constă în obligația de a nu ridica

din legea pentru organizarea Consiliului Legislativ, acesta nu are în competența sa decât numai întocmirea *regulamentelor generale* de aplicare a legilor.

„Pentru aceste motive Consiliul dispune restituirea regulamentului în chestiune el neavând nevoie de avizul Consiliului spre a i se putea da urmare”. (Avizul No. 156 din 24 Noemb. 1930, al Secției I).

excepția de ilegalitate atâta vreme cât nu raportează regulamentul pe care-l socotește ilegal⁷¹⁾.

Constituția noastră dă Șefului Statului prerogativa de a face regulamente pentru aplicarea legilor. Cum Regele n'are alte atribuții decât cele conferite lui în mod expres prin Constituție, naște întrebarea dacă pot exista regulamente care să n'aibă la baza lor o lege. Unii autori, cari văd existența dreptului regulamentar în vechile prerogative ale Șefului Statului, caracterizate la Romani prin *potestas et imperium*, socotesc că Șeful Statului are un drept propriu de a face regulamente, pe care-l deține dela calitatea sa de Șef al Statului și că legea nu trebuie să intervină decât atunci când este vorba de a se aduce o restricție libertății individuale sau a se impune o sarcină locuitorilor⁷²⁾. Doctrina noastră, reprezentată prin d. prof. P. Negulescu⁷³⁾ se pare că se declară partizanul existenței regulamentelor cari n'au la baza lor o lege.

Noi socotim că Șeful Statului are dreptul de a face regulamente, pentru că lui îi este încredințată întreaga administrație. În calitatea lui de Șef al puterii executive, are îndatorirea de a lua măsuri, pe cale generală, prin *regulamente*, și pe cale individuală, prin *decrete*, pentru a asigura bunul mers al administrației. Ori de câteori legea nu intervine pentru a reglementa o situație, puterea regulamentară are întreaga competență.

Dispoziția scrisă în art. 88 al. 9 din Constituție are menirea de a asigura principiul separației puterilor. Constituția voește să împiedice ca Regele, pe cale de regulament, să poată modifica sau suspenda legile sau scuti de aplicarea lor. Aceasta a fost singura grijă a Constituantului și nu aceea de a împiedica existența regulamentelor cari n'au la baza lor legea. Singura restricție este că nu se poate pe cale de regulament aduce o restrângere libertății individuale sau impune o sarcină cetățenilor.

Regulamentele sunt *generale* și *speciale*. Regulamentele generale sunt acele cari sunt obligatorii pentru public, pentru cetățeni. Aceste regulamente nu pot fi făcute decât de Șeful Statului și contrasemnate de miniștri. Regulamentele speciale sunt acele care se referă la organizarea internă a serviciilor publice,

71. Vezi studiul nostru în *Revista de drept public*, 1928, No. 3—4, p. 686.

72. Hauriou — *Précis de droit administratif*, 1927, p. 452.

73. *Drept constituțional*, p. 445.

prescriind reguli cari nu se aplică cetățenilor, ci numai funcționarilor. Acest regulament constituie în fond o lege organică secundară, care reglementează funcționarea serviciilor publice. Dreptul de a face astfel de regulamente aparține șefilor de servicii, cari răspund de conducerea serviciilor încredințate lor. Miniștrii, fiind șefii serviciilor organizate pe ministere, au dreptul de a face regulamente speciale; ei pot delega acest drept șefilor de servicii în subordine ⁷³.

Inițiativa alcătuirii regulamentului aparține în principiu membrilor guvernului; ei exercită însă de cele mai multe ori această inițiativă la invitația parlamentului, care uneori poate fixa chiar cadrul, înăuntrul căruia să se exercite puterea regulamentară, alte ori lasă în totul la aprecierea puterii executive modul cum să alcătuească regulamentul, în cadrul firesc al puterii regulamentare. Pentru primul caz întâlnim în mod constant formula generală cu care se termină legile: „Un regulament va determina măsurile de aplicare necesitate de prezenta lege”; pentru cazul al doilea parlamentul se referă numai la regulamentul ce va veni.

Invitația pe care puterea legiuitoare o adresează guvernului de a întocmi regulamentul necesar aplicării legii, nu poate să constituie o delegare a drepturilor puterii legiuitoare; dreptul de a face regulamente este un *drept propriu*, care aparține Șefului Statului dela Constituție și care nu poate fi delegat de puterea legislativă. Formula întrebuintată de legiuitor este din acest punct de vedere neexactă.

Însfârșit, uneori parlamentul invită guvernul să exercite puterea sa regulamentară *sub rezerva ratificării exprese într'un anumit timp*, sau guvernul, din proprie inițiativă exercită această putere sub rezerva ratificării ulterioare a Parlamentului ⁷⁴).

Elaborarea regulamentului nu comportă, în principiu, nici o formalitate specială; el este opera biurourilor, pe care ministrul și-o însușește ⁷⁵). Când este însă vorba de regulamentele ge-

73. D. prof. A. Teodorescu, *op. cit.*, p. 143, socotește că toate regulamentele, oricare ar fi natura lor, constituiesc o *legislație secundară*.

74. Vezi G. Alexianu—*Curs de drept Constituțional*, vol. I, p. 380 și urm.

75. Nu putem ști din ce considerație unele ministere supun în prealabil regulamentul aprobării Consiliului de Miniștri. Se înțelege această aprobare atunci când este vorba de inițiativa legilor, cari trebuie să fie opera care angajează răspunderea solidară a guvernului; dar nu se vede această rațiune pentru regulament. Probabil că practica s'a creiat pe cale de analogie.

nerale de aplicarea legilor, acestea trebuie să fie supuse în prealabil avizului Consiliului Legislativ, adică *avizului tehnicienilor*, care să observe coordonarea textului propus cu legea în vigoare și să examineze textul înfățișat din punct de vedere al tehnicii juridice. Cum consultarea Consiliului legislativ este obligatorie, în baza legii organice a acestuia⁷⁶), în decretul de promulgare a regulamentului este necesar, pentru validitatea lui, să se facă mențiune de această consultare; cei cari sunt lezați printr'un astfel de regulament, au drept să ceară justiției înlăturarea lui în caz când nu s'a îndeplinit formalitatea consultării Consiliului Legislativ; tocmai pentru a se putea controla îndeplinirea formalității este necesar să se facă mențiune în decretul de promulgare că s'a ascultat Consiliul Legislativ.

Avizul Consiliului Legislativ nu este obligatoriu pentru guvern în ce privește fondul propunerilor; guvernul este liber să-și însușească sau nu punctul de vedere al Consiliului. Formula decretelor de promulgare a regulamentelor este în principiu aceeași ca și a tuturor decretelor regale; la noi însă practica biourilor a reușit să ne dea o formulă specială a decretului de promulgare. Astfel după ce urmează practicarea decretului⁷⁷), adaugă o formulă fără sens: „Art. 1. Aprobă suszisiul regulament”. Ori, Regele nu poate aproba un regulament, căci aceasta înseamnă că altcineva face regulamentul. Constituția îi dă însă Regelui în mod expres dreptul de a face regulamente și Regele nu poate renunța la acest drept și aproba numai niște regulamente făcute de alte autorități. Deși în practică regulamentele sunt făcute de

76. Constituția, în art. 76, când vorbește de Consiliul Legislativ, supune numai legile avizului obligatoriu al Consiliului Legislativ; legea organică a supus și regulamentele. Această obligație rămâne însă valabilă atâta vreme cât o lege n'a desființat-o în mod expres. Toate regulamentele generale, adică acele cari sunt obligatorii pentru public, trebuiesc supuse avizului Consiliului Legislativ. Vezi P. Negulescu — *Drept administrativ*, vol. II, fasc. I, p. 159.

77. Reproducem aici la întâmplare un decret de promulgare al unui regulament: „Carol II Prin grația lui Dumnezeu și voința Națională, Rege al României. La toți cei de față și viitori sănătate.

Am decretat și decretăm:

Art. 1. — Se aprobă de Noi regulamentul privitor la în cuprinderea după cum se arată în textul aci alăturat.

Art. 2. — Acest regulament va intra în vigoare cu începere dela data acestui decret”.

birouri, totuși formula de promulgare este greșită și aduce o importantă știrbire prerogativei regale.

Dar această practică mai are un neajuns. Textul regulamentului nu este cuprins în decretul de promulgare și nu este prevăzut cu nici o viză sau semnătură regală de control. Astfel că în fapt Regele nu semnează decât decretul de promulgare, fără să vizeze și textul regulamentului, a cărui redactare rămâne la discreția autorității și nu poate oferi nici o garanție de autenticitate.

Regulamentele generale devin obligatorii ca și legile, numai din momentul publicării lor în Monitorul Oficial; Constituția în art. 118 vorbește de regulamentele de administrație publică, adică, după sistemul nostru legislativ, regulamentele generale.

În sistemul Constituției noastre care prevede existența administrațiilor descentralizate, puterea regulamentară aparține și acestor administrații. Ea nu este însă un drept autonom, ci supus controlului autorității centrale.

Dreptul puterii regulamentare a autorităților descentralizate nu trebuie văzut într'o delegațiune pe care ar fi făcut-o Șeful Statului, ci într'un drept propriu pe care aceste autorități îl au dela lege și pe care nu-l pot exercita decât în cadrul fixat de lege.

404. — **Regele este capul puterii armate.** — Deși Constituția în art. 39 a declarat că Regele este șeful puterii executive, totuși dânsa a înțeles în art. 88 al. 10 să repete ideea, declarând că Regele este capul puterii armate. Constituția noastră a voit să întărească ideea că Regele este acel care comandă armata. Dar constituantul nostru, derogând în această privință dela dispozițiile constituției belgiene, săvârșește o gravă eroare, care trebuie pusă în concordanță cu titlul V din Constituție, care tratează despre *puterea armată*. După Constituția noastră am avea pe lângă cele trei puteri o a patra putere, puterea armată. Ori nimeni nu poate concepe acest lucru; totul este datorit numai unei erori a Constituției noastre.

În adevăr, în Constituția belgiană, titlul V vorbește despre *forța publică* în care cuprinde armata: La noi cuvântul *force* a fost tradus prin *putere* și astfel am ajuns să avem patru puteri. Deasemeni, Constituția belgiană, în art. 68 declară că *Regele comandă forțele de uscat și de mare, declară războiul, etc...*

Prin urmare, Regele nu este capul puterii armate, ci este numai *comandantul forțelor de uscat și de mare*.

Rățiunea pentru care Constituția acordă Regelui comanda forței armatei este că dânsul fiind șeful puterii executive, este implicit și cel care dispune de instrumentul cu care poate asigura ordinea internă și externă, forța armată.

Dar mai există și o altă considerație în afară de aceasta. Constituția noastră socotește armata o forță națională, care în caz de războiu, ajunge să se confunde aproape cu națiunea întregă. Art. 119 din Constituție declară că „tot Românul, fără deosebire de origine etnică, de limbă sau de religie, face parte din unul din elementele *puterii* armate, conform legilor speciale”.

Armata deci este unul din elementele națiunii; Regele întrupează și reprezintă națiunea; era deci absolut necesar ca dânsul să fie capul armatei.

În afară de aceste rațiuni de ordin pur constituțional, șefii Statelor, în monarhiile constituționale își trag dreptul lor de a comanda armata în timp de războiu, din puterea tradiției. În dinastiile regale, educația militară specială care se dă aceluia care va fi Rege, îl face să fie apt pentru o atât de importantă însărcinare. În țările republicane se refuză însă președintelui republicii dreptul de a comanda în caz de războiu forțele armate

Dacă i s'ar acorda acest drept, în ipoteza când președintele ar fi un civil, n'ar avea competența necesară. Dacă ar fi un militar, el a ajuns în situația de președinte pe cale de alegeri, ceiace nu presupune și capacitatea sa militară. Cu chipul acesta am aduce un ofițer mediocru peste cei mai capabili generali.

În afară de asta comandamentul armatei pretinde luarea unor măsuri și darea unor ordine eminamente personale, a căror răspundere n'ar putea fi luată de miniștri, ceiace ar fi incompatibil cu sistemul guvernului parlamentar. Apoi, faptul președintelui unei republici de a se ocupa de comanda armatei, l'ar face să-și concentreze toată atenția în direcția aceasta și să neglijeze atribuțiile sale de a căuta ca împreună cu guvernul să poată să ia măsurile în interior, pentruca armata să-și poată îndeplini misiunea. Deaceia, mai toate Constituțiile republicane, de dată mai recentă, prevăd interdicția președintelui de a comanda armata în caz de războiu. Astfel art. 46 al Constituției poloneze din 1921 declară: „Președintele Republicii este în a-

celas timp șeful suprem al forțelor armate ale Statului, *fără a le putea comanda în persoană în timp de războiu.*

„In timp de războiu comandantul șef al forțelor armate este numit de președintele Republicei, după propunerea făcută în numele Consiliului de miniștri, de ministrul de războiu. Acesta este răspunzător în fața Dietei de actele de comandament în timp de războiu, ca și de tot ceia ce privește conducerea armatelor”.

Alte Constituții însă, cum este cea germană, cuprind dispoziții diametral opuse. Astfel art. 47 al Constituției dela Weimar declară: „Președintele Imperiului are comandamentul suprem al tuturor forțelor militare ale Imperiului”. Interdicția ca președintele republicei să comande forțele militare, în timp de războiu, deși a fost propusă să fie înscrisă în Constituția Statelor-Unite și în Constituția franceză din 1875, n'a fost admisă. In practică însă, în aceste State, comanda armatei în timp de războiu se încredințează unui general, sub controlul guvernului, care are conducerea politică a războiului ⁸²⁾.

Constituția noastră declarând că „Regele este capul puterii armate” se deosibește de art. 68 al Constituției belgiene care are următorul cuprins: „Regele comandă forțele de uscat și de apă, etc.”... Textul nostru constituțional trebuie interpretat la lumina tradiției regimului monarhic, care acordă Șefului Statului comanda armatei în timp de războiu.

Dar acest principiu constituțional suferă și el derogări. Astfel, în timpul războiului din 1916—1918 s'a creiat la noi *Marele Cartier General*, care a fost însărcinat cu conducerea tuturor operațiilor războiului, șeful Marelui Cartier general având conducere efectivă a războiului sub controlul și directivele Regelui și a guvernului, căruia îi incumbă directiva politică a războiului. Acest sistem este compatibil cu regimul parlamentar și ferește pe Șeful Statului de răspunderea directă a conducerii războiului. Regele Bulgariei, împăratul Germaniei etc., au trebuit să plătească cu tronul lor înfrângerea armatelor în ultimul războiu.

405. — **Dreptul de a încheia convențiuni.** — Constituția fixează prin ultimul alineat al art. 88 dreptul pentru Șeful Statului de a „încheia cu statele străine convențiunile necesare pen-

82. Vezi Esmein — *op. cit.*, t. II, p. 157 și urm.

tru comerț, navigațiune și altele asemenea; însă pentru ca aceste acte să aibă autoritate îndatoritoare, trebuie mai întâi a fi supuse Puterii legislative și aprobate de ea". Textul Constituției noastre se deosebete complectamente de textul art. 68 din Constituția belgiană⁷⁸⁾. Deosebirea a fost justificată la data alcătuirii primei Constituții, în 1866, când legiuitorul constituant evită să vorbească de anumite prerogative cari ar fi denotat de plina suveranitate a Statului. Dar cu toate modificările aduse ulterior Constituției, la 13 Oct. 1879, adică după dobîndirea independenței depline a Statului, la 8 Iunie 1884, în 26 Iulie 1917, și mai ales în 1923, la 29 Martie, nu s'a făcut rectificarea cerută de noua situație dobîndită de Statul nostru.

În lipsa acestei modificări dreptul *de a declara războiu și încheia pace* ca și acela de a *încheia tratate politice* nu poate aparține decât parlamentului⁷⁹⁾.

În ceiace privește încheierea *tratatelor politice*, ideia aceasta, care se desprinde clar din interpretarea textelor constitu-

78) Art. 68 Const. belgiană: „Le Roi commande les forces de terre et mer, déclare la guerre, fait les traités de paix, d'alliance et de commerce. Il en donne connaissance aux chambres aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent, en y joignant les communications convenables.

„Les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'Etat ou lier individuellement les Belges, n'ont d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres.

„Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu su'en vertu d'un loi. Dans aucun cas, les articles secrets d'un traité ne peuvent être destructifs des articles patents”.

79) P. Negulescu. — *Drept administrativ*, vol. II, fasc. I, p. 169 declară: „Prin urmare și pentru convențiunile politice, tratate de alianță, declarare de războiu și încheierea păcii, trebuie să aplicăm aceleași principii ca și pentru convențiunile economice și adică: Regelle, având direcțiunea afacerilor diplomatice, conform uzanțelor internaționale, negociază prin plenipotențieri, încheie actul, dar, pentru ca actul să devină definitiv și obligator, trebuie ca parlamentul să-și dea asentimentul și numai atunci Regele poate să-l ratifice, numai atunci actul devine valabil”.

Această părere susținută de noi încă din 1926, în *Dreptul constituțional*, a fost criticată de d. prof. N. Dașcovici, care socotește că la noi declararea războiului se poate face cu avizul *Consiliului de Coroană*.

Vezi această teză în revista *Viața Românească*, Iași, 1928, p. 27.

Părerea d. prof. Dașcovici este în contradicție cu principiul suveranității naționale și cu regimul guvernului parlamentar. Vezi obiecțiunile aduse de noi acestei păreri în *Revista de drept public*, 1928, p. 222.

ționale, se găsește întărită de art. 123 din Constituție, care declară că „nici o trupă armată străină nu poate fi admisă în serviciul Statului, nici nu poate intra sau trece pe teritoriul României decât în puterea unei anume legi”. Tratatul de alianță sunt deci supuse aprobării Parlamentului. Regele are dreptul să le negocieze prin plenipotențiarul Său, să le încheie chiar, însă ele nu devin valabile decât în urma ratificării date de Parlament. Această ratificare se justifică prin grija de a îndepărta posibilitatea ca puterea executivă să înfrângă printr'un tratat legile țării, să aducă atingere instituțiilor fundamentale ale Statului, să constituie în sfârșit un adevărat pericol pentru viața și libertatea cetățenilor.

În Belgia, textul art. 68 din Constituție, care a fost reprodus trunchiat la noi în 1866, din cauza situației politice de atunci a Statului nostru, după ce pune principiul că Regele comandă forțele de uscat și de apă, declară războiul, încheie tratate de pace, de alianță și de comerț adaugă: „El le aduce la cunoștința Camerelor de îndată ce interesul și siguranța Statului o îngăduie, adăugând și comunicările pe care le socotește necesare”.

La noi nu există acest text și nimeni nu s'a gândit, la repetatele modificări ale Constituției, să aducă vreo modificare textului. S'a spus că din moment ce aceste texte n'au dat naștere în practică la nici o dificultate, nu este locul să fie modificate. Dar generațiile de azi și mai ales cele de mâine pot să nu se mai mulțumească cu spiritul constituțional al generațiilor trecute și să ceară respectarea integrală a principiilor și dispozițiilor constituționale, punând în mișcare răspunderea ministerială pentru orice înfrângere a Constituției. Și'n fața acestei situații iată că Regele nu poate încheia un tratat politic fără asenimentul Camerelor, care trebuie dat dela început și nu atunci când situația politică o permite, ca'n Belgia. Textul Constituției noastre trebuie deci pus de acord cu noua situație a Statului și cu tendința care se pare că se accentuează, a înlăturării tratatelor secrete.

O altă consacrare a acestui principiu se găsește înscrisă în art. 2 al Constituției noastre, care după ce declară că teritoriul României este nealienabil, adaugă în al. 2: „Hotarele Statului nu pot fi schimbate sau rectificate decât în virtutea legii”. Această dispoziție, care nu este altceva decât reproducerea al.

ult. al art. 68 din Constituția belgiană, înseamnă că nu se pot încheia tratate politice — căci numai astfel se pot modifica sau rectifica hotarele statului — decât în baza unei legi.

Incheerea celorlalte tratate pentru comerț, navigațiune, este supusă și dânsa autorizării prealabile a parlamentului, autorizare care se dă sub forma unei ratificări. Parlamentul trebuie să se rostească în toate cazurile în care interesele Statului sunt angajate. Parlamentul n'are însă dreptul de a modifica textul acordului încheiat. El nu poate decât să-l aprobe sau să-l infirme, deoarece textul supus deliberării sale este rezultatul unui acord între statele contractante, acord ce nu poate fi modificat pe cale unilaterală. Când parlamentul ratifică un tratat el nu face o lege propriu zisă, ci dă autorizație pentru încheierea unui act administrativ de mare importanță⁸⁰⁾.

În Belgia, când este vorba de tratate de comerț, navigațiune, etc., ele nu sunt supuse în principiu ratificării decât în cazul când grevează Statul sau obligă individual pe cetățeni. În virtutea acestui text s'a spus că în Belgia, încheierea convențiilor aparține Șefului Statului și că ratificarea Parlamentului nu este necesară decât acolo unde este cerută de un text expres al Constituției. O singură restricție aduce Constituția belgiană: articolele patente.

La noi distincția aceasta nu există, așa că toate tratatele de comerț, navigațiune și alte asemenea trebuiesc supuse ratificării parlamentului. Expresiunea și alte asemenea s'a referit, desigur, la data înscrierii ei în Constituție, la tratatele politice.

În practica noastră constituțională, declararea războiului ca și încheierea păcii s'au făcut direct de guvern, fiind socotite ca *acte de guvernământ*, aprobate mult mai târziu de parlament. Astfel, în 1916, declararea de războiu către Austro-Ungaria s'a făcut de puterea executivă, supunându-se apoi ratificării parlamentului⁸¹⁾. La fel s'a făcut în 1919 cu ocazia încheerii tratatului de pace dela Versailles.

În Franța, lucrurile se petrec la fel ca și la noi, deși acolo se face distincția între cazul când Franța declară războiu și când este atacată. Astfel, la 3 Aug. 1914, când ambasadorul

80) Vezi această chestie tratată mai jos sub titlul privitor la puterea legislativă.

81) Paul Negulescu. *Drept constituțional*, p. 405.

Germaniei la Paris remite guvernului declarația de războiu, guvernul Viviani ordonă mobilizarea armatei fără a mai aștepta convocarea Parlamentului, care se întrunește a doua zi și votează guvernului toate creditele cerute pentru a face față războiului.

406. — *Alte prerogative.* — Regele are dreptul, potrivit art. 88, de a conferi gradele militare în conformitate cu legea, de a conferi decorațiunile române, conform unei anume legi, de a bate monetă, conform unei legi speciale.

Deși Constituția îi acordă Regelui aceste prerogative, ea ține totuși să-i le fixeze prin lege, Regele neputând uza de drepturile conferite decât în conformitate cu legea. Dacă Constituția noastră din 1866 a înțeles să înscrie între prerogativele regale și pe aceia de a bate monetă și a conferi decorațiuni, a făcut-o, mai cu seamă pentru considerația că acest drept era contestat Statului nostru, ca unul ce era stat semi-suveran. Constituția din 1866 proclamă principiul deplinei suveranități a Statului, acordând șefului Statului și aceste prerogative.

Este necesar ca aceste prerogative să nu fie exercitate în chip discreționar de Șeful Statului, ci în baza unei legi. Dacă Regele ar bate monetă după libera sa apreciere, ne putem da seama ce influență ar putea avea acest fapt pentru creditul public. Acelaș lucru trebuie spus și pentru celelalte două prerogative.

Insfârșit, Constituția prevede pentru Șeful Statului, în art. 90 o serie de prerogative, în raport cu funcționarea parlamentului, privitoare la convocarea, deschiderea, prorogarea și dizolvarea parlamentului, de care ne vom ocupa când vom examina funcționarea puterii legislative.

407. — *Lista civilă a Regelui.* — Națiunea stabilește prin lege, la începutul fiecărei Domnii, o sumă anuală care se acordă din bugetul Statului Regelui, pentru înaltul oficiu pe care dânsul îl exercită și pentru cheltuelile ocazionate de întreținerea diferitelor servicii necesare splendorii Tronului. Suma pe care Regele o primește anual se numește *lista civilă*. Adminisrarea acestei sume este încredințată Ministrului Palatului ⁸⁰⁾. Regele primește

80) Ministrul Palatului nu s'a creia la noi pe cale de lege, ci prin simplu decret. Atribuțiile sale nu sunt nicăeri precizate; el n'are o funcționare permanentă.

lista civilă, fără să fie ținut să dea socoteală de modul cum a întrebuințat-o.

Expresiunea *listă civilă* este de origine engleză. La început Suveranul era dator ca din suma anuală ce i se aloca să întrețină o sumă de servicii publice, care erau înscrise într'o listă. Dar cu timpul întreținerea acestor servicii a fost luată din sarcina Regelui și trecută în bugetul Statului. Expresiunea *listă civilă* s'a păstrat mai departe, prin tradiție⁸¹).

Lista civilă, declară art. 89 din Constituție, se fixează prin lege, pentru durata fiecărei Domnii. Motivul pentru care Constituția a luat această dispoziție e lesne de înțeles. Persoana Regelui nu trebuie să fie în fiecare an obiect de discuție în Parlament; mai mult chiar, s'a crezut că această fixare anuală, sau la epoci mai apropiate sau mai depărtate, ar putea da naștere la situațiuni incompatibile cu înalta funcțiune ce este atribuită Regelui.

Dar s'ar putea întâmpla ca evenimente importante să necesite modificarea listei civile în chiar cursul unei Domnii. Astfel, la noi cu ocazia modificării Constituției din 1923, s'a pus în discuție problema de a se ști dacă lista civilă a primului Rege al României întregite mai poate să fie menținută așa cum a fost fixată la începutul Domniei, când România nu se unise cu țările surori. Deși s'a recunoscut necesitatea ca în astfel de împrejurări lista civilă a Regelui să poată fi modificată chiar în cursul Domniei, totuși s'a preferit să se păstreze neschimbat textul art. 89 din Constituție și să se înscrie un articol tranzitoriu, 136, care să îngăduie ca după votarea noii Constituții, o lege să fixeze lista civilă a întâiului Rege al României întregite⁸²). Această

81) Errera, *Traite de droit public belge*, 1918, p. 201, socotește că lista civilă constituie o administrație dotată de personalitate juridică și că aceasta este juridicește răspunzătoare de actele Regelui ca particular. Asupra naturii juridice a listei civile Errera trimite la *Revue d'Administration*, 1910, pp. 197—211. Situația din Belgia este însă diferită de cea dela noi, căci în Belgia lista civilă servește și ca administrație a bunurilor Coroanei. La noi există în acest scop Administrația Domeniilor Coroanei.

În Belgia s'a născut o interesantă discuție la moartea Regelui Leopold II asupra întinderii dreptului de dispoziție al Regelui asupra mobilelor și obiectelor de artă ce împodobeau palatele regale. Vezi Ch. des Rep., 28 déc. 1909; Sénat, 29 déc. 1909; *Ann. parl.*, 1909—1910, Chambre, p. 115, Sénat, p. 115.

82) În executarea acestei dispoziții avem legea din 7 Iunie 1923, modificată la 14 Ian. 1917 (Hamangiu, vol. XIII-XIV, p. 556) prin care lista civilă se

dispoziție tranzitorie a Constituției întărește și mai mult ideea că lista civilă a Regelui nu poate fi nici mărită, nici micșorată, nici direct, nici indirect, în cursul unei domnii.

Regele însă poate să renunțe din proprie inițiativă la o parte din lista civilă, atunci când Statul trece prin împrejurări grele ⁸³⁾ sau se reduc lefurile tuturor funcționarilor ⁸⁴⁾.

Alături de lista civilă, întâlnim o serie de bunuri afectate Coroanei în uzufruct și care sunt menite să asigure Regelui și familiei sale posibilitatea de a menține strălucirea Coroanei. Domeniul Coroanei poate fi constituit din bunuri mobile și imobile. Afectarea lor se face prin lege, care se stabilește ca și lista civilă, pentru întreaga domnie. Administrarea Domeniilor Coroanei constituie o persoană juridică de drept public, creiată prin lege⁸⁵⁾; ei îi este încredințată întreaga administrare a bunurilor afectate Coroanei, și ea răspunde în justiție de procesele în legătură cu aceste bunuri. Tot dânsa răspunde de obligațiile civile pe care și le ia Regele, în calitatea lui de simplu particular ⁸⁶⁾.

Însfârșit, Regele poate să aibă patrimoniul său privat, de care este liber să dispună prin testament sau prin acte între vii, potrivit regulilor din codul civil. Administrarea domeniului privat al Regelui se face tot prin intermediul administrației domeniilor Coroanei.

Regèle poate, în cursul Domniei, să renunțe la o parte sau la toate bunurile afectate Coroanei ⁸⁷⁾.

fixează la 10.000.000 lei anual, iar dotația princepelui moștenitor la 2.000.000 lei anual. În 9 August 1927, după moartea Regelui Ferdinand, s'a votat o nouă listă civilă (Hamangiu XV—XVI, p. 842). În sfârșit, actuala listă civilă s'a votat la 27 Iunie 1930 (Hamangiu, vol. VXIII, p. 364); ea acorda Regelui 40.000.000 lei anual și repartizează membrilor familiei regale o dotațiune de 34.000.000 lei anual.

83) Lista civilă a Regelui Italiei era fixată prin legea din 12 februarie 1905 la 14.250.000 lire italiene. După dorința Regelui de a susține opera de ajutorare a ex-combatanților, prin decretul-lege din 3 oct. 1919, lista civilă a fost redusă la 11.250.000 lire italiene.

84) Cu ocazia reducerii salariilor funcționarilor în Anglia, Regele a cerut ca lista sa civilă să-i fie redusă cu 20%.

85) Vezi legea din 10 Iunie 1884 în Hamangiu, II, p. 473.

86) În Italia, administrarea bunurilor Coroanei este încredințată Ministerului Casei Regale. La noi s'a creiat un ministru al Casei regale pe cale...

87) Astfel întâiul Rege al României întregite Ferdinand I, renunță în 1917, la moșiile afectate Domeniului Coroanei, pe care le oferă pentru expropriere, spre a fi improprietăți oștenii plugari.

§ 4. — *Statutul persoanei Regelui și a membrilor
familiei regale*

SUMAR: 408. *Titulatura Regelui Românilor*; — 409. *Familia domni-
toare*; — 410. *Actele de stare civilă ale membrilor familiei regale*; — 411. *Renunțarea și pierderea calității de membru al familiei regale*; — 412. *Admi-
nistrarea averii membrilor familiei regale absenți sau care și-au pierdut cali-
tatea*; — 413. *Căsătoria membrilor familiei regale*; — 414. *Despărțenia mem-
brilor familiei regale*; — 415. *Adopțiunea și puterea părintească*; — 416. *Con-
siliul judiciar și interdicțiunea*; — 417. *Testamente și succesiuni*.

408. — *Titulatura Regelui Românilor*. — Constituția noa-
stră nu se ocupă nicăeri de titlul pe care trebuie să-l poarte
Regele Românilor, atunci când el lucrează în numele Statului.
Este o regulă necontestată a dreptului public, aplicabilă tuturor
funcționarilor și deci și Regelui, ca atunci când ei fac acte în
virtutea însărcinării pe care o dețin dela lege, să-și arate în
chiar corpul actului calitatea în baza căreia lucrează. Desem-
narea calității în baza căreia se face actul, permite tuturor celor
interesați să examineze dacă actul s'a făcut de un funcționar
care avea competență.

Această regulă, aplicabilă și Șefului Statului, este de ori-
gină foarte veche. O întâlnim din lumea antică perpetuându-se
neîntrerupt până azi. În vechile noastre principate titulatura
Domnului apare încă dela început, din momentul fundării lor¹⁾.

În 1866, cu ocazia alcătuirii Constituției, nu s'a examinat
chestiunea titlului pe care trebuia să-l poarte noul Domn al
României. El n'a fost examinat pentru considerația că acest

1) Iată titulatura lui Mircea cel Bătrân, dintr'un document din 23 Noem-
brie 1406 dat la mănăstirea Tismana (Arhiva ist. I, 1 docum. 134, p. 98): Eu,
Ion Mircea, mare voevod peste toată țara Ungro-Valahă și de încolo de Car-
pați și al țărilor tătarăști, ducele Amlășului și Făgărașului, domnul banatului de
Severin, stăpânitorul ambilor țărmi ai Dunărei până la Ocean și al orașului
Siliștra.

Alexandru Lăpușeanu întrebuințează următoarea formulă: În numele Ta-
tălui și al fiului și al Sf. Spirit, trinitate consubstanțială și nedespărțită, eu robul
Stăpânului meu Isus Christos Alexandru Vodă, cu mila lui Dumnezeu Domnul
Țării Moldovei (Arhiv. ist., I, p. 119, doc. 169).

Titulatura Domnilor, ca formulă, variază în raport cu concepțiile fiecărui
Domn; ea conținea însă întotdeauna un lucru cert, întinderea dreptului său de
stăpânire.

titlu nu era tratat în Constituția belgiană. Noi nu credem, cum se susține, că această chestiune n'a fost examinată și rezolvată de Constituție pentru considerația că la acea dată România nu era un stat independent și că mai erau Români în afară de hotarele României; acordarea în aceste împrejurări a unui titlu exact al Șefului Statului ar fi putut ridica nemulțumirea Austro-Ungariei și Turciei ²⁾. Și convingerea noastră se întemeiază pe faptul că imediat după votarea Constituției s'a dat decretul din 1 Iulie 1866, în care se stabilește formula sancționării și promulgării legilor și unde titlul șefului statului apare în formula sa exactă, care ar fi fost de natură să ridice nemulțumirile amintite mai sus ³⁾.

Ori, în decretul din 1 Iulie 1866 se prevede că Domnitorul Carol se va intitula, în decretele Sale *Domn al Românilor*.

Este greu de spus prin ce împrejurări această titulatură a fost schimbată, încât azi în decretele regale, chiar în acele de sancționarea și promulgarea legilor, formula întrebuintată nu mai este *Rege al Românilor* ci *Rege al României*. Această formulă e întrebuintată în toate actele regale și e înscrisă și pe monetele statului. Nu există nici un act care să fi modificat decretul din 1 Iulie 1866. Modificarea este datorită practicei cancelariei Palatului care a impus formula biurourilor cari alcătuiesc decretele ⁴⁾.

Titlatura de azi, de Rege al României, este însă greșită, pentru considerația că afirmă că titularul suveranității este Regele și nu poporul. Din moment ce am admis principiul suveranității naționale, din moment ce în art. 33 din Constituție se proclamă principiul că toate puterile emană dela națiune, Regele nu poate fi considerat decât ca un delegat al poporului, ca Rege al Românilor deci ⁵⁾. În monarhiile de drept divin se putea concepe și era exactă cu situația de atunci titulatura de Rege al Belgiei, al Franței, etc. Toate statele cari au adoptat principiul suveranității naționale au schimbat în acelaș timp

2) Vezi P. Negulescu — *Drept administrativ*, vol. II, p. I, p. 149—150.

3) Vezi decretul *supra* p. 232, nota 27.

4. Probabil că această formulă s'a impus la 1884, cu ocazia proclamării regatului, spre a se înlătura obiecțiunile Austro-Ungariei.

5) Vezi Paul Negulescu — *Drept administrativ*, vol. II, fasc. I, p. 150.

titulatura Șefului Statului. Astfel, Constituția franceză din 1791 admite titlul *Roi des Français*.

Constituția belgiană nu se ocupă de titlul acordat Regelui Belgienilor. În schimb avem legea din 18 April 1898, modificată la 28 decembrie 1909, prin care se repetă, pentru Regele Albert, vechea titulatură acordată Regelui încă din momentul introducerii Constituției din 1831⁵⁾. Potrivit art. 3 din această lege, formula de sancțiune și promulgare este: „Albert, Roi des Belges”. Deci și în Belgia titlul exact al Regelui, corespunzând regimului constituțional instaurat, este *Regele Belgienilor* și nu *Rege al Belgiei*.

Cum titulatura Regelui este fixată prin decretul din 1 Iulie 1866 și cum de atunci nu a intervenit un nou act modificator, noi credem că decretul de azi nu pot fi date decât în conformitate cu formula stabilită în decretul din 1866, care este o titulatură exactă; în orice caz trebuie să intervină un decret sau o lege care să stabilească titlul de azi al Regelui, și care nu poate fi altul decât acela de Rege al Românilor

409. — **Familia domnitoare.** — Această denumire nu apare în Constituție în termeni expresi; ea rezultă din toate dispozițiile constituționale privitoare la succesiunea la tron. Cum din această familie domnitoare se recrutează moștenitorul Tronului și deci viitorul Rege, era absolut necesar, pentru însăși prestigiul Tronului, să se alcătuească un *Statut al familiei domnitoare*, adică să se stabilească o serie de obligații și să se acorde o serie de privilegii și derogări dela dreptul comun membrilor familiei domnitoare, membrilor *dinastiei*.

Acordarea unui statut special membrilor familiei domnitoare trebuie pusă în legătură cu vechea concepție a regalității de drept divin. În sistemul regalității de drept divin, harul divinității se întindea nu numai asupra persoanei Regelui, ci și asupra membrilor familiei domnitoare. Constituțiile moderne, înlăturând principiul regalității de drept divin, au păstrat totuși ca o prerogativă datorită mai mult înaltei funcțiuni a Regelui, principiul inviolabilității persoanei sale. Dar ele au înțeles să acorde această prerogativă numai Șefului Statului, nu și membrilor familiei regale.

5) Vezi această lege în *Code des lois politiques et administratives* de J. Berta et Ernest Vandeveld, ed. II, Bruxelles, p. 589.

Totuși, acest principiu, deși destul de clar formulat, se pare că nu a primit în practică o consacrare integrală. Însăși Constituția belgiană din 1831, se vede nevoită să înscrie în art. 87 interdicția că nici un membru al familiei regale nu poate fi ministru. Justificarea acestui text este datorită faptului că se socotea implicit la acea dată că membrii familiei regale sunt și dâșii nerăspunzători ca și Regele; că dacă miniștrii s'ar recruta dintre membrii familiei regale, principiul responsabilității ministeriale s'ar găsi pe deantregul eludat. Practica constituțională recunoaște deci o situațiune privilegiată membrilor familiei domnitoare; această situațiune este justificată prin înalta menire pe care o are familia domnitoare, prin prestigiul de care trebuie să se bucure și prin autoritatea pe care trebuie să o dea tronului. La noi s'a simțit nevoia ca această situațiune privilegiată, îsvorită din practica constituțională, să fie precizată într'un text de lege. Am avut astfel prima lege pentru statutul membrilor familiei domnitoare din 30 August 1920, care a fost înlocuită prin legea din 5 Ianuarie 1926 ⁶⁾, cu modificările din 14 August 1927 ⁷⁾. Această lege se referă în special la actele membrilor familiei domnitoare, pe care le supune regulilor cuprinse într'un statut, numit Statutul membrilor familiei domnitoare. Dar ea conține totuși, în art. 26 o dispoziție care vine să lămurească principiul inviolabilității persoanei Regelui, înscris în art. 87 din Constituție. Am arătat că această iresponsabilitate este acordată de Constituție numai Regelui ⁸⁾; practica constituțională însă a întins-o și asupra membrilor familiei domnitoare. Această practică a fost transformată în parte în text de lege. Art. 26 din Statut declară că „Regele, Regina, Principele Moștenitor și ceilalți Principi și Princesese ai României nu pot fi chemați nici la interogatoriu, nici ca martori în nici un proces penal sau civil.

„În orice act autentic în care legea cere prezența în persoană, consimțământul lor va putea fi luat de un judecător delegat de președinte”.

Legea nu declară deci pur și simplu iresponsabili pe membrii familiei regale, ci le interzice numai prezența în pretoriul

6) Hamangiu, *Codul General*, vol. XV—XVI, pag. 9.

7) Hamangiu, *cod*.

8. *Vezi Supra*, p. 224 și urm.

tribunalelor; îi scutește deci, de a fi obligați, potrivit dispozițiilor dreptului comun, de a se prezenta personal pentru a răspunde la interogatoriu, a depune mărturie sau a încheia acte juridice autentice.

Nu se poate susține, pe baza acestui text, că membrii familiei domnitoare sunt declarați iresponsabili în fața legii. Ei sunt numai apărați de a se prezenta personal în justiție. Legea vorbește însă numai de prezentarea la interogatoriu și ca martori. Dar dacă un membru al familiei regale ar fi chemat în judecată penală? Spre exemplu, din greșeală, omoară cu mașina un trecător. Răspunderea penală naște și pentru dânsul ca pentru oricare cetățean. El ar putea fi apărat de această răspundere numai printr'un text formal al Constituției, ceiace am văzut că nu există, iar excepțiile nu se pot crea pe cale de analogie.

Dar, în procesul penal el ar trebui să se prezinte personal. Ori, art. 26 din statutul familiei domnitoare nu îngăduie acest lucru. Deși textul nu este clar în această privință, el nu poate primi altă interpretare. Legea a înțeles să amnistieze toate faptele de natură penală ce-ar săvârși membrii familiei regale. Răspunderea civilă a acestora rămâne însă în întregime; membrii familiei regale sunt datori să despăgubească din caseta lor particulară toate daunele cauzate prin fapta lor. Legea însă trebuie să precizeze în mod cert această situație pentru a nu da naștere, în practică, la situațiuni discutabile.

Ceia ce este de remarcat, este că această lege nu precizează cine sunt membrii familiei domnitoare, și până la ce grad de rudenie se pot întinde beneficiile și restricțiile prevăzute de această lege. În tăcerea textului, trebuie să socotim ca membrii ai familiei domnitoare pe toți descendenții legitimi ai Regelui, dintre care urmează ca să se recruteze viitorul rege; în afară de aceștia trebuie considerați ca membrii ai familiei domnitoare, ascendenții și colateralii Regelui în ordinea de rudenie stabilită de codul civil. Nu pot fi considerați ca membrii ai familiei domnitoare copii nelegitimi, pentru considerațiunea că lor le este interzisă succesiunea la tron, cum și pentru faptul că familia domnitoare trebuie să dea exemplul unei desăvârșite vieți morale; protecția specială acordată de Statut nu se poate întinde decât asupra membrilor legitimi ai familiei domnitoare.

Avantagiile acordate prin statut membrilor familiei dom-

nitoare se mențin atâta vreme cât aceștia își au domiciliul în țară. În momentul când ei pleacă din țară pentru a se căsători în străinătate, sau a deveni șefi ai altor state, ei pierd avantajele speciale înscrise în statut. Regulile cuprinse însă în Statut vor continua să li se aplice și lor, atunci când vor contracta cu membri ai familiei regale române.

Din cauza importanței deosebite a familiei domnitoare, Statutul în declară pe Rege șef al acestei familii. Regele are răspunderea prestigiului familiei domnitoare; pentru a putea imprima moștenitorului tronului educația pe care o dorește, pentru a putea răspunde de prestigiul familiei domnitoare, Statutul îl declară de șef al familiei domnitoare, în sensul că-i dă autoritate nu numai asupra descendenților săi, dar chiar și asupra mamei sale pe care o numește Regina-văduvă. Pentru a-și putea exercita această autoritate, pentru a putea supraveghea în de aproape conduita familiei domnitoare, statutul obligă pe membrii familiei domnitoare să-și aibă reședința în aceeași localitate în care își are Regele domiciliul. Art. 5 din Statut exceptează de la această obligație pe acei membri ai familiei domnitoare a căror însărcinare le reclamă prezența într-o altă localitate sau care au autorizarea Regelui de a locui în altă parte. Această excepție nu se aplică principelui moștenitor și mamei sale, care își au domiciliul în palatul princiar din capitala țării. Art. 5 prevede de asemenea, că regina văduvă are dreptul de reședință într-unul din palatele regale ce i se va desemna de Rege. Tot pentru aceleași rațiuni, Statutul prevede în art. 3, că nici un membru al familiei regale, atât timp cât aparține acestei familii, nu poate purta decât numele și prenumele înscris în actele de naștere și registrele corespunzătoare, fără ca prin această dispoziție să se împiedice folosirea pseudonimelor literare.

410. — Actele de stare civilă ale membrilor familiei regale. — Legea dispune, prin art. 1, că toate actele de stare civilă ale membrilor familiei regale, vor fi încheiate de ministrul de justiție, asistat de secretarul general. Ele vor cuprinde toate indicațiile cerute de dreptul comun și vor fi încheiate în trei exemplare, dintre care unul pentru arhiva Casei Regale, altul pentru arhiva Statului și al treilea pentru ofițerul stării civile competent, care le va înscrie în registrele respective.

Legea deroagă deci de la dreptul comun numai prin simplul

fapt că-l face pe ministrul de justiție ofițer de stare civilă; actele de stare civilă, din moment ce sunt încheiate, sunt trimise de ministrul de justiție ofițerului de stare civilă competent după dreptul comun, care este obligat să le înscrie în registrele respective. După aceeaș procedură se va face și rectificarea actelor de stare civilă.

411. — Renunțarea și pierderea calității de membru al familiei regale. — Legea se ocupă, în art. 4, 6 și 7 de renunțarea sau pierderea calității de membru al familiei regale. În art. 7 se accentuează ideea că moștenitorul tronului poate renunța la calitatea sa. Din cuprinsul general al legii și din faptul că ea admite ideea renunțării la calitatea de membru al familiei regale, e clar că s'a înțeles că moștenitorul Tronului poate renunța la această calitate mai înainte de a se fi deschis succesiunea. Am arătat însă că această soluție nu poate fi admisă în sistemul Constituției noastre⁹⁾.

Legea prevede că acei cari au renunțat sau și-au pierdut calitatea de membri ai familiei regale nu se mai pot folosi de numele dobândit și nici nu pot adopta alt nume fără autorizarea Regelui. Dacă aceștia ar încheia acte juridice mai înainte de obținerea acestei autorizări, ele sunt nule de drept (Art. 4 al. 2).

Ca o consecință a acestei renunțări, legea prevede că membrii familiei regale cari au renunțat sau și-au pierdut această calitate, nu mai au drept la reședință în Palatele Regale sau Princiare. (Art. 6).

În sfârșit, art. 7 prevede că moștenitorul tronului și membrii familiei regale cari renunță la titlurile, drepturile și prerogativele de cari se bucurau conform Constituției, legilor țării și Statutului familiei domnitoare, pierd drepturile politice prin însăși efectul renunțării și nu-și pot stabili domiciliul și reședința pe teritoriul Statului român decât cu autorizarea Regelui sau a Regenței. În acelaș timp ei pierd de drept proprietatea gradelor militare, fiind șterși din controalele armatei, ca și orice altă funcție sau însărcinare pe care aceștia o vor fi dobândit în instituțiile publice sau de utilitate publică.

Din examinarea acestui text rezultă că efectele pierderii calității de membru al familiei domnitoare, efecte cari sunt

9) Vezi *Supra*, § 2, p. 206 și urm.

înscrise în art. 7, nu se aplică decât acelor membri cari au *renunțat* ei la această calitate, nu și membrilor cari au *pierdut de drept* această calitate.

În adevăr, art. 13 din Statut declară că Principii și Princesele României, care se vor fi căsătorit fără consimțământul Regelui, vor înceta de drept de a mai face parte din familia regală. Ei deci pierd calitatea de membri ai familiei domnitoare. Legiuitorul, în art. 4 și 6 vorbește de membrii cari *renunță* la calitatea lor și de acei care-și *pierd de drept* această calitate. Le aplică ambelor categorii aceleași decăderi. Când însă vine să înscrie sancțiunile din art. 7, referitoare la drepturile politice, la domiciliu și la funcțiuni, legea nu se ocupă decât de membrii familiei regale care au *renunțat* la această calitate, nu și la acei cari au *pierdut-o de drept*. Este adevărat că art. 13 din Statut adaugă, ca sancțiune a pierderii de drept a calității de membru al familiei regale și pierderea tuturor drepturilor și prerogativelor legate de această calitate.

Această dispoziție vine să întărească afirmația noastră că decăderile din art. 7 nu se aplică decât celor cari au *renunțat*, nu și celor cari pierd de drept calitatea de membri ai familiei regale, deoarece drepturile politice, stabilirea domiciliului, proprietatea gradului sau dreptul la funcție nu sunt legate de calitatea de membri ai familiei regale. De această calitate este legat dreptul de a locui în palatele princiare, dreptul de a purta numele și titlurile princiare, dreptul de a nu te prezenta la interogator sau ca martor. Acestea sunt singurele drepturi și prerogative pe care le pierd principii cari încetează de drept de a mai face parte din familia regală.

412. — Administrarea averii membrilor familiei regale absenți sau cari și-au pierdut calitatea. — Statutul se ocupă, în art. 8 și 9, de cazul unor membri ai familiei regale absenți sau de cazul membrilor cari și-au pierdut această calitate, fie prin renunțare, fie de drept. Dacă acești membri nu și-au lăsat un administrator al averii lor, tribunalul Ilfov, la cererea ministerului public, va numi un curator, care va reprezenta pe cel ce lipsește din țară sau pe cel presupus absent, la inventare, socoteli, împărțeli, într'un cuvânt la toate actele la care este interesat. Acest curator numit va funcționa până la data când tribunalul va constata existența unui mandatar împuternicit cu administrarea averii.

Aceste dispoziții se aplică pentru acei membri ai familiei regale cari lipsesc din țară în momentul deschiderii succesiunii și n'au putut să-și desemneze un reprezentant, ca și pentru acei membri cari au renunțat la calitatea lor, sau au pierdut de drept această calitate, iar Regele nu le permite să-și stabilească domiciliul pe teritoriul Statului.

În cazul însă când un membru al familiei regale s'ar găsi într'o absență prezumată, atunci, pentru acesta se va aplica în totul dispozițiile codului civil. Legiuitorul a prevăzut deci trei situațiuni diferite, aplicând pentru fiecare din ele reguli speciale.

413. — Căsătoria membrilor familiei regale. — Statutul prevede dispoziții deosebite pentru căsătoria Regelui și pentru aceia a membrilor familiei regale. Art. 10 din Statut declară că *Regele* nu se va putea căsători decât în urma aprobării dată de Consiliul de Miniștri. Acesta este înțelesul dispoziției al. 1: „Căsătoria Regelui nu va putea fi celebrată de Ministrul Justiției decât în virtutea unei delegații dată de Consiliul de Miniștri printr'un jurnal special”.

Consiliul de Miniștri trebuie deci, în prealabil, să aprobe proiectul de căsătorie. Și este rațional să fie astfel, deoarece miniștrii răspund în fața țării de actele Suveranului. Țara trebuie să cunoască și să-și dea consimțământul pentru primirea viitoareii Regini. Aici nu este vorba numai de interesele private ale Regelui, ci de interesele dinastiei, care sunt strâns legate de ale țării. Viitorul moștenitor al Tronului, Regele de mâine, va fi rezultatul acestei căsătorii și țara are tot interesul și tot dreptul să prevadă la timp și să-și dea consimțământul la acest important act.

Dacă Regele contractează căsătoria în străinătate, celebrarea ei se va face tot de ministrul de justiție, asistat de secretarul general. Și în acest caz ministrul nu va putea celebra decât în baza autorizației speciale date de Consiliul de Miniștri.

Când este vorba de căsătoria *Principei Moștenitor*, de a *Principilor și Principeselor României*, la orice vârstă și ori unde ar fi contractată, este supusă, sub pedeapsă de nulitate, consimțământului Regelui, dat fie în scris, prin act autentic, fie prin declarație verbală în momentul căsătoriei, declarațiune care va fi constatată prin actul de căsătorie.

Legea derogă deci dela dispozițiile codului civil în materie

de consimțământ, cerând consimțământul Regelui pentru căsătorie, oricare ar fi vârsta principelui, chiar dacă dânsul este major. Consimțământul este aici menit să dea puțința Regelui să asigure familiei domnitoare prestigiul și autoritatea care-i sunt atât de trebuitoare. Legea nu pune nici o condiție pentru darea acestui consimțământ; nu cere ca viitorul soț sau viitoarea soție a unei principese sau principe român să fie dintr'o familie domnitoare sau să întrunească alte condiții de avere, de studii, de situație. Totul atârnă de chibzuința Regelui. Tradiția este ca Regele să nu dea consimțământul decât la căsătorii cari s'ar contracta între membrii de familie domnitoare. În lipsa Regelui, în cazurile prevăzute de Constituție, autorizarea se va da de Regență; când este vorba de căsătoria unui principe membru al Regenței autorizația se va da de Consiliul de Miniștri.

Dacă, totuși, prin violarea acestor dispoziții, s'ar contracta o căsătorie, ea ar fi nulă de drept, — legea o declară inexistentă — și va putea fi declarată ca atare de tribunalul Ilfov, după cererea oricărei părți interesate, cum și din oficiu, la cererea ministerului public. Consecința declarării ca inexistentă este că această căsătorie este socotită că n'a existat niciodată; copii cari eventual s'ar naște nu pot fi socotiți ca membri ai familiei domnitoare; ei nu sunt deci copii legitimi.

Această sancțiune n'a fost socotită însă suficientă. În art. 13 s'a adăugat, cum am arătat, că principele moștenitor, principii și principesele României, cari se vor fi căsătorit fără consimțământul Regelui, vor înceta de drept de a mai face parte din familia regală și vor pierde toate drepturile și prerogativele legate de această calitate. În Belgia s'a înscris o dispoziție similară prin art. 60 al Constituției, modificată la 7 Sept. 1893: „va fi decăzut din drepturile sale asupra coroanei prințul care se va fi căsătorit fără consimțământul Regelui sau a acelor cari, în lipsa Sa, exercită puterile Sale în cazurile prevăzute de Constituție.

„Cu toate acestea, va fi scutit de această decădere de Rege sau de acei cari, în lipsa sa, exercită puterile sale în cazurile prevăzute de Constituție, luându-se și asentimentul ambelor Camere”.

În Belgia s'a înscris deci această decădere în Constituție. Și e logic să fie așa, căci ordinea succesorală, drepturile și prerogativele familiei domnitoare, vocațiunea la Coroană, sunt

înscrise în Constituție și nu pot fi modificate printr'o lege ordinară. Din acest punct de vedere statutul familiei noastre domnitoare contravine dispozițiilor constituționale.

414. — **Despărțenia membrilor familiei regale.** — În ipoteza când membrii familiei regale, căsătoriți în condițiile statutului, ar voi să se despartă, legea prevede o procedură specială, derogatorie dela procedura înscrisă în această privință în codul civil.

Cererea de despărțenie nu poate fi făcută decât pentru una din cauzele admise de codul civil; cererea poate fi făcută de fiecare din părțile care se despart, personal sau prin mandatar, fiind însoțită de aprobarea prealabilă a Regelui.

Din examinarea acestei dispoziții s'ar părea că legea nu prevede posibilitatea de divorț a Regelui, deși art. 14 din Statut vorbește de *membrii* și foștii membri ai familiei regale. Chestiunea devine cu atât mai dificilă cu cât legea nu precizează după cari regule se va face atribuirea copiilor. Este incontestabil că prințul moștenitor al tronului rămâne în grija Regelui; el își păstrează această calitate și după despărțirea părinților. Din acest punct de vedere n'ar exista o piedică pentru divorțul Regelui, iar din punct de vedere al aprobării acestui divorț, ea s'ar da de acelaș organ care a dat aprobarea căsătoriei, de consiliul de miniștri, și 'n aceleași forme.

Cererea de despărțenie se adresează primului președinte al Curții de Apel din București, care o repartizează uneia din secții. În cel mult opt zile dela primirea cererii se fixează termen de judecată, chemările pentru conciliere fiind supimate. Curtea judecă în ședință secretă, în complet de 5 membrii, în prezența ministerului public, părțile putându-se înfățișa prin mandatar. Când Curtea constată acordul părților pentru despărțire și aprobarea regală, ea pronunță desfacerea căsătoriei fără nici o altă desbatere.

Impotriva deciziunii Curții părțile pot face recurs la Inalta Curte, în termen de cinci zile libere dela pronunțarea deciziei.

În caz de lipsă din țară a vreunuia din soți, procedura se îndeplinește numai prin publicare în *Monitorul Oficial*. Deciziunea de despărțenie rămasă definitivă, se transcrie la Ministerul Justiției și la Ofițerul stării civile competent. Pe baza dispozițiilor acestei legi la Ministerul de justiție trebuie să

se alcătuiască registre speciale pentru actele de stare civilă ale membrilor familiei regale.

Decizia de despărțenie nu poate lua măsuri în privința asigurării copiilor în averea soților ce se despart. Art. 15 al. ultim din statut interzice acest lucru. Rațiunea trebuie găsită numai în faptul că membrii familiei regale, chiar despărțiți prin divorț, sunt în așa situație materială și 'ntr'o astfel de poziție morală, încât grija de asigurarea copiilor se impune dela sine, fără să fie nevoie de intervenția legii.

Numai instanțele românești sunt competente să judece cererile de desfacerea căsătoriei; cererile de asemenea natură îndreptate instanțelor judecătorești străine sunt fără efect și deciziunile acestea nu se vor transcrie și executa în România.

415. — **Adopțiunea și puterea părintească.** — Statutul interzice prin art. 17 vreunui membru al familiei regale dreptul de a face acte de adopțiune. Am arătat preocuparea pe care a avut-o legiuitorul constituant de a stabili bazele dinastiei noastre, fondate de Regele Carol I de Hohenzollern. Constituția are grijă, atunci când vorbește de vacanța Tronului, să impună Adunării naționale ca alegerea noului Rege să se facă dintr'o dinastie străină din Europa occidentală. Motivele acestei dispozițiuni trebuiesc găsite în dureroasele lupte pentru domnie din trecutul statului nostru. Legiuitorul s'a temut ca nu cumva pe cale de adopție să se introducă între membrii familiei regale persoane străine de această familie, care să reînvie iarăși epoca nesigură de altădată și să scadă prestigiul familiei domnitoare, tradiția și autoritatea sa morală, cari sunt un apanagiu al eredității. Dealtfel, Constituția se opune la adopțiune; ea nu permite succesiunea la tron a unui copil adoptat, ci permite numai o succesiune în linie directă, în ordine de primogenitură, cu excluderea femeilor.

Am arătat că Regele este Șeful familiei regale; în această calitate membrii familiei regale sunt sub permanenta lui direcțiune și supraveghere. Drept consecință la acestei măsuri copii membrilor familiei regale sunt sub autoritatea părinților lor până la majoritate sau emancipare, dar aceștia nu-și pot exercita puterea părintească decât în limitele statornicite de Rege și sub direcțiunea și supravegherea lui permanentă. (Art. 18). Legea modificatoare din 14 Aug. 1927 adaugă la art. 18 dispoziția că membrii familiei regale vor putea fi emancipați

la 18 ani, printr'o simplă declarație a tatălui sau mamei, cu autorizația Regelui sau Regenței. Această declarație se va adresa Ministerului Justiției care o va publica în *Monitorul Oficial* și va fi înregistrată în actele stării civile.

Statutul prevede, în art. 19 dispozițiunea că membrii familiei regale cari au pierdut sau 'au renunțat la titlurile, prerogativele și drepturile de care se bucurau în virtutea Constituției, legilor țării și a statutului de față, sunt presupuși că au renunțat deplin drept la puterea părintească și la uzifrutul legal al averii personale a copiilor lor. Prin acest fapt, puterea părintească, tutela, administrațiunea și folosința averii trec direct asupra Regelui sau Regenței, care poate da Mamei exercițiul total sau parțial al puterii părintești.

Mama Principelui moștenitor are, până la recăsătoria ei, titlul de Principesă-mamă, un drept de habitațiune într'unul din palatele regale sau princiare, desemnat de Rege și o rentă anuală ce i se va atribui de Rege din averea principelui moștenitor minor sau din lista civilă a acestuia. Aici nu poate fi vorba decât de cazul când Regele moare, moștenitorul Tronului fiind minor. În acest caz numai lista civilă va prevedea o sumă pentru Regență și o alta pentru moștenitorul Tronului. Nu se poate concepe existența unei liste civile a Regelui și alta a principelui moștenitor, ci Regele din lista sa civilă trebuie să afecteze o parte Moștenitorului Tronului, mai ales când acesta este minor¹⁰).

416. — **Consiliul judiciar și interdicțiunea.** — Legea se ocupă în art. 21 și 22 de consiliul judiciar și de punerea sub interdicție a membrilor familiei domnitoare. Ea nu se ocupă de punerea sub interdicție a Regelui, deoarece această chestiune este tratată de Constituție, în art. 84. Legea declară că numai Regele este în drept a desemna consiliul judiciar și curatorul membrilor familiei domnitoare constatată judecătorește că se găsesc în situațiile prevăzute de art. 435 și urm. și art. 458 și urm. din codul civil român. Instanța competente în această materie este Curtea de Apel din București, care va urma procedura dreptului comun, cu deosebire că termenul de judecată va fi foarte scurt, de 8 zile libere dela primirea cererii.

10. Actuala noastră listă civilă fixează o sumă anuală afectată Regelui și sumele anuale afectate celorlalți membri ai familiei regale. Vezi *Supra*, p. 271, nota 82.

Interdicțiunea unuia din membrii familiei domnitoare, ca și consiliul judiciar, nu poate fi cerută decât de unul din membrii familiei domnitoare, autorizat de Rege și de Ministrul justiției.

417. — **Testamente și succesiuni.** — Testamentele autentice sau mistice ale Regelui și membrilor familiei domnitoare se întocmesc de Ministrul Justiției, asistat de secretarul general, în aceleași condiții ca și actele de stare civilă. Ministrul justiției îndeplinește formalitățile prescrise de lege în locul tribunalului.

În caz de deces al Regelui sau al unui membru al familiei regale, deschiderea succesiunii va putea fi cerută de oricare dintre moștenitori, la Curtea de Apel din București. Se va face inventar de un consilier dela Curtea de Apel din București, delegat de Ministrul justiției, în prezența ministrului Casei regale sau a delegatului său. Curtea de Apel va face trimiterea în posesie a legatarilor, fie universalii, fie particularii. Dacă nu se va putea ajunge la partaj, prin bună învoială, primul președinte al Inaltei Curți de Casație, la cererea unuia din moștenitori, va numi o comisie formată dintr'un consilier dela Curtea de Apel, un delegat al Băncii Naționale, un arhitect sau inginer și un reprezentant al Ministerului Agriculturii, care va stabili averea și va face partajul conform testamentului, sau, în lipsă, conform legii. Actul de împărțeală va fi comunicat părților prin mandatarii lor; dacă în termen de 30 de zile nu s'a ivit nici o contestație, el rămâne definitiv. În ipoteza când unul din erezi este nemulțumit el se adresează prin cerere motivată primului președinte al Curții de Apel din București, care va repartiza cererea la una din secții. Curtea va judeca de urgență, în Camera de Consiliu, în pomeplet de 5 judecători și numai pe bază de concluzii scrise. Cu această ocazie se vor examina toate chestiunile ce eventual s'ar invoca în legătură cu petițiunea de ereditate sau cu nulitatea testamentului. Decizia Curții este supusă recursului în Casație, care va judeca în Camera de Consiliu, tot pe bază de concluzii scrise. Dacă Curtea casează, evocă și fondul, chiar când ar fi vorba de noi verificări de fapte. Incolo, toate regulele dreptului și procedurii civile, cari nu sunt contrarii dispozițiilor derogatorii din Statut, se mențin în vigoare.

Tabla de Materii

TABLA DE MATERII A VOLUMULUI II FASCICOLA I

TITLUL II

Principiul separației puterilor

CAPITOLUL I

Origina și instituirea acestui principiu

§ 1. — *Originea principiului și instituirea sa* 1

293. Regimul constituțional și separația puterilor. — 294. Elaborarea principiului. — 295. Contribuția lui Locke 7— 11

§ 2. — *Concepția doctrinei franceze* 11

296. Doctrina lui Montesquieu. — 297. — Concepția lui Rousseau. — 298. Realizările doctrinei lui Rousseau. — 299. Critica doctrinei lui Montesquieu. 11— 18

CAPITOLUL II

Colaborarea și controlul reciproc al puterilor 18

§ 1. — *Colaborarea puterilor*

300. Deformații aduse principiului separației puterilor. — 301. Confuziunea puterilor. — 302. Colaborarea puterilor . — 303. Cum este organizată colaborarea 18— 23

§ 2. — *Controlul reciproc al puterilor.*

304. Controlul, garanție a separației. — 305. Cum se exercită controlul. — 306. Cum se concepe azi separația puterilor 23— 25

CAPITOLUL III

Principiul separației puterilor în legislația noastră

§ 1. — *Istoricul problemei* 26

307. Până la Regulamentul organic. — 309. Regulamentul organic. — 310. Convenția dela Paris. — 311. Statutul lui Cuza. — 312. Constituția din 1866 26— 34

§ 2. — *Legislația actuală* 34

313. Constituția din 1923. — 314. Caracteristica separației puterilor în Constituția noastră 34— 36

§ 3. — *Doctrina română actuală* 37

315. Teoria d. prof. Paul Negulescu. — 316. Teoria d. prof. A. Teodorescu 37— 41

CAPITOLUL III

Răspunderea puterii publice

§ 1. — *Istoric* 41

317. Ideea de responsabilitate a Statului. — 318. Cum se pune azi chestia răspunderii Statului? — 319. Teoria riscului social 41— 46

§ 2. — *Răspunderea Statului față de actele Parlamentului* 46

319. Infățișarea problemei în Franța. — 320. În Germania. — 321. Jurisprudența la noi. — 322. Cazuri în care Statul este apărât de despăgubire 46— 53

§ 3. — *Răspunderea Statului pentru actele funcționarilor judecătorești* 53

323. Dificultatea problemei. — 324. Atitudinea jurisprudenței. — 235.
 Repararea erorilor penale. — 326. Acte jurisdicționale. — 327.
 Infățișarea problemei în alte țări 53— 58

§ 4. — *Răspunderea Statului pentru pagubele de războiu* 58

328. Evoluția instituției până la ultimul războiu. — 329. Evoluția jurisprudenței. — 330. Atitudinea jurisprudenței în urma ultimelor decrete-legi privitoare la despăgubirile de războiu. — 331. Legiuturile noi. — 332. Caracteristica legiuirii noastre. — 333. Caracterul dreptului de despăgubire. — 334. Pensiile de războiu. — 335. Daune pentru risc social. — 336. Reparație integrală 58— 72

§ 5. — *Răspunderea Statului pentru actele funcționarilor administrativi* 72

337. Realizări jurisprudențiale. — 328. Fundamentul acestei răspunderi. — 329. Evoluția jurisprudenței noastre. — 330. Statul apărât de daune. — 331. Daune rezultate din funcționarea regulată a unui serviciu public. — 332. Cum se pune azi chestia răspunderii funcționarilor — 333. Răspunderea funcționarului pentru fapt personal. — 334. Fapt personal și fapt de serviciu. — 335. Problema răspunderii în legislația noastră. — 336. Când pot fi cerute daunele? 72— 90

§ 5. — *Răspunderea Statului pentru daune morale* 90

337. Caracterul acestei acțiuni. — 338. Repararea prejudiciului moral — 339. Statul răspunde de daune morale. — 340. Jurisprudența Consiliului de Stat. — 341. De ce nu poate Statul răspunde de daune morale? — 342. *In pari causa turpitudine cessat repetitio.* — 343. Daunele morale trebuiesc reparate? 90—101

CAPITOLUL V

Răspunderea ministerială.

§ 1. — *Răspunderea politică a miniștrilor* 101

343. Răspunderea ministerială și principiul separației puterilor. —

344. Răspunderea ministerială și dreptul de dizolvare. — 345.
Votul de încredere 101—105

§ 2. — *Răspunderea penală și civilă
a miniștrilor*

346. Răspunderea penală și civilă a miniștrilor. — 347. Delicte imputabile miniștrilor. — 348. Inovațiile Constituției noastre . . . 105—109

§ 3. — *Răspunderea ministerială în alte țări* 109

349. Belgia. — 350. Franța. — 351. Procesul Malvy. — 352. Procesul Caillaux. — 353. Răspunderea civilă a miniștrilor. — 354. Germania. — 355. Austria. — 356. Polonia. — 357. Cehoslovacia. — 358. Jugoslavia. — 354. Italia. 109—123

§ 4. — *Principiile legii actuale de
răspundere ministerială* 123

360. Crime și delicte imputabile miniștrilor. — 361 Procedura judecării miniștrilor. — 362. Proiectul Hamangiu. 123—130

CAPITOLUL VI

Recursul în casare

§ 1. — *Despre dreptul de recurs în genere* 130

363. Justificarea dreptului de recurs. — 364. Neretroactivitatea dreptului de recurs. — 365. Lucru judecat. — 366. Rolul Casației. — 367. Examinarea jurisprudenței. — 368 Recursul în casare. . . 130—140

§ 2. — *Recursul în materie disciplinară* 140

369. Comisiile disciplinare. — 370. Decizii sau avize? — 371. Aviz conform. — 372. Examinarea jurisprudenței. — 373 Avize conforme. — 374. Decizii definitive și executorii 140—152

CAPITOLUL VII

Contenciosul administrativ

§ 1. — *Istoricul Contenciosului
administrativ român* 152

375. Ce este contenciosul administrativ? — 376. Constituționalitatea contenciosului administrativ român. — 377. Contenciosul administrativ până la Constituția din 1866. — 378. Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1866. — Contenciosul administrativ sub regimul Constituției din 1923. 152—169

§ 2. — *Principiile contenciosului
administrativ român* 169

380. Contenciosul administrativ aparține puterii judecătorești. — 381. Cine are deschisă acțiunea în contencios. — 382. Drepturile puterii judecătorești în materie de contencios administrativ. — 383. Acte administrative sustrate controlului contenciosului administrativ 169—191

TITLUL III

Puterea executivă

CAPITOLUL I

Instituția regalității

§ 1. — *Regele, șeful suprem al Statului* 193

384. Regele, șeful suprem al Statului. — 385. Ereditatea tronului. — 386. Succesiune fără coboritori direcți. — 387. Vacanța tronului. 193—206

§ 2. — *Succesiunea la tron* 206

388. Complectarea tronului în caz de vacanță. — 389. Urcarea la tron a moștenitorului major. — 390. Jurământul moștenitorului tronului. — 391. Regența. — 392. Locotenența regală 206—222

§ 3. — *Obligațiile și prerogativele regale*

222

A. — Obligațiile.

393. Regele nu poate fi în același timp șeful unui alt Stat, fără consimțământul Adunărilor. — 394. Regele nu are alte puteri decât cele date lui prin Constituție.

B. — Prerogativele.

395. Inviolabilitatea persoanei Regelui. — 396. Contrasemnarea actelor Regelui. — 397. Regele numește și revoacă pe miniștri. — 398. Sancționarea legilor. — 399. Promulgarea legilor. — 400. Dreptul de grație și de amnistie în materia politică. — 401. Numirea în funcțiile publice. — 402. Regele nu poate crea o nouă funcțiune fără lege specială. — 403. Dreptul de a face regulamente. — 404. Regele este capul puterii armate. — 405. Dreptul de a încheia convențiuni. — 406. Alte prerogative. — 407. Lista civilă a Regelui 222—272

§ 4. — *Statutul persoanei Regelui și a membrilor familiei regale*

273

408. — Titulatura Regelui Românilor. — 409. Familia domnitoare. — 410. Actele de stare civilă ale membrilor familiei regale. — 411. Renunțarea și pierderea calității de membru al familiei regale. — 412. Administrarea averii membrilor familiei regale absenți sau care și-au pierdut calitatea. — 413. Căsătoria membrilor familiei regale. — 414. Despărțenia membrilor familiei regale. — 415. Adopțiunea și puterea părintească. — 416. Consiliul judiciar și interdicțiunea. — 417. Testamente și succesiuni 273—286

