

Considérations Concernant la Réglementation Juridique des Parties en Litige de Contentieux Administratif dans la République de Moldavie

Professeur d'Université Maria ORLOV
Université «B. P. Hasdeu» de Cahul, République de Moldavie
orlovmg@yahoo.fr

Abstract: According to article 53, paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Moldova, adopted on July 27th, 1994, the lawgiver establishes the institution of the administrative contentious and it determines the parties in this litigious: a) the public authority and b) the injured person, through an administrative act or by refusing to solve a claim. Subsequently, administrative contentious law establishes the legal functioning regime of this institution. Since Soviet law, applied to the Republic of Moldova for 47 years, did not recognize the administrative contentious litigations, today is quite difficult to implement this as a state responsibility towards the citizen. The causes are various: the transition period from totalitarian regime to a democratic one, which lasted about two decades, the low level of legal culture of the citizens, political instability and justice dependence on politics, etc. In this paper we will analyze the normative stipulations that govern the legal position of parties in administrative contentious litigation established in the actual legislation in Republic of Moldova.

Keywords: administrative contentious litigation, public authority, administrative normative act.

1. Le Défendeur dans le Litige de Contentieux Administratif

Tout comme la Constitution consacre, de la manière la plus générale, les parties en litige de contentieux administratif, la loi spéciale (no. 793/2000)¹ et la doctrine juridique sont chargées d'en déterminer et dévoiler les traits spécifiques. Dans ce contexte, l'art. 3 de la loi no. 793/2000 revêt une double signification: a) établir l'objet de la signification et, b) de déterminer qui est le défendeur, à savoir, l'autorité publique dont émane l'objet de l'action (l'acte administratif contesté ou la non solution au terme prescrit d'une demande). En vertu des prévisions de l'alinéa (1) de cette norme, on peut distinguer les sujets suivants qui ont la qualité de défendeur dans le litige de contentieux administratif:

- a) les autorités publiques et les autorités assimilées au sens de la présente loi;

¹ *La Loi du contentieux administratif*, no. 793-XIV du 10 octobre 2000, J. O. no. 57-58/375 du 18/05/2000.

- b) les sous-divisions des autorités publiques;
- c) les fonctionnaires des structures spécifiées à a) et b).

On peut en constater que le défendeur dans les litiges de contentieux administratif est l'un de spécial, déterminé par la loi en stricte correspondance avec l'objet de l'action. En outre, le défendeur peut être identifié avec le sujet passif dans un rapport de responsabilité juridique.

L'autorité publique en tant que défendeur. Dans l'art. 2, alinéa 3 de la Loi no. 793/2000 est formulée la signification suivante de la notion d'autorité publique – «*toute structure organisationnelle ou organe, instituée par la loi ou par un acte administratif normatif, qui agit e régime de pouvoir public dans le but de la réalisation d'un intérêt public*». Comme on peut voir, tant la notion d'autorité publique, assez concise cette fois aussi, que ses divers types, restent à être déduites de mainte autre prévision normative.

A la question: quelles sont les autorités publiques, la réponse est à trouver au 3^e Titre de la Constitution, intitulé: «Les autorités publiques», où celles-ci sont stipulées dans l'ordre énoncé par le principe de la séparation des pouvoirs: autorités législatives, exécutives et juridiques. De même, la notion d'«autorité publique» est à trouver au 4^e Titre de la Constitution, art. 134, qui consacre: «La Cour Constitutionnelle est l'unique **autorité** de juridiction constitutionnelle».

Une question discutée dans la littérature de spécialité relève de l'utilisation incohérente des notions d'«organe» et «autorité» publique. La confusion apparaît dans le texte de la Constitution en vigueur qui, à l'art. 107 stipule: «les organes centraux de spécialité sont les ministères... seront fondées, sous les conditions de la loi, d'autres autorités administratives aussi». La Constitution accepte également la notion d'«autorités publiques locales» pour désigner les organes de direction autonomes et décentralisés des unités administratives et territoriales¹.

Pour pouvoir continuer à renvoyer au texte de la loi et à certains postulats scientifiques, nous soutenons l'opinion du Professeur Tudor Drăganu, selon qui les notions «organe public» et «autorité publique» sont équivalentes, et signifient un collectif organisé de personnes exerçant prérogatives de pouvoir public, soit dans une activité d'Etat, soit dans une activité dans l'administration locale autonome².

Les personnes de droit privé en qualité de défendeur dans le litige de contentieux administratif. Le mécanisme de gouvernement dans l'Etat démocratique est beaucoup plus complexe que celui que nous avons eu durant la période soviétique et inclut, e plus des autorités publiques consacrées dans la loi fondamentale, toute une série d'autres structures organisationnelles instituées dans le but de la réalisation d'un service d'intérêt public. Par conséquent, la qualité de défendeur dans un litige de contentieux administratif, en plus des autorités publiques

¹ Orlov, Maria, *Drept administrativ/Droit administratif*, Chisinau, Editions Epigraf, 2001, p. 42.

² Voir, en ce sens, Drăganu, Tudor, *Drept constitutional si institutii politice, tratat elementar/Droit constitutionnel et institutions politiques, traité élémentaire*, Bucarest, 1998, 2^e vol., p. 7 – 10, et Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ/Traité de droit administratif*, Bucarest, 1996, 2nd vol., p. 351.

proprement-dites, est attribuées à d'autres sujets de droit également. Ainsi, à l'art. 2, 3 alinéa de la Loi 793/2000, continuait à consacrer: «*Sont assimilées, au sens de la présente loi, les personnes de droit privé qui exercent des attributions de pouvoir public ou utilisent le domaine public, étant fondées de pouvoir par la loi à prester un service d'intérêt public, y compris les personnes prestant des services notariaux*»¹. Malgré les critiques, qui la considèrent comme contraire aux règles de technique législative, l'exemple du service de notariat n'a été ni un d'excès ni d'accidentel. Ce service public, étant réalisé durant la période soviétique exclusivement par des notaires d'Etat, au moment de l'adoption de la loi du contentieux administratif, a été conféré, par la loi, à la compétence des notaires privés, sans pour autant perdre l'essence et les rigueurs d'un service public. D'autre part, dans la pratique judiciaire, il arrive encore de nos jours, que les actions contre un service public géré par un agent privé soient envoyées en vue de l'examen aux instances de droit commun, soit à cause de l'interprétation erronée soit à cause de l'intention de tergiverser la solution du litige et de diffamer l'importance de la justice administrative en tant que principe fondamental de l'Etat de droit. Selon nous, quel que soit le prestataire d'un service public, une institution d'Etat ou une de privée, les litiges entre eux et les bénéficiaires dudit service doivent être solutionnés par la voie du contentieux administratif.

Le fonctionnaire public en tant que défendeur. Le bon gouvernement ne peut être garanti que par des fonctionnaires avisés et compétents, qui assument leur responsabilité pour leurs propres erreurs et imperfections. L'Etat ne saurait, du reste, supporter unilatéralement et inconditionnellement, sur son budget, les frais occasionnés pour le dédommagement des personnes qui ont subi les conséquences d'erreurs de ses fonctionnaires.

Durant la période de transition qui nous accable encore, le législateur a évité à chaque fois, pour diverses raisons², de formuler clairement quelles personnes ont le statut de fonctionnaires publics. L'une des raisons de la restriction de leur nombre étant, probablement, celle d'éviter d'assumer la responsabilité pour le mauvais gouvernement. Ce qui a déterminé les auteurs du texte de la loi du contentieux administratif d'inclure, à l'art. 2, alinéa 14, la notion de fonctionnaire public susceptible d'être traduit en instance, comme défendeur, dans un litige de contentieux administratif: «*personne désignée ou élue dans une fonction de décision ou d'exécution dans la structure d'une autorité publique, ainsi qu'une autre personne de droit privé assimilé aux autorités publiques au sens de la présente loi*».

La qualité de défendeur du fonctionnaire public se déduit des stipulations de l'art. 20, alinéa (1) de la Loi no. 793/2000, laquelle consacre ce qui suit: «*La*

¹ 2^e article, 3^e alinéa de la Loi du contentieux administratif, no. 793-XIV du 10. 02. 2000, J. O. no. 57-58/375 du 18/05.2000.

² Voir, en ce sens, Orlov, Maria, Belecciu, Stefan, *Drept administrativ*, Ch. «Elena V. I.» - 2005, p. 105

demande d'appel en justice peut être formulée contre le fonctionnaire public de l'autorité publique intimée qui a élaboré l'acte administratif contesté ou qui a refusé de solutionner la demande au cas où l'on prétend des dédommagements» (art. 20).

Cette norme permet de déduire les conditions suivantes d'introduction du fonctionnaire public dans le procès intenté:

- qu'il ait participé à l'élaboration de l'acte contesté administrativement;
- qu'il ait refusé la solution de la demande de la personne lésée;
- que le plaignant réclame dans son action des dédommagements aussi.

La raison de ces conditions trouvent son explication dans ce qui suit, à l'alinéa 2 de cette norme, à savoir: *«Au cas où l'action est reçue, le fonctionnaire public peut être obligé à payer dédommagements en solidaire avec l'autorité publique respective».*

Parce que les fonctionnaires publics sont ceux qui organisent l'exécution ou exécutent concrètement la loi, ils répondront juste pour leurs propres erreurs coupables et non pour les lacunes ou erreurs législatives, d'autant plus pour l'exécution des ordres des supérieurs. Pour éviter les règlements de compte avec les subalternes incommodes, le législateur a consacré à l'alinéa (3) de la même norme, ce qui suit: *«Le fonctionnaire public ainsi traduit en justice, peut demander que son supérieur hiérarchique se porte garant, qui lui a ordonné d'élaborer l'acte administratif ou de refuser la solution de la demande, celui-ci étant introduit dans le procès comme tierce personne».*

Dans ce contexte, comme le mentionnait le professeur Gheorghe Alexianu, l'idée de la responsabilité du fonctionnaire pour ses propres actes, par lui commis en tant que fonctionnaire public, est une idée assez vieille et fort justifiable. Celui qui a commis une erreur, doit la réparer. Hauriou considère cette poursuite contre les fonctionnaires, cite l'auteur, «comme un mouvement naturel et instinctif». Pourtant, l'appel du fonctionnaire public à assumer sa responsabilité, est une question délicate. Qui établira que l'acte du fonctionnaire est un acte personnel ou un acte accompli durant le service? En analysant les théories avancées par ses contemporains et la jurisprudence en la matière, le professeur Gh. Alexianu tire les conclusions suivantes: *«L'acte personnel du fonctionnaire est donc celui qui se déduit de l'activité commune et ordinaire de l'exercice de fonctions publiques. L'acte accompli durant le service, est celui qui résulte de la marche normale et ordinaire du service public»*¹. A partir de ce que le particulier lésé dans ses droits doit obtenir un dédommagement urgent et certain au possible de la part de l'Etat, dans l'entre-deux-guerres il fut établi le principe selon lequel le particulier ne pouvait s'adresser pour réclamer des dédommagements directement contre le fonctionnaire, ni ne pouvait appeler en solidaire à sa responsabilité non plus. Le seul Etat avait le droit, soit après avoir été condamné à des dédommagements, soit dans le courant du

¹ Alexianu, Gheorghe, *Curs de drept constitutional/Cours de droit constitutionnel*, 2nd vol., Bucarest, Editura Casei Scoalelor, 1931, p. 81 et 84.

jugement de la requête de dédommagements, appeler le fonctionnaire à se rendre responsable de ses dédommagements. Ces dédommagements, mentionnait l'auteur cité, «*en plus de l'effet réparateur du préjudice subi, ont encore l'effet normalisateur d'améliorer le fonctionnement du service public et d'éradiquer les abus et le favoritisme*»¹.

Conformément à notre législation, le fonctionnaire peut être appelé en instance en même temps que l'autorité publique intimée et peut être obligé à des dédommagements en solidaire avec elle. Mais cela ne se produit pas en pratique, puisque la loi-cadre n'a pas prévu aussi la procédure par laquelle l'Etat puisse appeler le fonctionnaire à assumer sa responsabilité pour les dommages réparés déjà sur son budget, par suite de l'exécution des décisions irrévocables de l'instance de contentieux administratif.

2. Le Plaignant dans le Litige de Contentieux Administratif

Le plaignant, à son tour, est déterminé par les stipulations de l'art. 5 de la Loi no. 793/2000², comme suit:

- a) La personne lésée;
- b) Le Gouvernement, le Ministère de l'Administration Publique Locale, la direction territoriale de contrôle administratif du Ministère de l'Administration Publique Locale, le président du district et le maire;
- c) Le procureur;
- d) L'avocat parlementaire;
- e) Les instances de droit commun et celles spécialisées
- f) D'autres personnes, conformément à la législation en vigueur.

Tous ceux-ci, ayant également la qualité de sujet actif dans le rapport de responsabilité administratif-territoriale.

Il ressort des stipulations de l'article analysé que notre législateur consacre un contentieux administratif tant subjectif qu'objectif, bien que ces stipulations ne soient en totale concordance avec celles consacrées à l'art. 53, alinéa (1) de la Constitution, et à l'art. 1, Alinéa 2 de la Loi no. 793/2000, lequel utilise, dans le premier cas, la notion de: «*personne lésée dans un de ses droits*», et, dans le second cas, celui de: «*toute personne qui se considère lésée dans un de ses droits, reconnu par la loi*», d'où il résulte que c'est la seule personne lésée qui a le droit d'intenter une action en contentieux administratif, ce qui laisse comprendre qu'on est en présence du seul contentieux subjectif. Nous analyserons dans ce qui suit chacun de ces sujets séparément, pour nous rendre compte si l'intention tellement généreuse de notre législateur d'instituer un contentieux administratif subjectif et objectif, est

¹ *Ibidem*, p. 87.

² *Loi du contentieux administratif*, no. 793-XIV du 10/02/2000, J. O. no. 57 – 58/375 du 18/05/2000.

justifiée.

a) La personne lésée

La qualité de plaignant dans le litige de contentieux administratif, conformément à l'art. 5, lettre a), de la Loi no. 793/2000, est celle de toute personne lésée par une autorité publique dans un de ses droits subjectifs: «la personne, y compris le fonctionnaire public, le militaire, la personne ayant un statut militaire, qui se considère lésée dans un droit reconnu par la loi, par une autorité publique, par un acte administratif ou par la non solution dans le délai légal d'une demande – sous les conditions de l'art. 14 de la présente Loi». Cette norme sert comme support juridique du contentieux subjectif.

Comme on voit, le législateur fait certaines précisions dans cette norme, à savoir que devient personne lésée dans un tel rapport juridique le fonctionnaire public, le militaire, d'autres personnes à statut militaire (procureurs, policiers *et altri*). La logique de cette précision réside à exclure encore une tradition de l'ancien régime socialiste, où les personnes mentionnées, en tant que représentants dévoués au pouvoir d'Etat, ne pouvaient avoir la qualité de sujet (tant actif, que passif) dans un procès contre ce pouvoir.

Les conditions caractéristiques du contentieux subjectif découlant de la norme mentionnée, sont:

- La personne est lésée par une autorité publique dans un droit sien, reconnu par la loi. Par conséquent, la personne peut défendre juste ses propres droits et, juste au cas où ceux-ci sont reconnus par la loi. A cela près que tant la législation française que celle roumaine, étend l'aire de l'offense de la personne et sur un intérêt légitime.¹
- La personne est lésée par une autorité publique ou un sujet de droit privé, assimilé aux autorités publiques par la loi donnée.
- La personne est un acte administratif ou par la non solution dans le délai d'une demande.

En ce qui nous concerne, nous considérons que le législateur aurait dû mettre un point à cet endroit, au chapitre: sujets à droit de saisine – plaignant – dans le litige de contentieux administratif. Nous avons tiré cette conclusion en étudiant la jurisprudence de notre pays. Dans la situation où, l'institution du contentieux administratif a été absente pendant si longtemps, étant effacée définitivement de la conscience sociale de la génération que nous représentons, il est autrement important de la ramener dans la conscience du citoyen en expliquant, à l'échelle de la société, de l'essence « du droit de la personne lésée par une autorité publique » d'être remise

¹ Pour plus ample informé, voir Iorgovan, Antonie, Visan, Liliana, Ciobanu, Alexandru Sorin, Pasare, Diana Iuliana, *La Loi du contentieux administratif (Loi no. 554/2004 complétée et modifiée à jour) – commentaire et jurisprudence*. Bucarest, Ed. Universul Juridic, 2008, p. 23.

en droits et dédommée, comme un droit fondamental dans un Etat démocratique. De plus, ce droit est consacré dans l'art. 53, 1^{er} alinéa de la Constitution et garanti par le pouvoir judiciaire par le mécanisme établi par la Loi du contentieux administratif, no. 793/2000/ Conséquemment, il est beaucoup plus rationnel que chaque membre de la société puisse faire valoir ses droits fondamentaux, que de laisser cela à la charge d'autorités nanties d'un insuffisant acquis démocratiques.

b) Le Gouvernement, le Ministère de l'Administration Publique Locale, la direction territoriale du contrôle administratif du Ministère de l'Administration Publique Locale, le président du district et le maire

Comme on l'a déjà mentionné, le contentieux administratif institué par la Loi no. 793/2000 est tant un de subjectif, qu'un d'objectif. En plus de la personne lésée dans un droit subjectif, le législateur établit d'autres sujets à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif. Conformément à l'art. 5, lettre b) de la loi respective, sont sujets à droit de saisine: le Gouvernement, le Ministère de l'Administration Publique Locale, la direction territoriale de contrôle administratif du Ministère de l'Administration Publique Locale, le président du district et le maire – sous les conditions de la Loi concernant l'administration publique locale.

Le Ministère de l'Administration Publique Locale (MAPL), fondé en 2006 et, plus spécialement, ses directions territoriales de contrôle administratif, viennent remplacer partiellement l'institution du Préfet, abolie avec l'adoption de la Loi concernant l'administration publique locale no. 123-XV du 18/03/2003. Partiellement, parce que, sur les trois fonctions de base du Préfet: a) représentant du Gouvernement dans le territoire, b) directeur des services publics déconcentrés dans le territoire et c) le contrôle de la légalité des actes émis par les autorités publiques locales, juste cette dernière a été maintenue dans la compétence des directions territoriales de contrôle administratif du MAPL, les deux autres n'ont pas trouvé leur consécration dans la législation réglementant l'activité de l'APL adoptée après 2003 à ce jour.¹

En outre, le législateur n'a pas été assez conséquent lorsque, à l'art. 5, lettre b), il a consacré comme sujets de saisine de l'instance de contentieux administratif:

- Le Gouvernement,
- Le Ministère de l'Administration Publique Locale, la direction territoriale de contrôle administratif du Ministère de l'Administration Publique Locale,
- Le président du district et
- Le maire.

Dans la Loi concernant l'administration publique locale, furent établies les conditions de réalisation de la qualité de sujet à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif (plaignant) juste pour la direction territoriale de contrôle

¹ Voir, en ce sens, Orlov, Maria, Belecciu, Stefan, *op. cit.*, p. 96 – 104.

administratif du Ministère de l'Administration Publique Locale.

Comme hanté par l'idée du contrôle d'opportunité de l'activité APL, contrôle, qui n'a rien à voir avec l'institution du contentieux administratif (qui est un contrôle exclusivement de légalité), le législateur a entendu mettre à la charge des autres sujets, énumérés déjà, des attributions spécifiques du contrôle administratif hiérarchiquement supérieur, en y ajoutant: «les autorités de spécialité de l'administration publiques centrales, d'autres autorités administratives qui agissent dans les unités administratives-territoriales, y compris par l'intermédiaire de leurs services déconcentrées» (art. 63, 3^e alinéa de la Loi no. 436/ 2006).

Comme on voit, la loi-cadre en matière de contentieux administratif renvoie à une autre loi spéciale (afin d'éviter le dédoublement des textes normatifs), mais là, on trouve une toute autre approche terminologique, absolument différente, tant d'après le sens, que d'après le contenu. De telles non concordances de la législation constituent de graves erreurs dans la réalisation de la justice administrative, dans la protection des droits des citoyens et l'édification de l'Etat de droit.

c) Le procureur.

Un autre sujet à droit de saisine dans le contentieux objectif, stipulé par l'art. 5; lettre c= de la Loi no. 793/2000, est: «*le procureur qui, dans les conditions de l'art. 5 du Code de procédure civile, attaque les actes émis par les autorités publiques*». Initialement, lors de l'adoption de la loi, le procureur n'a pas été inclus comme sujet à droit de saisine, pour la bonne raison qu'il n'accomplit plus de nos jours la surveillance générale sur l'administration (comme durant la période soviétique) et, comme autorité publique, il peut être, à son tour, lui-même sujet passif dans un rapport juridique de contentieux administratif, à savoir défendeur au lieu de plaignant. Les représentants de l'ancien régime n'ont pas admis une telle idée et, comme ils formaient une majorité absolue dans le Parlement élu en 2001, ont complété (par la Loi no. 726/2001), l'art. 5 de la Loi no. 793/2000, en incluant le procureur comme sujet à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif.

Cette intervention dans le texte de la loi du contentieux administratif a produit de nouvelles confusions. L'art. 5 du Code de procédure civile, auquel il est fait référence (adopté par la Loi no. 225-XV du 30. 05. 2003) consacre le principe fondamental et général de droit – *le libre accès à la justice*. Au fond, l'art. 5 du Code précédent (en vigueur au moment de l'introduction de cette modification) avait un autre contenu, étant intitulé «*L'acheminement de la cause civile vers l'instance de jugement*», et dans l'alinéa 4) il était stipulé l'acheminement du procès à la demande du procureur.¹ Une norme pareille est stipulée par l'art. 71, 2^e et 3^e alinéa lettre f) du Code en vigueur², intitulé «*La participation du procureur au jugement de*

¹ *Le Code de procédure civile de la République de Moldavie*, adopté le 26/12/1964, avec les modifications et les complétions ultérieures.

² *Le Code de procédure civile de la République de Moldavie*, no. 225-XV du 30/05/2003, J. O. de Roumanie, no. 111 – 115/451 du 12/06/2003.

la cause civile», mais cela réfère aussi à des situations d'impossibilité d'adressage direct en jugement de catégories de personnes lésées, ou à contester des actes normatifs, sans faire aucune référence au droit de saisir l'instance de contentieux administratif.

La loi concernant l'institution du procureur ne confère pas non plus exprès au procureur le droit d'attaquer les actes émis par les autorités dans l'instance de contentieux administratif, pas même le terme de «*contentieux administratif*» n'était pas utilisé. Il semble que, dans la nouvelle Loi¹ concernant l'institution du procureur, le législateur a essayé de réparer ces lacunes, utilisant deux fois le terme de «*contentieux administratif*» à l'art. 5, lettre d), énumérant, parmi les attributions du procureur, la suivante: «*participe, sous les conditions de la loi, au jugement des causes civiles, y compris de contentieux administratif, et contraventionnelles où la procédure a été intentée par elle*» et, à l'art. 20, de la même loi: «*dans le cadre de l'examen en instance de jugement des causes pénales, ainsi que des causes civiles, y compris de contentieux administratif, et contraventionnelles où la procédure a été intenté par le procureur ou auquel sa participation est stipulée par la loi, celui-ci est en droit d'utiliser, selon le cas, voies ordinaires et extraordinaires d'attaque contre les décisions qu'il considère illégales ou non fondées* ». Comme on peut voir, dans les deux cas, le législateur (le même qui a sacrifié l'institution du contentieux administratif pendant deux législatures de suite), par la formule: «des causes civiles, y compris de contentieux administratif», donne à entendre qu'il n'est pas d'actions (causes) de contentieux administratif dans notre droit, celles-ci étant incluses dans la catégorie – «des causes (actions)civiles», compromettant ainsi toute l'essence de la justice administrative.

Qui plus est, l'art. 19 de la Loi no. 294/2008, intitulé «*Contestation de l'acte administratif*»², contredit les stipulations de l'art. 15, lettre c) de la Loi no. 793/2000, puisqu'elle régleme la procédure d'avancement par le procureur d'un recours gracieux (avancé et examiné comme durant la période soviétique, par l'institution de la surveillance générale du procureur), et si l'organe saisi ignore l'élimination de l'illégalité mentionnée dans le recours: «*le procureur est en droit d'annuler l'acte administratif en instance de jugement compétent pour le faire déclarer nul*». Par ce droit, de «*réclamer l'acte administratif en instance de jugement compétent*», on peut comprendre (dans le langage juridique correct), le droit du procureur de «*saisir l'instance de contentieux administratif*» en vue de vérifier la légalité d'un acte administratif émis par une autorité publique, même si le législateur évite le terme d' «*instance de contentieux administratif*».

Tant les confusions législatives, mentionnées plus haut, que la réformation trop lente de l'institution du procureur, ont mené à l'annulation de la qualité de plaignant (sujet à droit de saisine) du procureur dans les actions de contentieux

¹ La Loi concernant l'institution du procureur, no. 294-XVI du 25/12/2008.

² La Loi concernant l'institution du procureur, no. 294XVI du 25/12/2008.

administratif. Il n'existe presque pas dans la pratique judiciaire des actions (pour la défense de la personne lésée par une autorité publique) démarrées par le procureur dans la voie du contentieux administratif. Dans cet ordre d'idées, nous considérons que le législateur a procédé d'une manière autrement rationnelle au moment de l'adoption de la Loi no. 793/2000, en n'attribuant pas au procureur la qualité de sujet à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif.

d) L'avocat parlementaire

Le sujet suivant à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif, conformément à la lettre d) de l'art. 5 de la Loi no. 793/2000, est: *«l'avocat parlementaire, qui, saisi par la personne lésée dans un droit sien, attaque les actes administratifs – dans les conditions de la Loi concernant les avocats parlementaires»*. Conformément aux art. 1 et 2 de la Loi¹ à laquelle il est fait référence dans cette norme, l'institution de l'avocat parlementaire nous apparaît comme une complétion idéale de l'institution du contentieux administratif dans l'Etat démocratique. Tout aussi généreuse est la norme stipulée à l'art. 15 de la Loi concernant les avocats parlementaires, qui consacre un objet du contrôle beaucoup plus étendu que dans le contentieux administratif: *«Les avocats parlementaires examinent les demandes concernant les décisions ou les actions (inactions) des autorités publiques centrales et locales, des institutions, organisations et entreprises indifféremment du type de propriété, des associations sociales et des personnes à fonctions de responsabilité à tous les niveaux qui, conformément à l'opinion du pétitionnaire, ont violé ses droits et libertés constitutionnelles»*. D'autre part, l'art. 16 de la même Loi décourage la générosité du législateur et sa bonne intention de défendre vraiment les droits des citoyens, par cela que le contrôle sur les actes du Parlement, du président, du Gouvernement et sur tout autre type de plainte pour lesquels le législateur a prévu une autre modalité de solution, est exclu. De même que dans le système du droit de la République de Moldavie, pratiquement, sont prévues des procédures distinctes pour tous les types de litiges, y compris pour les litiges de contentieux administratif, l'avocat parlementaire a le choix: se guider sur l'art. 15, à savoir agir en vue de la défense des droits de l'homme, ou de l'art. 16 de la loi, en laissant à la personne lésée la charge de défendre toute seule ses droits de la manière permise par la Loi.

Cette exception du contrôle est d'autant moins comprise après que la compétence des avocats parlementaires a été complétée par le droit de saisir la Cour Constitutionnelle également, en vue d'exercer le contrôle de constitutionnalité des actes du Parlement, du Président et du Gouvernement. Les avocats parlementaires ne doivent pas substituer l'institution de l'avocat, mais ne pas rester une institution formelle non plus, une expression de l'illusion que l'on vit dans un pays

¹ La Loi concernant les avocats parlementaires, no. 1349 – XIII du 17. 10. 1997, J. O. de la République de Moldavie, no. 82 – 83/ 671 du 11/ 12/ 1997.

démocratique. De plus, en tant qu'autorités publiques, même les avocats parlementaires peuvent faire erreur (en violant ainsi les droits des citoyens), pourtant, la loi no. 1349/1997 les protège par l'art. 20, 3^e alinéa, qui stipule: «*Le refus de recevoir la demande en vue de la mise en examen, ne saurait être attaqué*», et l'art. 28, 4^e alinéa: «*La décision de refuser la demande ne saurait être attaquée*». Conformément à ces stipulations, les décisions des avocats parlementaires sont équivalentes de celles de la Cour Constitutionnelle, bien qu'il n'en doive être rien. Les décisions de l'Avocat parlementaire, par quoi il solutionne une demande concernant la violation d'un droit subjectif de la personne, doivent laisser de la place pour un recours effectif dans l'instance de contentieux administratif, puisqu'une solution définitive et irrévocable peut être donnée par la seule justice administrative, ou, selon le cas, celle constitutionnelle.

Pour conclure, on peut dire que ni l'avocat parlementaire, en tant que sujet à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif, ne justifie pas de cette qualité, puisque le législateur lui-même ne consacre pas de conditions claires de saisine de l'instance ou de la Cour Constitutionnelle. En vertu de ces affirmations, l'on peut constater que, à cause de l'absence d'une parfaite concordance entre les stipulations de la Loi concernant les avocats parlementaires et l'institution du contentieux administratif, cet instrument de défense des droits et libertés fondamentaux des citoyens ne fonctionne pas à une efficience maximale.

e) Les instances de droit commun et celles spécialisées

Conformément à l'art. 5, lettre c) de la Loi no. 793/2000, «*les instances de droit commun et celles spécialisées, dans le cas de l'abrogation de l'exception d'illégalité – dans les conditions de l'art. 13 de la présente Loi*» ont la qualité de sujets à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif.

L'article 13 de la Loi no. 793/2000 consacre une matière nouvelle dans le procès judiciaire de chez nous, celle de l'exception d'illégalité, caractéristique des systèmes où il y a des instances spécialisées. Dans le cadre de l'institution de contentieux administratif, l'essence de cette matière est de vérifier la légalité des actes administratifs contestés par juste quelques instances spécialisées et, respectivement, par les juges bien formés dans ce domaine.

L'exception d'illégalité, consacre dans l'art. 13 de la Loi no. 793/2000¹, devait souligner le rôle des nouvelles instances spécialisées dans le jugement de la légalité des actes administratifs. Une fois que de telles instances ont été fondées, elles sont les plus indiquées pour se prononcer au sujet de la légalité des actes administratifs, tant dans le cas où une action est déclenchée en contentieux administratif, qu'au cas où il est nécessaire de vérifier la légalité des actes administratifs fournis comme preuves dans toute autre action de droit commun. Dans ce contexte, le professeur Antonie Iorgovan mentionnait: «*Puisque, dans la*

¹ La Loi du contentieux administratif, no. 793-XIV du 10/02/200, J. O. no. 57-58375 du 18/05/2000.

Constitution, le principe est consacré selon lequel personne n'est au-dessus de la loi, et la justice s'accomplit au nom de la loi, y compris «la justice accomplie par les instances de contentieux administratif», d'une part, et les décisions de Gouvernement sont émises dans l'organisation de la loi, implicitement les actes des autres organes de l'administration d'Etat -, d'autre part, il va de soi que la décision judiciaire ne saurait se fonder sur un acte administratif que si celui-ci est en consonance avec la loi, à savoir est émis en vertu et dans l'exécution de la loi»¹.

Dans notre législation, l'exception d'illégalité en tant que matière absolument nouvelle, devait s'affirmer dans la pratique judiciaire pendant une plus longue période de temps. Mais, après les modifications faites à l'article 13, de la Loi no. 793/2000, par la Loi no. 7262001 et la Loi no. 833/2002, l'exception d'illégalité a été limitée juste à la vérification de l'acte normatif, à l'exclusion de la vérification, par cette procédure, de la légalité d'un acte administratif individuel. Selon nous, le plus souvent, certains actes administratifs individuels servent comme preuve par les parties (dans les causes de droit commun), alors que les actes normatifs, à caractère général et impersonnel, n'affectent pas directement une certaine personne, par la suite, l'exception d'illégalité sera beaucoup plus rarement levée à leur égard. De la sorte, le législateur, par les modifications opérées sur cette norme, a détruit toute une institution (celle de l'exception d'illégalité, en la transformant en une d'inapplicable). Conséquemment, les instances de droit commun et celles spécialisées ne remplissent pas de facto le rôle de sujets à droit de saisine de l'instance de contentieux administratif.

f) D'autres personnes, conformément à la législation en vigueur

A la lettre f) de l'art. 5 de la Loi no. 793/2000, en plus de ce que l'on vient de montrer, le législateur établit comme sujets de droit commun à droit de saisine «d'autres personnes aussi, conformément à la législation en vigueur». A celles-ci, l'on pourrait attribuer, par exemple, l'autorité de l'administration publique locale, qui, bien que ne se retrouvant pas dans cette formulation dans l'article commenté, est reconnu comme sujet à droit de saisine à l'art. 70, 3^e alinéa de la Loi concernant l'administration publique locale.² En ce sens, par des lois spéciales, peut être reconnues la qualité de sujet à droit de saisine dans le contentieux objectif et à d'autres personnes de droit public auxquelles la loi offre des attributions de défense des droits et libertés des citoyens ou de l'ordre de droit lorsqu'un intérêt public est lésé.

Pour conclure en marge de ce sujet, l'on peut dire qu'il fut prématuré pour notre pays d'instituer par la Loi no. 793/2000, un contentieux objectif. Tout d'abord, parce que c'était une institution absolument nouvelle à ce moment-là, et la perception que la société se fait d'elle, dure un certain temps, et deuxièmement, la

¹ Iorgovan, Antonie, Visan, Liliana, Ciobanu, Alexandru Sorin, Pasare, Diana Iuliana, *op. cit.*, p. 123.

² *La Loi concernant l'administration publique locale*, no. 436-XI du 28/12/2006, J. O. no. 32 – 35/116.

République de Moldavie elle-même en tant qu'Etat, est en train de se former et les mécanismes démocratiques de l'Etat de droit n'ont pas accumulé assez d'expérience dans la défense des droits des citoyens et de l'ordre de droit. La pratique judiciaire nous montre que les cas de déclenchement des causes dans le contentieux objectif, à l'exception de celles démarrées par les Directions de contrôle administratif de la MAPL contre les actes émis par l'APL (et ceux-ci, plus d'une fois, poursuivent un intérêt politique sous le masque de la défense d'un intérêt public). Dans cette situation, l'accent doit être mis, tout spécialement, sur le contentieux subjectif, et le législateur doit adopter une procédure accessible pour toute personne en vue de sa remise dans son droit lésé par une autorité publique.

Références

- Iorgovan, Antonie, Visan, Liliana, Ciobanu, Alexandru Sorin, Pasare, Diana Iuliana (2008). *La Loi du contentieux administratif (Loi no. 554/2004 complétée et modifiée à jour) – commentaire et jurisprudence*. Bucaresti: Ed. Universul Juridic.
- Iorgovan, Antonie (1996). *Tratat de drept administrativ/Traité de droit administrative*. Bucarest, 2nd vol.
- Alexianu, Gheorghe (1931). *Curs de drept constitutional/Cours de droit constitutionnel*, 2nd vol., Bucaresti: Editura Casei Scoalelor.
- Orlov, Maria, Belecciu, Stefan (2005). *Drept administrativ*, Chisinau: Elena V. I.
- Orlov, Maria (2001). *Drept administrativ/Droit administrative*. Chisinau: Editions Epigraf.
- Draganu, Tudor (1998). *Drept constitutional si institutii politice, tratat elementar/Droit constitutionnel et institutions politiques, traité élémentaire*. Bucarest: 2^e vol.
- ****La Loi concernant l'administration publique locale*, no. 436-XI du 28/12/2006, J. O. no. 32 – 35/116
- ****La Loi concernant l'institution du procureur*, no. 294-XVI du 25/12/2008.
- ****La Loi du contentieux administratif*, no. 793-XIV du 10 octobre 2000, J. O. no. 57-58/375 du 18/05/2000.
- ****Le Code de procédure civile de la République de Moldavie*, adopté le 26/12/1964, avec les modifications et les compléments ultérieures.