

# EFFECTIVITATEA DREPTULUI DE ACCES LA JUSTIȚIE ÎN MATERIE CIVILĂ

*Prof.univ.dr.emerit Corneliu BÎRSAN  
Avocat Monica LIVESCU*

## 1. Premisele analizei :

### 1.1. Consacrarea legislativă a obligativității asistenței judiciare în reglementarea Noului Cod de Procedură Civilă și motivele reglementării novatoare

### 1.2. Decizia Curții Constituționale nr. 462/2014 cu privire la neconstituționalitatea dispozițiilor din Codul de procedura civilă cuprinse în art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 83 alin. (3), precum și în art. 486 alin. (3) Cod procedură civilă.

1.1. Prin dispozițiile art. 13. alin. 2 teza a 2 a, art.83 alin.3 coroborate cu art. 486 alin.2 și alin.3 Noul Cod de Procedură Civilă în formă adoptată prin Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă<sup>1</sup>, a fost reglementată asistența juridică calificată, prin avocat sau consilier juridic, în mod obligatoriu în etapa recursului sub sancțiunea nulității acestuia.

Rațiunea unei astfel de reglementări rezultă din „Expunerea de motive” a proiectului Legii privind Codul de procedură civilă, în care se arată că scopul esențial al adoptării acestuia l-a constituit: *„ crearea în materia procesului civil a unui cadru legislativ modern care să răspundă pe deplin imperativelor funcționării unei **justiții moderne**, adaptate așteptărilor sociale, precum și necesității **creșterii calității acestui serviciu public**. Dispozițiile proiectului noului Cod de procedură civilă urmăresc să răspundă unor deziderate actuale, precum accesul justițiabililor la mijloace și forme procedurale mai simple și **accesibile** și accelerarea procedurii (...), exigențelor de previzibilitate a procedurilor judiciare decurgând din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și, implicit, din cele statuate în jurisprudența C.E.D.O. Urmărind cu rigoare **asigurarea premiselor pentru soluționarea corectă în fond a cauzelor, în cadrul sistemului justiției naționale**, proiectul are în vedere eliminarea deficiențelor care au condus, în multe cazuri, la hotărâri ale C.E.D.O. de condamnare a României (...).”*

S-a avut în vedere ca soluțiile legislative propuse prin noul Cod de procedură civilă să răspundă, atât în mod direct, cât și prin efectele preconizate, acestui imperativ, asigurându-se astfel instituirea unui adevărat dialog judiciar, desfășurat în termeni clari și riguroși, de natură să asigure o protecție ridicată a intereselor justițiabililor și a calității actului de justiție.

Ținem să subliniem încă de la început că, în concepția noastră, reglementarea ce face obiectul analizei răspunde, **imperativelor respectării principiilor fundamentale ale procesului civil**, consacrate pentru prima dată în mod expres, relevante din perspectiva subiectului ce face obiectul prezentei analize: **funcționarea justiției ca serviciu public; dreptul la un proces echitabil; principiul dreptului la apărare.**

Reașezarea sistemului căilor de atac în viziunea noului Cod de procedura civilă și modificările de substanță în materia recursului au avut în vedere ca acesta să fie, într-adevăr, **o cale extraordinară de atac, exercitată esențialmente doar în cazurile excepționale în care legalitatea a fost înfrântă**. Recursul a devenit o cale de atac cu un anumit formalism, care implică stabilirea clară a cazurilor de recurs pe care recurentul înțelege să le invoce și motivarea lor adecvată.

Chiar și mărirea duratei termenului de recurs de la 15 la 30 de zile a fost făcută de legiuitor cu scopul declarat, în aceeași expunere de motive a legii, de a se asigura timpul necesar formulării unei **cereri de recurs riguros fundamentate și redactate corect din punct de vedere formal**.

S-a urmărit astfel, potrivit intenției declarate a legiuitorului, „**impunerea unei rigori și discipline procesuale și evitarea introducerii unor recursuri în mod abuziv**, în scop de șicană, sau informale, care nu se încadrează riguros în motivele de recurs. În același timp, aceasta era o regulă care corespundea și noii viziuni propuse asupra recursului, având în vedere specificul acestei căi extraordinare de atac, **reflectat în condițiile de exercitare, în procedură, precum și în motivele de recurs, limitativ circumscrise respectării legalității**”.

1.2. Prin **decizia Curții Constituționale nr. 462/2014**<sup>2</sup> dispozițiile din Codul de procedură civilă cuprinse în art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 83 alin. (3), precum și în art. 486 alin. (3), cu referire la mențiunile care decurg din obligativitatea formulării și susținerii cererii de recurs prin avocat, au fost declarate neconstituționale.

Curtea Constituțională a considerat că obligația reprezentării și asistării prin avocat pentru exercitarea recursului echivalează, pe de o parte, cu transformarea conținutului acestui drept fundamental într-o condiție de admisibilitate a exercitării unei căi de atac, iar, pe de altă parte, cu convertirea acestui drept într-o obligație, ceea ce, în concepția instanței de control constituțional ar fi de natură să afecteze însăși substanța dreptului la apărare astfel cum este configurat în Constituție.

1.2.1. Curtea Constituțională nu a împărtășit astfel opinia uneia dintre instanțele care au dispus sesizarea Curții, opinie exprimată prin încheierea de sesizare<sup>3</sup>, potrivit căreia **excepția de neconstituționalitate este neîntemeiată prin raportare la aspecte foarte importante** : « marja de apreciere » a statului în materia reglementării căilor de atac în procesul civil, scopul legitim al reglementării prin raportare la caracteristicile instanțelor superioare care examinează recursul în casație ce prezintă tehnicitate deosebită, precum și proporționalitatea măsurii , astfel cum aceste noțiuni sunt reflectate în jurisprudența Curții Europene.

1.2.2. **Analiza motivelor declarării ca neconstituționale a prevederilor a dispozițiilor cuprinse în art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 83 alin. (3), precum și în art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă privind instituirea obligativității reprezentării și asistării părților prin avocat ca o condiție de admisibilitate a exercitării căii de atac a recursului**

În esență, argumentele reținute de Curtea Constituțională în decizia 436/2014 au fost următoarele :

*a) dispozițiile procesuale a căror neconstituționalitate a fost pusă în discuție sunt de natură să încalce art. 21 din Constituției referitor la accesul liber la justiție, întrucat acest drept constituțional reprezintă fundamentul art. 129 din Constituție potrivit căruia : Împotriva hotărârilor judecătorești părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii (§ 24) <sup>4</sup> »*

*b) « 27. Prin dispozițiile criticate, **legiuitorul a reglementat o limită a accesului liber la justiție, aspect care se constituie într-o veritabilă intervenție a statului în configurarea și structurarea acestui drept fundamental.** »*

*c) « 26 (...) **instituirea unei căi de atac, ca modalitate de acces la justiție, implică în mod necesar și asigurarea posibilității de a o utiliza pentru toți cei care au un drept, un interes legitim, capacitate și calitate procesuală (...).** »*

Pentru a ajunge la această concluzie, Curtea face o amplă analiză, nu numai dintr-o perspectivă constituțională, ci și dintr-o perspectivă de convenționalitate a normelor de drept în discuție, **prin prisma unui test de proporționalitate** (dezvoltat deja în jurisprudența sa<sup>5</sup>), pe următoarele aspecte:

- dacă limitele impuse prin intervenția legiuitorului acestui drept reprezintă o limitare rezonabilă care să nu fie disproporționată cu obiectivul urmărit și care să nu transforme acest drept într-un drept teoretic și iluzoriu ;

- dacă limitările aduse dreptului de a ataca prin recurs hotărârile judecătorești din perspectiva accesului liber la justiție au un scop legitim și sunt proporționale cu acel scop.

Curtea a admis că **scopul urmărit de legiuitor este unul legitim**, fiind reprezentat de impunerea unei rigori și discipline procesuale pentru evitarea introducerii unor cereri de recurs în mod abuziv, șicanator sau informe, care nu se încadrează în mod riguros în motivele de recurs. Se reține că: « 31. (...) **legiuitorul, pe de o parte, a urmărit asigurarea unei reprezentări juridice adecvate a părților și, pe de altă parte, asigurarea funcționării corespunzătoare a instanțelor de recurs care examinează numai chestiuni de legalitate, respectiv conformitatea hotărârii pronunțate cu legea. Această regulă corespunde noii viziuni asupra recursului reglementat ca o cale extraordinară de atac, potrivit căreia condițiile de exercitare sunt stricte, iar motivele de recurs sunt limitativ circumscrise respectării legalității.** »

Analizand **caracterul necesar al măsurii** criticate, Curtea a constatat că : “33.(...) *potrivit art. 126 alin. (2) din Constituție legiuitorul este singurul în drept să stabilească procedura de judecată, așadar să aleagă procedura potrivită în raport cu scopul legitim urmărit. În speță, scopul legitim urmărit este buna administrare a justiției prin creșterea calității actului de justiție în procedura recursului, astfel încât reprezentarea și asistarea prin avocat este, de principiu, conformă acestui scop. De aceea, Curtea apreciază că opțiunea legiuitorului pentru această măsură, prin prisma finalității sale, este necesară pentru atingerea scopului urmărit* “.

Pe aspectul **proporționalității ingerinței în dreptul de acces**, Curtea Constituțională reține însă că **exigențele, instituite prin dispozițiile legale supuse controlului de constituționalitate**, nu sunt îndeajuns de rezonabile încât să nu pună sub semnul întrebării însăși existența dreptului<sup>6</sup> și că

acestea nu sunt proporționale cu scopul legitim urmărit din perspectiva relației existente între interesul general invocat și cel individual.

Referitor la existența justului echilibru între măsura care a determinat limitarea dreptului de acces liber la justiție și scopul legitim urmărit, Curtea Constituțională a constatat că:

- *“nu există un raport rezonabil de proporționalitate între cerințele de interes general referitoare la buna administrare a justiției și protecția drepturilor fundamentale ale individului, dispozițiile legale criticate consacrand un dezechilibru între cele două interese concurente.”*

- *“35. prin condiționările impuse realizării interesului general menționat este afectat în mod iremediabil interesul individual, respectiv cel al persoanei care dorește să recurgă la concursul justiției în vederea realizării drepturilor și intereselor sale subiective. Astfel, condiționarea exercitării căii de atac de încheierea, în mod obligatoriu, a unui contract de asistență judiciară, drept condiție de admisibilitate a recursului, impune în sarcina individului atât condiții excesive pentru exercitarea căii de atac a recursului, cât și costuri suplimentare și semnificative în raport cu cheltuielile efectuate de cetățean pentru plata serviciului justiției”.*

- *“36. o atare condiție, în sine, este excesivă, depășind cadrul constituțional referitor la exercitarea căilor de atac (...). Legiuitorul trebuie să se preocupe de aplicarea riguroasă a principiului “est modus in rebus”, întrucât instituirea unei căi de atac ca modalitate de acces la justiție implică, de principiu, asigurarea posibilității de a o utiliza pentru toți cei care au un drept, un interes legitim, capacitate și calitate procesuală. (...) Prin efectul dispozițiilor criticate se produce un dezechilibru în defavoarea justițiabilului, în sensul că acesta trebuie să suporte costurile sau sancțiunile procedurale, după caz.”*

În motivarea deciziei sale, Curtea a identificat și cauza acestui dezechilibru între interesele concurente în următorii termeni: *“dacă legiuitorul prevede obligativitatea reprezentării și asistării prin avocat în etapa procesuală a recursului, trebuie să reglementeze un mecanism de natură a permite realizarea scopului legitim urmărit la standardul calitativ propus, fără a impune o sarcină excesivă părților, indiferent de natura acesteia.”*

Altfel spus, în concepția instanței de contencios constituțional nu obligația asistării de specialitate în exercitarea căii extraordinare de atac a recursului pune problema *per se*, ci inexistența unui mecanism eficient care să permită realizarea scopului măsurii pe care ea îl consideră “legitim”: un standard calitativ superior al îndeplinirii actului de justiție.

Vom încerca în cele ce urmează să identificăm: în ce măsură este necesară regândirea legislativă a Codului de procedură civilă în privința mecanismului asistenței juridice obligatorii în recursul în casație, astfel încât să fie înlăturată deficiența identificată de Curtea Constituțională; care ar fi modificările legislative conexe care să asigure garanțiile pentru exercitarea unui drept de acces efectiv la justiție al cetățeanului.

**2. Necesitatea reintroducerii obligativității asistenței juridice de către un avocat în faza de recurs prin raportare la condiția garantării efectivității dreptului de acces la justiție prevăzut de art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a dreptului la apărare**

## 2.1. Premisa argumentării

În ceea ce ne privește considerăm că, în continuare, subzistă rațiunea reglementării în discuție - a asistenței juridice obligatorii în exercitarea recursului în casație, astfel cum a rezultat din expunerea de motive a proiectului Noului Cod de Procedură Civilă, analizată la mai sus la pct. 1.

Din acest punct de vedere, este de reținut că însăși Curtea Constituțională în decizia mai sus analizată acceptă ideea că accesul la justiție **nu este un drept absolut**, putând fi limitat prin anumite condiții de formă și de fond impuse de legiuitor, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție, cu singura condiție ca aceste condiționări să nu afecteze dreptul fundamental în chiar substanța sa.

Prin urmare, trebuie asigurate pârghiile instituționale și reglementările prin care limitările aduse dreptului fundamental de acces la justiție pe problema analizată să aibe un raport de proporționalitate între mijloacele folosite de legiuitor și scopul urmărit de acesta.<sup>7</sup>

Totuși, declararea neconstituționalității reglementării privind obligativitatea formularii și sustinerii recursului prin avocat conduce, în concepția noastră, la încălcarea dreptului de acces la justiție, ca o componentă a dreptului la un proces echitabil, din perspectiva asigurării efectivității acestui acces.

Însă, având în vedere sistemul actual de reglementare a recursului – **extrem de formalist și de riguros**<sup>8</sup>, eliminarea asistenței juridice obligatorii în redactarea recursului îl expune pe justițiabilul, insuficient informat asupra consecințelor formulării lui fără asistență calificată, **la o respingere aproape sigură a acestuia ca inadmisibil în faza de filtru** (atunci când recursul este de competența Inaltei Curți de Casație și Justiție), respectiv de către tribunal sau de curtea de apel (atunci când competența de soluționare a recursului le revine acestora fără parcurgerea fazei de filtru).

## 2.2. Punctul de vedere în materie al Uniunii Naționale a Barourilor din România

**Necesitatea asistenței juridice calificate în fața instanței de recurs civile a fost analizată și de Uniunea Națională a Barourilor din România prin “Punctul de vedere cu privire la constituționalitatea obligativității asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, potrivit noului Cod de procedură civilă”<sup>9</sup> în care s-a arătat că: “Obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, reprezintă un instrument juridic în strânsă legătură cu natura recursului, axată pe controlul de legalitate, asigurând caracterul efectiv și concret al dreptului de acces la această cale extraordinară de atac”.**

În acest punct de vedere, U.N.B.R. a subliniat că:” o cale de atac extraordinară atât de complexă cum este recursul, care poate fi formulată numai pentru motivele de nelegalitate expres prevăzute de lege și care implică dezbateri asupra unor chestiuni juridice de ordin substanțial și procedural, nu poate fi exercitată, în condiții rezonabile și cu șanse reale de succes, decât prin intermediul unui specialist cu pregătire juridică, avocat sau consilier juridic (desigur, cu excepțiile prevăzute expres de legiuitor). Astfel, se poate înțelege mai bine de ce este obligatorie asistența juridică a părții care dorește să exercite recursul, respectiv să se apere împotriva căii de atac declarate de partea adversă.”

Asistența juridică obligatorie în recursul în casație se încadrează de fapt în categoria garanțiilor procesuale, adică a mijloacelor procedurale prin care părțile au posibilitatea în concret de a-și exercita drepturile procesuale recunoscute de lege. “În sfera acestor garanții se înscriu obligațiile organelor judiciare prevăzute de lege de a realiza anumite activități procesuale care să înlesnească exercitarea dreptului la apărare. Astfel organele judiciare au obligația de a aduce la cunoștința tuturor părților drepturile lor procesuale și condițiile în care le pot exercita, care să înlesnească exercitarea dreptului la apărare”.<sup>10</sup>

“Garantarea dreptului la apărare constituie o obligație ce revine statului. Ea se află în strânsă corelație cu principiile procesuale fundamentale, precum cel al legalității, cel al aflării adevărului, etc. Prin intermediul garanțiilor procesuale drepturile procesuale ale părților pot fi realizate în mod concret, în funcție de poziția procesuală a fiecărei părți și de interesul său în soluționarea cauzei.”<sup>11</sup>

De altfel, rolul avocatului în asigurarea acestei garanții este unul sporit în viziunea legiuitorului noului Cod de procedura civilă, el trebuind să fie, figurat vorbind, prima „instanță de filtru” cu privire la admisibilitatea și temeinicia acestei căi de atac.<sup>12</sup>

## 2.2.Literatura juridică despre problema în discuție

Garanția procesuală a asistenței judiciare calificate obligatorii în recurs, reglementată de noul Cod de procedură civilă, a fost apreciată ca adecvată și necesară de literatura de drept procesual civil, față de împrejurarea că “recursul reprezintă o cale de atac a cărei corectă exercitare implică o apărare calificată, aptă să răspundă exigenței discutării exclusiv pe tărâmul legalității, iar nu a temeiniciei hotărârii atacate”.

Menționăm în acest sens câteva dintre opiniile doctrinare relevante în analiza prezentă, mai ales că provin chiar de la membri ai comisiei de redactare a Noului Cod de Procedură Civilă:

Astfel, președintele Comisiei de redactare a Noului Cod de Procedură Civilă, reputatul specialist în materie, Profesorul V.M. Ciobanu a subliniat că“ (...)pentru calitatea actului de justiție, este necesar ca cel puțin în această etapă să existe o dezbatere între specialist, judecători, pe de o parte, și avocați/consilieri juridici/părți sau mandatar licențiate în drept, pe de altă parte. La aceasta se adaugă și previziunea reducerii numărului de recursuri informale sau vădit nefondate, din moment ce chiar formularea recursului se face de către un specialist”.

“ Comisia (n.n. de redactare a Codului ) a deliberat îndelungat asupra acestei soluții, mai ales datorită situației economice precare a unei părți serioase din populație, dar a sperat la funcționarea ajutorului public judiciar și a fost determinată de soluțiile asemănătoare existente în țările Uniunii Europene. Și în jurisprudența CEDO (cauzele *Ratiere contra Franța*, *Mafille contra Franța*, *Belabe Bocs* *contra Ungariei*, *Philis contra Greciei*) s-a statuat că obligația asistenței avocațiale în fața unei instanțe superioare nu este incompatibilă cu prevederile art.6 alin.1 din Convenție. In același sens sunt și soluțiile unor instanțe constituționale din Europa, iar în unele țări obligația de reprezentare/asistare există nu numai în fața instanței supreme, ci și a unor instanțe inferioare, care ar corespunde tribunalelor și curților de apel”.<sup>13</sup>

“Este în interesul ambelor părți ca susținerea orală a cererilor lor – cerere de recurs, întâmpinare, cereri de probatorii, excepții procesuale etc.- să fie făcută de aceleași persoane calificate, condiționarea menționată neavând ca efect restrângerea dreptului de acces la justiție. În măsura în care partea nu ar putea face față cheltuielilor procesului sub acest aspect, poate solicita acordarea ajutorului public judiciar în forma prevăzută de art. 6 lit.a) din OUG nr.51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă.<sup>14</sup> De altfel, Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu interzice legislațiilor naționale să impună, pentru etapa recursului, obligativitatea reprezentării prin avocat”.<sup>15</sup>

În același timp, în toata doctrina de specialitate citată s-a evidențiat **necesitatea corelării unei astfel de reglementări cu cea a ajutorului public judiciar**, care să fie în măsură să asigure asigure pentru orice justițiabil accesul la procedura unui recurs efectiv, util și eficient, necondiționat de factori precum: dificultatea formulării unui recurs eficient de către o persoană fără pregătire juridică, dificultatea înțelegerii problemelor de drept și a încadrării motivelor de recurs în cele expres și limitativ prevăzute de lege<sup>16</sup>, limitele financiare pe care le-ar avea un justițiabil în angajarea unui apărător calificat.

De altfel, o garanție a dreptului fundamental la apărare consacrat în art. 24 din Constituție și **cu rang de principiu al procesului civil de art. 13 din Codul de procedură civilă**, este reprezentată de ajutorul public judiciar acordat persoanelor fizice sub forma onorariului pentru asigurarea reprezentării, asistenței juridice și, după caz, a apărării printr-un avocat numit sau ales, pentru realizarea sau ocrotirea unui drept sau interes legitim în justiție, prevăzut de art. 6 lit.a) din O.U.G. nr.51/2008.<sup>17</sup>

De altfel, este de reținut că, o garanție suplimentară în acest sens o constituie prevederea adusă de Legea nr. 76/2012 prin care s-a modificat O.U.G. nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă, în sensul că prevede : depunerea cererii de ajutor public judiciar în vederea desemnării unui avocat cu drept pentru redactarea cererii de recurs, **are ca efect întreruperea termenului de exercitare a acestuia**, urmând ca după comunicarea modului de soluționare a cererii să curgă un nou termen.

#### **2.4. Jurisprudența C.E.D.O. cu privire la asistența juridică obligatorie prin avocat în etapa recursului – garanție pentru asigurarea efectivității dreptului de acces consacrat de art. 6 din Convenția europeană a Drepturilor Omului**

Dreptul la un proces echitabil cuprinde în primul rând “dreptul la un tribunal”, consacrat pentru prima dată în jurisprudența instanței de contencios al drepturilor omului în hotărârea *Golder contra Marii Britanii* din 21 februarie 1975, care implică dreptul de a avea un acces concret și efectiv la un tribunal.

Dreptul de acces efectiv la un tribunal presupune ca justițiabilul “să beneficieze de o posibilitate clară și concretă de a contesta un act care aduce atingere drepturilor sale”( *Bellet contra Franței* , 4 decembrie 1995 § 36). “**Justițiabilul trebuie să dispună de mijloacele concrete de a ajunge în fața judecătorului și, în primul rând, să beneficieze de asistența unui avocat în cadrul procedurii judiciare.** Deși dreptul la asistență judiciară gratuită nu este garantat expres decât în cazul procedurilor penale (art.6 § 3c) judecătorul european consideră totuși că **imposibilitatea de a beneficia de asistență judiciară gratuită în cadrul unei proceduri “civile” încalcă “dreptul**

**de acces la un tribunal” în cazul în care complexitatea procedurii sau a cauzei face ca această asistență să fie indispensabilă sau atunci când legea prevede reprezentarea de către un avocat (*Airey contra Irlandei*, 9 octombrie 1979)”<sup>18</sup>.**

Efectivitatea dreptului de acces a fost analizată în cauza *Airey contra Irlandei* din următoarea perspectivă, relevantă și în analiza prezentă. Astfel, Curtea a cercetat **dacă prezentarea personală a cauzei** de către reclamanta, fără asistența unui avocat, **ar fi fost efectivă**, în sensul ca reclamanta **ar fi putut să-și prezinte cauza într-un mod adecvat și satisfăcător**. S-a reținut ca **accesul nu a fost unul efectiv în condițiile în care, din cauza procedurii complexe desfășurată la Inalta Curte**, era considerată chiar și de specialiști cea mai puțin accesibilă instanță, motiv pentru care și onorariile avocaților erau foarte mari. Curtea a concluzionat că era foarte improbabil că reclamanta și-ar fi putut prezenta cauza în mod efectiv, reținând chiar și implicarea emoțională a reclamantei, incompatibilă cu gradul de obiectivitate cerut unui avocat în fața instanței. S-a avut în vedere și faptul că, statistic, în toate cazurile similare ajunse la Curte din ultimii ani părțile fuseseră asistate de avocați.

Lipsa asistenței judiciare în cadrul unei proceduri complexe (cum este și cea a recursului în casație) poate antrena un dezechilibru al egalității armelor, ca fațetă a dreptului la un proces echitabil. În acest sens a se vedea hotărârea în cauza *Bertuzzi contra Franței*, 13 februarie 2003.

Obligația de a fi asistat de un avocat în fața jurisdicției supreme nu este incompatibilă cu dreptul de acces la un tribunal, având în vedere considerentele hotărârilor Curții Europene în cauzele: *Gillow contra Marii Britanii*, 24 noiembrie 1986; *Meftah contra Franței*, 26 iulie 2002, întrucât specificitatea procedurii justificând “rezervarea monopolului pledoariei pentru avocații specializați”.

Din această perspectivă, un alt mare jurist și profesor,, profesorul Ion Deleanu arăta că, efectivitatea dreptului de acces la justiție “a devenit în instrumentarul juridic, convențional, comunitar și național, garanția supremă, virtuală sau reală, a realizării tuturor celorlalte drepturi și libertăți fundamentale, iar în imaginația populară această garanție, indiferent de vicisitudinile inerente sau conjuncturale, a fost și este cultivat cu credința neșrămutată în dreptate.”<sup>19</sup>

Așa fiind, în raport de reglementarea actuală a recursului în noul Cod de procedură civilă, **este imperios necesară reintroducerea prevederilor privind asistența juridică obligatorie**, într-o reglementare care să țină seama de motivarea deciziei Curții Constituționale mai sus menționate, prin asigurarea pârgurilor legale pentru asigurarea efectivității dreptului de acces.

#### **2.4. Dreptul la apărare - componenta esențială a dreptului la un proces echitabil în materie civilă; drept fundamental; principiu fundamental de desfășurare a procesului civil**

Principiul dreptului la apărare **are o valoare constituțională**, iar necesitatea promovării sale în practica decurge și inclusiv din declarațiile și pactele internaționale ratificate de statul român în materia drepturilor fundamentale.

Dreptul la apărare poate fi analizat din două puncte de vedere. **În sens material**, prin drept la apărare se înțelege **ansamblul prerogativelor recunoscute de lege părților în vederea susținerii**



**intereselor lor**, incluzând astfel posibilitatea de a lua cunoștința de actele de la dosar, de a formula cereri, de a solicita probe, de a exercita căile legale de atac, etc. *Din punct de vedere formal*, dreptul la apărare poate fi definit ca reprezentând posibilitatea recunoscută de lege părților de a-și angaja un apărător care să le asigure o apărare calificată<sup>20</sup>. *Dintr-o perspectivă constituțională*, dreptul la apărare are două accepțiuni: în sens larg, el semnifică **totalitatea drepturilor și regulilor procedurale ce permit părților implicate în procese să se apere**; în sens restrâns, "dreptul la apărare **desemnează posibilitatea oricărei persoane de a avea acces la asistență juridică profesională, adică să apeleze la serviciile unui avocat.**"<sup>21</sup>

Dreptul la apărare a fost **consacrat la rang de principiu în art. 13 din Codul de procedură civilă**, aceasta însemnând că dreptul este garantat în tot cursul procesului prin modul de organizare a instanțelor judecătorești, prin legile de procedură și prin asistența judiciară.

Potrivit **art. 24 din Constituție**, republicată, dreptul la apărare este garantat, în sensul că, în tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu. De asemenea, art. 15 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, prevede că dreptul la apărare este garantat în același sens. Consacrarea expresă a principiului dreptului la apărare este importantă și sub aspect practic deoarece judecătorul are îndatorirea să asigure respectarea și să respecte el însuși principiile fundamentale ale procesului civil, sub sancțiunile prevăzute de lege (art. 20 NCPC).

În literatura de specialitate s-a subliniat că "Principiul dreptului la apărare depășește interesul părților, întrucât respectarea acestuia contribuie și la descoperirea adevărului în procesul civil"<sup>22</sup>.

Rolul apărării rezultă și din consacrarea în art. 2 alin.2 din legea 51/1995 a faptului că: "Avocatul promovează și apără drepturile, libertățile și interesele legitime ale omului."

## 2.5. Garanțiile dreptului la apărare

Costurile accesului la justiție constituie adeseori primul și **cel mai serios obstacol în încercarea de a accede la justiție**. Această premisă conduce la inegalitate de șanse în exercitarea acestui drept, punând sub semnul incertitudinii respectarea pentru orice **justițiabil a principiului egalității în fața legii a cetățenilor consacrată constituțional în art. 16 alin. (1) și în cadrul art. 124 alin. (2) din Constituție, prevăzându-se faptul că justiția este egală pentru toți**. Art. 7 alin. (1) și (2) din Legea nr. 304/2004 reia această dispoziție constituțională

Principiul egalității a fost înserat în cuprinsul art. 7 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, potrivit căruia toți oamenii sunt egali în fața legii și au dreptul fără deosebire la o protecție egală a legii. Toți oamenii au dreptul la o protecție egală împotriva oricărei discriminări care ar încălca Declarația și împotriva oricărei provocări la o astfel de discriminare.

Egalitatea părților în procesul civil are – din perspectiva subiectului analizat - semnificația faptului că acestea **au dreptul să beneficieze de drepturi procesuale egale**, în raport de cauza concretă dedusă judecării. Or, în condițiile în care o parte nu își permite costurile unui proces în etapa recursului, inclusiv din perspectiva asistenței judiciare calificate, **se pune o problemă serioasă de încălcare a acestui principiu**.

Îmbunătățirea complicatului proces de a accede la justiție ( în raport de tema accesului la un recurs efectiv, prin prisma reglementărilor declarate neconstituționale ce fac obiectul analizei prezente) este “condiția redimensionării și aprofundării democrației justiției ca expresie, în cele din urmă, și a caracterului social al statului, precum și a egalității de șanse și de statut civic în fața legii și a autorităților care rostesc legea”.<sup>23</sup>

Numai astfel își păstrează conținut real reglementarea constituțională din art. 1 alin. (3) (« *România este stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, (...) dreptatea (...) reprezintă valori supreme, în spiritul tradițiilor democratice ale poporului român și idealurilor Revoluției din decembrie 1989, și sunt garantate.* »

**Garanția concretă a efectivității dreptului de acces și a dreptului la apărare poate fi asigurată prin acordarea ajutorului public judiciar în condiții susceptibile de a da conținut real acestui drept.** Astfel, se poate asigura accesul “liber”, adică fără obstacole financiare; “egal”, adică fără discriminări în raport de starea materială; “echitabil”, adică cu respectarea egalității de arme și mijloace procedurale.

### **3. Dreptul la ajutor public judiciar – drept fundamental**

**Art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene**<sup>24</sup> consacră explicit dreptul la un “ajutor jurisdicțional”, acordat celui care nu dispune de resurse suficiente, în măsura în care acest ajutor este necesar pentru asigurarea efectivității accesului la justiție.

În consecință, prin raportare la prevederile art. 148 alin. 2 și 3 din Constituție<sup>25</sup> **dreptul la un ajutor jurisdicțional devine un drept fundamental și impune din partea statului și autorității judecătorești garantarea aducerii la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării și din prevederile Cartei.**

Asigurarea efectivității accesului la justiție rezultă și din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Chiar dacă dreptul la ajutor judiciar, ca garanție a efectivității dreptului de acces nu este consacrat în mod expres de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, el rezultă “în filigran” din cuprinsul dispozițiilor acestui articol și al altor prevederi din Convenție, fiind de altfel consacrat și în lărga jurisprudență a Curții Europene.<sup>26</sup>

Instanța europeană a considerat că statelor le revine **o obligație pozitivă în acest sens**, atunci când asistența sau ajutorul este indispensabil realizării accesului efectiv la justiție.

Prin aplicarea art. 20 din Constituția României hotărârile instanței europene cu privire la ajutorul judiciar **au semnificația unor norme cu valoare interpretativă constituțională, impunându-se, ca atare, și statului român.**

#### **3.1. Confirmarea necesității asistenței juridice calificate în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului**

## **Neacordarea asistenței juridice specializate gratuite poate conduce la încălcarea dreptului la un proces echitabil în ceea ce privește dreptul de acces la instanță**

În opinia Curții Europene, exprimată în hotărârea sa adoptată *Laskowska contra Poloniei nr.77765/01 din 13.03.2007*, §§ 40-41: “Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu obligă la garantarea unei asistențe judiciare în toate contestațiile în materie civilă<sup>27</sup> întrucât există o distincție clară între conținutul art. 6 § 3 lit. (c), care garantează dreptul la asistență unui avocat din oficiu în anumite condiții în cadrul procedurii penale, și cel al art. 6 § 1, care nu face nicio referire la asistență juridică<sup>28</sup>. Prin urmare, poate fi acceptabil să se impună condiții cu privire la acordarea asistenței juridice, *inter alia*, pe baza situației financiare a persoanei aflate în litigiu sau a perspectivelor sale de reușită în procedura<sup>29</sup>.”

Cu toate acestea, răspunderea statelor în vederea garantării prevederilor art. 6 alin.1 din Convenție poate fi angajată din două perspective care se află într-o strânsă interconexiune<sup>30</sup>.

Curtea a statuat în aceeași cauză *Laskowska contra Poloniei nr.77765/01 din 13.03.2007*, §40-41, §51-54:

„51. În primul rând, articolul 6 alin.1 din Convenție reglementează dreptul de acces la o instanță în vederea stabilirii drepturilor și obligațiilor civile (a se vedea cauza *Golder contra Regatului Unit*, din 21.02.1975 seria A nr. 18, p. 18, § 36). Imposibilitatea de a garanta unui petent asistență juridică de către un avocat poate încălca această dispoziție **în cazul în care această asistență este indispensabilă pentru accesul efectiv la tribunal**, fie pentru că reprezentarea juridică este obligatorie potrivit legislației anumitor state semnatare în diferite tipuri de litigii, **sau dată fiind complexitatea procedurii sau a tipului de caz**<sup>31</sup>”.

„52. Curtea reamintește că dreptul de acces la o instanță nu este absolut și poate fi supus unor restricții legitime. În cazul în care accesul unui individ este limitat, fie de drept sau de fapt, această restricție nu este incompatibilă cu articolul 6 în cazul în care limitarea nu afectează însăși esența dreptului și în cazul în care urmărește un scop legitim, și acolo unde e un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul vizat (a se vedea *Ashingdane contra Regatului Unit* din 28 mai 1985, seria A nr. 93, pp. 24-25, § 57). Prin urmare, se pot impune condiții privind acordarea de asistență juridică având în vedere, printre altele, situația financiară a justițiabilului sau șansele de succes în procedură (*Steel si Morris contra Regatului Unit*, nr. 68416 / 01, § 62, CEDO 2005-II). Astfel, deși exercitarea unei proceduri de către un justițiabil personal poate să nu fie un lucru ușor, având în vedere că fondurile publice disponibile sunt limitate pentru acțiunile civile, impunerea unei reglementări privind proceduri de selecție pentru a nu perturba administrarea sistemului de justiție, precum și modul în care funcționează acesta în anumite cazuri, poate fi interpretată a nu fi fost arbitrară sau disproporționată, sau că ar fi încălcat dreptul de acces la o instanță în esența sa (a se vedea *Del Sol*, precit., § 26). Este de asemenea posibil ca alți factori privind administrarea justiției (cum ar fi spre exemplu: urgența sau drepturile altora) să joace un rol de limitare în ceea ce privește acordarea asistenței într-un caz particular, deși o astfel de restricție ar trebui, de asemenea, să îndeplinească garanțiile mai sus menționate (a se vedea *P., C. și S.*, precit. § 90) „.

### **3.1.1. Analiza din punct de vedere al dreptului de acces la justiție:**

După cum a statuat **cu valoare de principiu** într-o decizie de speță, Curtea de la Strasbourg “**Neacordarea asistenței juridice poate încălca art. 6 alin.1 din Convenție în situația în care o asemenea asistență este indispensabilă pentru un acces efectiv la instanță, fie pentru că reprezentarea legală este obligatorie**”<sup>32</sup>, **fie din pricina complexității procesului sau a tipului cauzei** <sup>33</sup>. Totuși, așa cum vom arăta mai jos, dreptul de acces admițând limitări implicite, se pot admite unele condiții în acordarea asistenței juridice.

### **3.1.2. Analiza din punct de vedere al asigurării echității**

În cauza *Laskowska contra Poloniei* precit. §§ 54, Curtea a reținut că :“ Principiul cheie ce guvernează aplicarea art. 6 din Convenție este caracterul echitabil al procesului. În cazurile în care reclamantul se apără personal, în lipsa unui apărător, se poate totuși ridica problema dacă procesul a fost unul echitabil<sup>34</sup>, dată fiind importanța asigurării unei aparențe de realizare a unei justiții echitabile și a faptului că o parte într-un proces civil să poată participa efectiv, având, între altele, posibilitatea de a invoca în fața instanței toate problemele ce îi sunt favorabile” <sup>35</sup>.

### **3.2. Acordarea unei asistențe juridice calificate obligatorii în fața instanței de recurs în jurisprudența C.E.D.O.**

Potrivit jurisprudenței Curții Europene<sup>36</sup> “ **Cerința impusă unui reclamant de a fi reprezentat de un avocat calificat în fața Curții de casație nu poate fi considerată în sine ca fiind contrară art. 6. Această cerință este compatibilă în mod evident cu caracteristicile Curții Supreme în calitate de cea mai înaltă instanță care examinează apeluri cu privire la aspecte de drept și este o trăsătură comună a sistemelor juridice din mai multe state membre ale Consiliului Europei**” <sup>37</sup>.

De asemenea, în cauza *Erika Gof contra Austriei* nr.25046/94 din 14.01.1998 fosta Comisie Europeană a Drepturilor Omului<sup>38</sup>, dar a cărei jurisprudență este deosebit de importantă și în prezent în sistemul Convenției a considerat că cerința reprezentării de un avocat specializat nu este contrară Convenției, **acest tip de reprezentare fiind necesar tocmai pentru a asigura faptul că un grad mai mare de formalism nu restricționează accesul la aceste instanțe.**

La rândul ei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, a arătat în *Wieczorek contra Poloniei* precit, §39 că: “**Statele contractante sunt cele în măsură să decidă modul în care ar trebui să respecte obligațiile privind un proces echitabil, rezultate în temeiul Convenției.** Curtea trebuie să se asigure că metoda aleasă de autoritățile interne într-un anumit caz este compatibilă cu Convenția. În îndeplinirea obligației sale de a acorda asistență juridică părților la procedură, atunci când este prevăzută de legislația internă, statul trebuie, de asemenea, să dea dovada de promptitudine pentru a asigura persoanelor respective, în mod firesc și eficient, respectarea drepturilor lor garantate în temeiul art. 6 din Convenție.”<sup>39</sup>.

Cerința ca reclamantul să fie reprezentat de un avocat a fost considerată conformă cu exigențele Convenției și în alte hotărâri ale Curții : hotărârea din 12 martie 2002, pronunțată în cauza *Raitiere contra Franței*, hotărârea din 6 iunie 2002, pronunțată în cauza *Mafille contra Franței* și Hotărârea din 21 mai 1998, pronunțată în cauza *Belane Bocsy contra Ungariei*.

În toate aceste hotărâri s-a avut în vedere că măsura asistenței juridice calificate în faza recursului urmărește un scop legitim, având în vedere caracteristicile instanțelor superioare care examinează recursuri în casație, adică numai probleme legate de interpretarea și aplicarea dreptului incident, procedura având în acest caz un formalism și o tehnicitate ridicate.

### 3.3. Necesitatea formularii recursului de către un avocat în dreptul comparat

Prevederile noului Cod de procedura civilă în problema supusă analizei a avut în vedere perspectiva europeană a acestei reglementări, anume faptul că sunt numeroase sisteme judiciare ale statelor membre ale Convenției menționate, cu un sistem judiciar consolidat sau în restructurare, unde este obligatorie asistența juridică în fața instanței de recurs:

- a. **Belgia** : « unde opțiunea legiuitorului în sensul arătat a fost justificată prin buna funcționare a Curții de Casație și interesul justițiabililor, având în vedere caracterul recursului care implică o analiză numai în drept procesual sau material »<sup>40</sup>;
- b. **Bulgaria** : « unde art. 284 alin. (2) din Codul de procedură civilă dispune, într-o formă similară noului Cod de procedura civilă român anterioară declarării neconstituționalității , că cererea de recurs trebuie semnată de avocat sau consilier juridic, cu excepția situației în care partea însăși este licențiată în drept »<sup>41</sup> ;
- c. **Franta** : « formularea recursului nu poate fi făcută, de regulă, numai printr-un avocat admis să pledeze în fața Curții de Casație și a Consiliului de Stat (atunci când vorbim de sistemul jurisdicțional administrativ). Potrivit art. 975 C. pr.civ.fr., declarația de recurs cuprinde, sub pedeapsă de nulitate, numele și semnătura avocatului admis să pledeze în fața instanței supreme » ;
- d. **Germania** : « art. 78 Codul de procedură civilă prevede că, în fața tribunalelor federale, curților de apel și a Curții Federale de Justiție, părțile trebuie să fie asistate de avocați cu dreptul de a pleda în fața instanțelor respective. Chiar și în fața judecătoriilor, asistența avocațială este obligatorie în majoritatea cauzelor de dreptul familiei, asistența avocațială obligatorie fiind aproape generalizată.

Curtea Federală Constituțională a Germaniei<sup>42</sup> a considerat că această dispoziție este conformă dreptului constituțional de acces la justiție și de a fi ascultat în fața instanței; a apreciat că obligativitatea asistenței judiciare prin avocat **are ca scop buna desfășurare a proceselor și este totodată în interesul părților** ; scopurile referitoare la procedură sunt, în primul rând, pregătirea și prevenirea proceselor; prin **intervenția obligatorie a avocaților, materia litigioasă este „filtrată” și pregătită, pentru a fi prezentată instanței într-o manieră juridică**; devine totodată posibilă o dezbatere orală efectivă a cauzei, precum și **egalitatea șanselor părților în proces**; totodată, dezbaterile se obiectivează. Din perspectiva părților, **prezența obligatorie a avocaților are o funcție de prevenire și consiliere**.<sup>43</sup>

- e. **Spania** : « pentru a formula o cerere în fața instanței în Spania, este nevoie să se recurgă la serviciile unui avocat – funcționar administrativ care să reprezinte și ale unui avocat care să susțină acțiunea în fața instanței. Se exceptează de la regula de a apela la acești juriști doar litigiile cu o valoare inferioară sumei de 900 euro<sup>44</sup> »;

- f. **Italia** : « în toate cauzele, cu excepția celor de valoare mică; în recurs, obligativitatea semnării cererii de catre avocat este prevăzută sub sancțiunea inadmisibilității ; concluziile se pun numai de avocați înscriși într-un tablou special <sup>45</sup>»;
- g. **Grecia** : « în toate cauzele, cu excepția celor de valoare mică, ori a litigiilor de muncă (excepțiile privesc numai judecata în prima instanța) <sup>46</sup> » ;
- h. **Polonia** : « obligativitatea asistenței judiciare prin avocat este prevăzută numai în fața Curții Supreme <sup>47</sup>»;
- i. **Ungaria** : « o acțiune în prima instanță poate fi introdusă de parte direct, nefiind necesară consultarea unui avocat. Art. 73/A din Codul de Procedura Civila conține o listă a cazurilor în care prezența unui avocat este obligatorie. In principiu, acestea privesc cererile de recurs formulate în fața instanțelor mai înalte în grad. In aceste cazuri, actele de procedură efectuate fără asistarea unui avocat sunt lipsite de efect, prin urmare, pentru a preîntâmpina aceste situații, părțile sunt în general reprezentate de avocat<sup>48</sup> »;
- j. **Austria** : « asistența avocațială este facultativă doar în fața judecătoriilor, iar în fața tribunalelor, doar daca valoarea obiectului cererii nu depășește 4.000 euro<sup>49</sup> »;
- k. **Portugalia** : « asistența este obligatorie în căile de atac, iar în fața primei instanțe, dacă obiectul cererii are o valoare mai mare de 3.740 euro <sup>50</sup>» ;
- l. **Olanda** : « asistența avocațială este facultativă doar în fața judecătorului de pace, în celelalte cazuri prezența avocatului fiind obligatorie <sup>51</sup>» ;
- m. **Luxemburg** : « Dacă valoarea litigiului este mai mare de 10.000 euro, competența revine instanței de district. In acest caz, partea trebuie reprezentată de un avocat, cu excepția procedurilor sumare sau a litigiilor comerciale, unde partea se poate prezenta personal, asistată sau reprezentată de avocat. In fața Curții Supreme de Justiție, părțile trebuie reprezentate de un avocat. In anumite cazuri, chiar daca valoarea litigiului este mai mare de 10 000 euro, intră în competența judecătorului de pace litigiile de muncă, de închiriere, ordonanță de plată, obligații de întreținere, dar nu atunci când se solicită împreună cu cererea de divorț. <sup>52</sup>»
- n. **Slovenia** : « părțile pot sesiza instanța personal, exceptând căile extraordinare de atac, care nu se pot formula decât prin avocat. <sup>53</sup>»

In raport de cele mai sus expuse, considerăm că se impune cu stringență necesitatea **regândirii reglementării declarate neconstituționale, astfel încât să se reia reglementarea asistenței judiciare obligatorii în recursul în casație, cu impunerea unor garanții sporite pentru asigurarea efectivității accesului la justiție**, inclusiv sau prin pârgăhia/garanția ajutorului public judiciar în această materie. In acest mod s-ar respecta pe de-o parte decizia Curții Constituționale mai sus analizată, iar pe de altă parte, s-ar evita un eventual nou control de neconstituționalitate asupra normei care să conțină o astfel de reglementare necesară.

#### **4. Strategia Guvernamentală 2015-2020 privind accesul la justiție**

În analiza propusă am considerat relevant a fi avut în vedere că există un cadru legislativ general, reflectată în Strategia Guvernamentală 2015-2020<sup>54</sup>, ca baza pentru identificarea măsurilor legislative și instituționale de garantare a efectivității dreptului de acces la justiție în materia analizată.

Considerăm că din perspectiva celor discutate mai sus, nu este lipsit de interes să facem o referire și la această strategie. Raportul MCV din 22 ianuarie 2014 menționează în notă pozitivă procesul de elaborare a Strategiei de dezvoltare a sistemului judiciar. În cuprinsul proiectului « Analiza funcțională a sectorului justiției din România » experții Băncii Mondiale fac o serie de recomandări privind managementul strategic, eficiența, calitatea și **accesul la justiție**, cu scopul de „a permite autorităților române să formuleze un plan de acțiune menit să îmbunătățească funcționarea sistemului judiciar”.

În **Strategia de dezvoltare a sistemului judiciar 2015 – 2020** problematica accesului la justiție este menționată expres între principalele obiective: » filosofia celor patru noi coduri se bazează în mare parte pe nevoia de a asigura un acces sporit la justiție, împreună cu reducerea duratei procedurilor judiciare și asigurarea accesului cetățenilor la proceduri mai simple și mai accesibile. De asemenea, din analiza datelor colectate la nivelul Ministerului Justiției rezultă că situația actuală a sistemului de ajutor public judiciar și de asistență juridică din oficiu necesită îmbunătățire, astfel încât să se asigure un control și o calitate sporită a serviciilor prestate în cadrul acestui sistem. »

Modernizarea sistemului judiciar în viziunea acestei Strategii implică și asigurarea accesibilității sale față de cetățean,<sup>55</sup> în condițiile în care una din valorile enunțate este respectul față de cetățean, în calitate de beneficiar final al serviciului public de justiție.

Una din direcțiile de acțiune ale Strategiei este garantarea accesului liber la justiție. Se au în vedere sub acest aspect, între altele, și următoarele obiective strategice și obiective specifice: consolidarea sistemului de acordare a asistenței juridice prin dezvoltarea și aplicarea de politici îmbunătățite de acordare a asistenței juridice, de evaluare a calității asistenței oferite și de plată către cei care oferă aceste servicii. Toate acestea au ca finalitate asigurarea unei asistențe juridice adecvate nevoilor cetățeanului.

## 5. Există garanții suficiente ale asigurării efectivității dreptului de acces în actuala reglementare a ajutorului public judiciar ?

### 5.1. Reglementarea actuală

Potrivit **art.1 din O.U.G. nr.51/2008**: “Ajutorul public judiciar reprezintă acea formă de asistență acordată de stat care are ca **scop asigurarea dreptului la un proces echitabil și garantarea accesului egal la actul de justiție**, pentru realizarea unor drepturi sau interese legitime pe cale judiciară, inclusiv pentru executarea silită a hotărârilor judecătorești sau a altor titluri executorii”.

În fapt, O.U.G. nr.51/2008 transpune prevederile **Directivei Consiliului Uniunii Europene 2003/8/CE privind îmbunătățirea accesului la justiție** în cazul litigiilor transfrontaliere, prin stabilirea de reguli minimale comune referitoare la asistența judiciară acordată în cadrul acestor categorii de cauze.

Considerăm că, din aceasta perspectivă, se impune o analiză a modului de implementare a standardelor minime din Directivă în sistemul de asistență judiciară reglementat prin O.U.G. 51/2008, sub aspectul asigurării unui acces efectiv la justiție al cetățenilor.

## **5.2. Verificarea și selectarea echitabilă a situațiilor în care ar putea fi acordată asistență judiciară specializată în faza instanței de recurs**

În vederea asigurării și garantării dreptului la un proces echitabil prin realizarea dreptului de acces efectiv la instanță, Statul, corespunzător Strategiei mai sus evocate, ar trebui să încerce să asigure acest drept din fonduri publice, prin acordarea unei asistențe juridice gratuite în fața instanței de recurs”. În sens contrar, un justițiabil fără studii de specialitate nu ar fi capabil să redacteze un recurs cu îndeplinirea tuturor exigențelor actuale.

Statul este liber să aleagă acele mijloace pe care le consideră adecvate în vederea garantării accesului la instanță, însă este esențial să aibă în vedere că noile exigențe în materia recursului pot fi îndeplinite doar de către persoane cu pregătire juridică adecvată (avocați/consilieri juridici). În acest sens, în limitele marjei de apreciere de care statul dispune poate să prevadă prin Legea ajutorului public judiciar asistență judiciară gratuită în faza recursului dată fiind dificultatea și rigurozitatea noii norme procedurale.

Pentru că, așa cum Curtea Europeană a statuat în cauza *Renda Martins contra Portugaliei nr.50085/99* din 10.01.2002, Convenția are ca scop să protejeze drepturi concrete și efective și nu teoretice și iluzorii. În aceste condiții, nu este suficient ca cetățeanul să aibă dreptul de a formula recurs în casație, dacă nu-i sunt asigurate și pârghiile prin care acest recurs să fie unul eficient sub aspectul formei și finalității de protecție a dreptului dedus judecății.

Aceasta deoarece, așa cum a subliniat adesea în jurisprudența sa instanța de contencios european al drepturilor omului statele contractante au obligația ce rezultă din Convenție de a asigura tuturor persoanelor aflate sub jurisdicția protecției unor drepturi concrete și efective, nu teoretice și iluzorii<sup>56</sup>.

În acest sens ar trebui analizați următorii factori:

### **5.2.1. Dificultatea și complexitatea procedurii aplicabile, a probemelor de drept din cauză, circumstanțele cauzei prin raportare la lipsa unei pregătiri de specialitate a justițiabilului**

În cauza *Anakomba Yula contra Belgiei nr.45413/07* din 10.03.2009, §39 Curtea a reținut importanța asigurării unei asistențe judiciare având în vedere circumstanțele cauzei.

Asigurarea unei asistențe judiciare ar trebui să aibă în vedere factorii care au fost deja cristalizați în jurisprudența Curții Europene<sup>57</sup>, precum: **importanța mizei procesului pentru justițiabil, complexitatea legii aplicabile și a procedurii, capacitatea reclamantului de a se apăra singur într-un mod efectiv.**



În acest sens, în cauza *Airey contra Irlandei* din 09.11.1979, §§ 26-28 analizând factori precum: **complexitatea procedurii aplicabile, necesitatea de a analiza chestiuni complicate de drept** sau de fapt, administrarea unor probe precum expertiza, a reținut că deși reprezentarea de către un avocat nu era obligatorie, imposibilitatea de a obține asistența unui avocat într-un proces complex încalcă art. 6 din Convenție.

Curtea a constatat încălcarea art.6 din perspectiva limitării dreptului de acces pentru neacordarea unei asistenței judiciare și în cauza *McVivar contra Regatului Unit* nr.46311/99 din 07.05.2002, § 50-51, în care reamintind raționamentul expus în cauza *Airey contra Irlandei*. a arătat că este nerealist să se presupună că reclamanta ar fi putut într-un mod efectiv să își prezinte cauza în ciuda asistenței acordate de judecător părților ce se apărau singure.

### **5.2.2. Situația financiară precară a justițiabilului pentru angajarea unui avocat care să analizeze necesitatea recurării unei hotărâri și a estimării șanselor de succes**

« În toate sistemele, condiția **sine qua non** a acordării asistenței juridice gratuite de către stat este **absența unor resurse suficiente pentru a plăti un avocat.** <sup>58</sup>»

« Chiar și în situația în care factorii anterior menționați ar impune acordarea asistenței judiciare <sup>59</sup>, **statele pot implementa un proces de selectare a cauzelor ce beneficiază de asistență** ».

“ Constatarea în sine a situației financiare a justițiabilului nu este suficientă pentru ca, *eo ipso*, să se acorde ajutorul. Urmează să se constate, de asemenea, că, în raport cu această “stare” și **“costurile” procedurilor extrajudiciare, prejudiciare sau judiciare**, dacă solicitantul ajutorului ar trebui să le acopere el însuși, integral sau parțial, cheltuielile reale sau cele estimate ar pune în pericol întreținerea sa ori a familiei sale. <sup>60</sup>

### **5.3. Condițiile de acordare a asistenței judiciare în fața instanței de recurs reflectate în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului**

5.3.1. În vederea asigurării și garantării efective a dreptului la acces la justiție și evitării arbitrariului <sup>61</sup> Curtea a arătat în cauza *R.D. contra Poloniei* nr.29692 și 34612/97 din 18.12.2001, §44 că statele trebuie să stabilească criteriile și condițiile clare în care se asigură asistența publică judiciară.

Posibilitatea selectării cauzelor în care să se acorde asistență juridică apare încă din jurisprudența Fostei Comisii. <sup>62</sup>

În mai multe cauze <sup>63</sup> Fosta Comisie a arătat că, **un sistem de acordare a asistenței judiciare nu poate funcționa fără implementarea unui mecanism care să permită selectarea cauzelor susceptibile să beneficieze de asistență**, având în vedere fondurile limitate alocate administrării sistemului judiciar.

« La rândul ei, Curtea a subliniat că este posibil ca alți factori legați de administrarea justiției, cum ar fi celeritatea sau respectarea drepturilor altora să joace un rol limitat în decizia de acordare sau

nu a asistenței judiciare într-un anumit caz, deși o asemenea restricție trebuie să satisfacă cerința proporționalității<sup>64</sup>.

De aceea, **este acceptabil din punct de vedere al Convenției, să se impună condiții de acordare a asistenței judiciare în materie civilă** cum ar fi : situația financiară a reclamantului sau șansele sale de succes în procesul respectiv<sup>65</sup>. Spre exemplu în cauza *Dietrich Eckardt contra Germaniei* nr.23947/03 din 10.04.2007 instanțele interne au apreciat că reclamantul nu ar fi avut șanse de succes deoarece nu introdusese anterior o anumită acțiune impusă de lege».

În vederea evitării unui arbitrar, Comisia Europeană a statuat în cauza *Aerts contra Belgiei* din 30.07.1998 că evaluarea șanselor de succes a unei acțiuni nu trebuie să se transforme într-o veritabilă soluționare pe fond a cauzei, astfel spus, numai în cauzele evident lipsite de fundament, manifest nefondate, poate fi refuzată acordarea asistenței judiciare.

Stabilirea unor criterii nearbitrarii în vederea acordării asistenței judiciare este dificilă. Analiza șanselor rezonabile de succes în recurs poate fi dificilă și să conducă la arbitrar în măsura în care cererea este respinsă fără respectarea unor garanții de echitate. În acest sens, Curtea a arătat în cauzele *Del Sol et Essaadi contra Franței* nr.46800/99 și 49384/99 din 26.02.2002, *Aerts contra Belgiei* din 30.07.1998, că refuzul de a acorda asistență judiciară atunci când acțiunea nu părea să aibă șanse de succes constituia o încălcare a dreptului de acces la justiție, dar a considerat necesar să analizeze garanțiile oferite de sistemul de acordare a asistenței judiciare.

În cauza *Duclos contra Franței* nr.23661/94 din 06.04.1995, Curtea a constatat încălcarea art.6 din Convenție deoarece : reprezentarea legală era obligatorie iar cererea de asistență juridică a fost respinsă pe motiv că acțiunea era în mod manifest nefondată sau lipsită de orice fundament.

### **5.3.2. Criteriile pentru acordarea ajutorului judiciar reținute în jurisprudența Curții Europene**

Printre criteriile prin care se asigură în mod efectiv acordarea asistenței judiciare gratuite, Curtea a validat următoarele:

- a. **Analizarea cererii de ajutor public judiciar de către un judecător al Curții de Casație din cadrul Biroului de asistență judiciară stabilit pe lângă Curtea de Casație; și posibilitatea recurării deciziei de respingere a asistenței judiciare în fața primului președinte al Curții de Casație –cauza *Gnahore contra Franței* nr.40031/98 din 19.09.2000, § 41.**
- b. **Luarea deciziei de acordare sau nu a asistenței juridice de către instanța competentă să soluționeze acțiunea pe fond printr-o hotărâre recurabilă: *Dietrich Eckardt contra Germaniei* nr.23947/03 din 10.04.2007;**
- c. **Comisiile de acordare a asistenței judiciare să fie constituite în cadrul instanțelor, spre exemplu să fie prezidate de un judecător și să fie compuse și dintr-un procuror precum și un avocat și să adopte decizii recurabile: *Santambrogio contra Italiei* nr. 61945/00 din 21.09.2004**

## **6. Remedii posibile pentru asigurarea efectivității dreptului de acces în procedura recursului în casație**

### **6.1. Propuneri de *lege ferenda* a modificării O.U.G. nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă**

O soluție de asigurare a acestui echilibru între dreptul de acces la instanță și dreptul la un proces echitabil (din perspectiva unei apărări efective) ar putea fi reglementarea unor condiții mai largi de acordare a ajutorului public judiciar pentru astfel de situații.

Una din motivațiile invocării excepției de neconstituționalitate a fost lipsa posibilităților financiare ale justițiabilului, care împiedică apelarea la serviciile unui avocat.

Printr-o astfel de reglementare distinctă a ajutorului public judiciar în această formă în faza recursului, statul i-ar garanta cetățeanului în mod efectiv o corectă aplicare a legii de către un cunoscător specializat al legii și efectelor sale, dată fiind complexitatea actuală a normei procedurale în materia recursului care depășește nivelul mediu de înțelegere obișnuit al unui justițiabil.

Ajutorul public judiciar trebuie să aibă drept rol apărarea unui interes legitim. Bariera impusă de rigorile noilor reglementări procedurale poate fi depășită numai prin asigurarea asistenței juridice specializate în fața instanței de recurs, în caz contrar garantarea efectivă a dreptului de acces la justiție se transformă cu acordul tacit al tuturor autoritățile implicate într-o utopie.

Criteriile reflectate în jurisprudența Curții Europene mai sus expuse ar putea constitui baza unei astfel de reglementări, care să răspundă atât unei necesități a respectării dreptului fundamental de acces la justiție, cât și a dreptului la ajutor jurisdicțional real, cât și exigențelor convenționale în această materie. Aceasta cu atât mai mult cu cât, actualul sistem de stabilire a taxelor judiciare de timbru și a limitelor în care se acordă ajutorul public judiciar nu asigură un acces efectiv la justiție al cetățeanului <sup>66</sup>. Aceste costuri generale ale procesului pentru cetățean trebuie avute în vedere în regândirea sistemului de acordare a ajutorului public judiciar.

### **6.2. Propuneri privind modificarea Codului de procedură civilă**

6.2.1. Dispozițiile art. 425 alin. (3) teza finală din Codul de procedură civilă prevăd inserarea în dispozitivul hotărârii supuse căii de atac a mențiunii instanței la care se depune cererea, omițând a atrage atenția părții interesate asupra nulității recursului în cazul în care acesta nu va fi exercitat, redactat și apoi susținut de către avocat.

În acest mod justițiabilul nu cunoaște consecințele formulării recursului fără asistență juridică calificată și poate fi luat prin surprindere - de cele mai multe ori după împlinirea termenului de recurs, când se invocă excepția nulității - după ce, în primă instanță, și eventual în apel, i s-a permis să se apere singur.

6.2.2. O soluție ar putea fi reintroducerea articolelor declarate neconstituționale într-o formă regândită, într-un echilibru impus de statuarile Curții Constituționale și prin corelare cu asigurarea pârghiilor legislative și instituționale necesare garantării efectivității dreptului de acces.

6.2.3. Neîntocmirea recursului prin avocat/consilier să nu atragă *de plano* nulitatea recursului, remediul unei astfel de posibile sancțiuni putând fi o reglementare similară cu cea a asistenței juridice obligatorii pentru exercitarea recursului în casație - art.439 alin.4 Cod procedură penală.<sup>67</sup>

## 7. În loc de concluzii

Între drepturile prevăzute și garantate de Convenția Europeană a Drepturilor Omului drepturile sociale și economice nu există “pereti etansi” prin care să se separe aceste drepturi de cele din domeniul Convenției<sup>68</sup>.

Ca atare, este necesar ca, prin reglementările interne, statul să ia măsuri pozitive, în baza angajamentelor asumate în baza Convenției și a Pactului ONU privitor la drepturile civile și politice<sup>69</sup>, pentru a asigura un drept efectiv la justiție atunci când asistența unui avocat este indispensabilă exercitării acestui drept.

\* *prima publicare a textului:* [Avocatura în România. 150 de ani în linia întâi a luptei pentru drept](#)  
(coord. Monica Livescu)

---

### <sup>1</sup> Art. 13 alin. (2) teza a doua

„În recurs, cererile și concluziile părților nu pot fi formulate și susținute decât prin avocat sau, după caz, consilier juridic, cu excepția situației în care partea sau mandatarul acesteia, soț ori rudă până la gradul al doilea inclusiv, este licențiată în drept.”;

### Art. 83 alin. (3):

„La redactarea cererii și a motivelor de recurs, precum și în exercitarea și susținerea recursului, persoanele fizice vor fi asistate și, după caz, reprezentate, sub sancțiunea nulității, numai de către un avocat, în condițiile legii, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 13 alin. (2).”;

**Art. 486 alin. (3)**, „Mențiunile prevăzute la alin. (1) lit. a) și c)-e), precum și cerințele menționate la alin. (2) sunt prevăzute sub sancțiunea nulității. Dispozițiile art. 82 alin. (1), art. 83 alin. (3) și ale art. 87 alin. (2) rămân aplicabile”.

<sup>2</sup> Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 775 din 24 octombrie 2014

<sup>3</sup> Curtea de Apel Suceava - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, dosar nr. 4.576/86/2013.

<sup>4</sup> Curtea face trimitere și la Decizia nr.482 din 9 noiembrie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.200 din 15 decembrie 2004 prin care a constatat că dispozițiile art. 362 alin. 1 lit. d) din Codul de procedură penală sunt neconstituționale în măsura în care nu permit părții civile și părții civilmente responsabile să exercite calea de atac ordinară a apelului și în ce privește latura penală a procesului.

<sup>5</sup> Curtea a făcut trimitere la Decizia nr. 266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 443 din 19 iulie 2013.

<sup>6</sup> Aspectul proporționalității ingerinței a mai făcut obiectul analizei Curții Constituționale în Decizia nr. **39 din 29 ianuarie 2004**, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 217 din 12 martie 2004, și Decizia nr. **40 din 29 ianuarie 2004**, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 229 din 16 martie 2004.

<sup>7</sup> În acest sens, **Decizia nr. 176 din 24 martie 2005**, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 356 din 27 aprilie 2005 prin care a admis excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 302<sup>1</sup> alin. 1 lit. a) din Codul de

procedură civilă și a constatat că textul de lege atacat este neconstituțional în ceea ce privește sancționarea cu nulitate absolută a omisiunii de a se preciza în cuprinsul cererii de recurs "numele, domiciliul sau reședința părților ori, pentru persoanele juridice, denumirea și sediul lor, precum și, după caz, numărul de înmatriculare în registrul comerțului sau de înscriere în registrul persoanelor juridice, codul unic de înregistrare sau, după caz, codul fiscal și contul bancar", precum și - dacă recurentul locuiește în străinătate - "domiciliul ales în România, unde urmează să i se facă toate comunicările privind procesul". S-a reținut ca : instituirea sancțiunii nulității pentru neîndeplinirea acestor cerințe de formă în însuși cuprinsul cererii de recurs, fără nici o posibilitate de remediere a omisiunii, îl lipsește pe recurent, fără o justificare rezonabilă, de posibilitatea de a se examina, pe calea recursului, susținerile sale întemeiate privind modul eronat, eventual abuziv, prin care s-a soluționat, prin hotărârea atacată, litigiul în care este parte. Pornind de la hotărârea Curtii europene a drepturilor omului din **cazul Saez Maeso contra Spaniei**, în care a fost reținută o violare a art. 6 paragraful 1 din Convenție, atunci când normele referitoare la formele ce trebuie respectate pentru introducerea unui recurs și aplicarea lor îi împiedică pe justițiabili să se prevaleze de căile de atac disponibile, C.C. ajunge la concluzia ca disp. art. 302<sup>1</sup> alin. 1 lit. a) din Codul de procedură civilă apar de « un formalism inacceptabil de rigid, de natură să afecteze grav efectivitatea exercitării căii de atac și să restrângă nejustificat accesul liber la justiție. »

<sup>8</sup> În acest sens motivele de recurs limitativ prevăzute de art. 488 Cod Procedură Civilă.

<sup>9</sup> Publicat la data de 24.06.2014 pe site-ul U.N.B.R. <http://unbr.ro/ro/punct-de-vedere-cu-privire-la-constituționalitatea-obligativității-asistentei-juridice-in-recurs-prin-avocat-sau-consilier-juridic-potrivit-noului-cod-de-procedura-civila/> “ Corpul profesional al avocaților, prin organele sale reprezentative, susține că normele cuprinse în Noul Cod de Procedură Civilă care reglementează obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, sunt în deplin acord cu Constituția României, Convenția Europeană a Drepturilor Omului și legislația țărilor europene cu sisteme procedurale comparabile cu cel român”

<sup>10</sup> *Constituția României –Comentariu pe articole*, coordonatori I.Muraru-E.S.Tanasescu , Ed.C.H.Beck 2008, pag.231.

<sup>11</sup> *Idem*.

<sup>12</sup> Claudiu Constantin Dinu, *Câteva aspecte privind rolul avocatului în procesul civil din perspectiva noului Cod de Procedură Civilă* în *Revista Avocatul*, publicat la 23.06.2014

<http://unbr.ro/ro/cateva-aspecte-privind-rolul-avocatului-in-procesul-civil-din-perspectiva-noului-cod-de-procedura-civila/>.

“Soluția reprezentării obligatorii prin avocat **urmărește să evite exercitarea unor recursuri informale sau vădit nefondate.** (...) exercitarea acestei atribuții (alături de curatela specială) implică o mare responsabilitate din partea avocaților. Avocatul care ar trebui să semneze un recurs este prima „instanță de filtru” cu privire la admisibilitatea și temeinicia acestei căi de atac. Semnătura avocatului nu trebuie să fie una pur formală, ci trebuie să existe numai în cazul în care sunt argumente serioase pentru promovarea unei asemenea căi de atac. O abordare superficială a acestei noi atribuții poate să conducă, în timp, la credibilizarea sau decredibilizarea profesiei de avocat, la menținerea sau abrogarea textelor legale incidente dacă acestea nu își găsesc finalitatea urmărită de legiuitor. »

<sup>13</sup> V.M.Ciobanu, *Noul Cod de Procedură Civilă. Comentat și adnotat* (coord. V.M.Ciobanu, M.Nicolae, Ed.Universul Juridic, București, 2013, vol.I, p. 36-37.

<sup>14</sup> “ Art. 6 Ajutorul public judiciar se poate acorda în următoarele forme: a)plata onorariului pentru asigurarea reprezentării, asistenței juridice și, după caz, a apărării, printr-un avocat numit sau ales, pentru realizarea sau ocrotirea unui drept ori interes legitim în justiție sau pentru prevenirea unui litigiu, denumită în continuare asistență prin avocat”.

<sup>15</sup> M. Tăbărcă, *Drept procesual civil*, Ed.Universul Juridic, București, 2013, vol.I, p.100 ; judecător al I.C.C.J.

<sup>16</sup> Pentru neîncadrarea corespunzătoare a criticilor într-unul dintre motivele de recurs enumerate de art. 488 alin.1, sancțiunea e nulitatea recursului, potrivit dispozițiilor art. 489 alin.2 coroborat cu art. 489 alin.1 CPC.

<sup>17</sup> Gabriel Boroi, Mirela Stancu, *Drept procesual civil* , Ed.Hamangiu 2015, p. 27.

<sup>18</sup> Fr. Sudre, *Drept european și internațional al drepturilor omului*, Editura Polirom 2006 , p. 267.

<sup>19</sup> Ion Deleanu, *Ajutorul public judiciar .Legislația europeană și români în materie*, în *Prolegomene juridice*, Editura Universul Juridic, 2010, p. 308.

<sup>20</sup> Ioan Leș, *op.cit.*, p.22.

<sup>21</sup> *Constituția României –Comentariu pe articole*, coordonatori I.Muraru-E.S.Tănăsescu , Editura C.H.Beck 2008, p. 229.

<sup>22</sup> Ioan Leș, *op.cit.*, p.23.

<sup>23</sup> Ion Deleanu, *op.cit.* , p. 309.

<sup>24</sup> Adoptată la 7 decembrie 2000 de Parlamentul European.

<sup>25</sup> Art.148 (2) Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare.

(3) Prevederile alineatelor (1) și (2) se aplică, în mod corespunzător, și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene.

(4) Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării și din prevederile alineatului (2) .

<sup>26</sup> Corneliu Bărsan , *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole*, vol. I Editura All Beck, 2006, p.461.

<sup>27</sup> A se vedea în acest sens: *Blandeau contra Franței* nr.9090/06 din 10.07.2008, *Oleksiy Grygorovych Boyko contra Ucrainei* nr.17382/04 din 23.10.2007, *Staroszczyk contra Poloniei* nr.59519/00 din 22 martie 2007, § 127, *Del Sol contra Franței* nr.46800/99, § 20, *Essaadi contra Franței* nr.49384/99 din 26.02.2002, §30.

<sup>28</sup> A se vedea *Del Sol contra Franței*, nr. 46800/99, § 20, CEDO 2002-II.

<sup>29</sup> A se vedea *Steel si Morris contra Regatului Unit*, nr. 68416/01, § 62, CEDO 2005-II.

<sup>30</sup> Dragoș Bogdan, *Procesul Civil echitabil în jurisprudența CEDO, vol. I. Accesul la justiție*, București, 2009, p.249 și urm.

<sup>31</sup> A se vedea *Airey contra Irlanda* din 09.10.1979, seria A nr. 32, pp. 14-16, §§ 26-28, în care petenta nu a putut obține asistență juridică din partea unui avocat în cadrul procedurilor divorț.

<sup>32</sup> A se vedea *Mirosław Orzechowski contra Poloniei* nr.13526/07 din 13.01.2009, §29.

<sup>33</sup> *Laskowska contra Poloniei* nr.77765/01 din 13.03.2007, §50-54.

<sup>34</sup> A se vedea în acest sens *McVivar contra Regatului Unit* nr.46311/99 din 07.05.2002, § 50-51 ;

<sup>35</sup> A se vedea în acest sens si *Bobrowski contra Poloniei* nr.64916/01 din 17.06.2008, §§ 59-60.

<sup>36</sup> A se vedea în acest sens *Wieczorek contra Poloniei* nr. 18176/05, §§ 38—39.

<sup>37</sup> A se vedea în același sens și: *Gillow contra Regatului Unit*, 24 noiembrie 1986, pct. 69, seria A nr. 109; *Vacher contra Franței*, 17 decembrie 1996, pct. 24 și 28, Culegere de hotărâri și decizii 1996-VI; *Tabor contra Poloniei*, nr. 12825/02, pct. 42, 27 iunie 2006; *Meftah si alții contra Frantei* nr.32911/96, 35237/97 si 34595/97 din 26.07.2002, §41.

<sup>38</sup> Si-a încetat activitatea la 31 octombrie 1999.

<sup>39</sup> A se vedea și *Del Sol* §21; *Staroszczyk contra Poloniei*, §30; *Sialkowska contra Poloniei*, §107; mutatis mutandis, *R.D. contra Poloniei*, nr. 29692/96 si 34612/97, § 44, 18 decembrie 2001.

<sup>40</sup> Accesul la procedura în fața Curții de Casație nu este nelimitată. Există, în primul rând, exigențe formale stricte de admisibilitate care se aplică tuturor justițiabililor. Astfel, cu excepția cererilor de recurs în materie penală și fiscală, asistența unui avocat specializat în materie de cereri de recurs, numit avocat pentru Curtea de casație, este obligatorie. Acesta nu va formula o cerere de recurs decât în situația în care apreciază că poate invoca un motiv de casare cu o șansă reală de succes. În felul acesta, el exercită o funcție de selecție impusă de lege. ([http://justice.belgium.be/fr/ordre\\_judiciaire/cours\\_et\\_tribunaux/cour\\_de\\_cassation/informations\\_au\\_sujet\\_de\\_la\\_cour\\_assistance\\_judiciaire/#a6](http://justice.belgium.be/fr/ordre_judiciaire/cours_et_tribunaux/cour_de_cassation/informations_au_sujet_de_la_cour_assistance_judiciaire/#a6))

Potrivit Codului judiciar belgian, cererea prin care se exercită calea de atac a recursului în casație în materie civilă și comercială, trebuie, sub sancțiunea inadmisibilității, să fie semnată de un avocat cu drept de a pleda la Curtea de Casație. Cererea se depune împreună cu împuternicirea acordată de parte. Și răspunsul la cererea de recurs, formulat de intimat, denumit „*mémoire en réponse*”, trebuie semnat de către un avocat (D. Mougenot, *Principes de droit judiciaire prive*, Ed.Larcier, 2008, p.308.). De asemenea, potrivit art. 478 C.jud.be., dreptul de a pune concluzii în fața Curții de Casație aparține exclusiv, în materie civilă, avocaților Curții de Casație. În continuare se indică regulile după care avocații pot dobândi această calitate specială (AL.Hohl, G.Block, *Code judiciaire*, Ed.Bruylant, 9 ed., 2013, p.256).

<sup>41</sup> [http://www.vks.bg/english/vksen\\_p04\\_02.htm#Chapter Twenty-Two](http://www.vks.bg/english/vksen_p04_02.htm#Chapter_Twenty-Two)

<sup>42</sup> Curtea Federală Constituțională a Germaniei este una dintre cele mai prestigioase instituții de jurisdicție constituțională din spațiul european și cu o tradiție de peste o jumătate de secol. concentrat atribuit unui singur organ, Curtea Federală Constituțională a Germaniei reprezintă jurisdicția constituțională dotată cu cele mai largi competențe din Europa întrucât dispune de puteri foarte diversificate și importante

<sup>43</sup> Gh.L.Zidaru, *Despre obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, potrivit noului Cod de procedură civilă*, Revista de note și studii juridice.

<sup>44</sup> [http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_spa\\_en.htm#6](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_spa_en.htm#6).

<sup>45</sup> În general, este necesar ca justițiabilul să fie reprezentat și să fie apărat de un reprezentant tehnic (un reprezentant în instanță). Partea poate totuși, în anumite cazuri, să nu fie reprezentată de un avocat. Așa este în cazul litigiilor de valoare redusă pentru care legea permite ca partea să îndeplinească ea însăși acte de procedură. În acest caz, ordinea juridică nu prevede o obligație de apărare tehnică, având în vedere valoarea redusă a litigiului, astfel că partea nu trebuie să suporte cheltuielile aferente angajării unui avocat. Nu este nevoie de reprezentarea unui avocat:

- în litigiile civile aduse în fața judecătorului de pace unde părțile pot acționa în judecată personal în litigiile de cel mult 516,46 euro;

- în litigiile civile de dreptul muncii unde partea poate acționa în justiție personal dacă valoarea litigiului este inferioară sumei de 129,11 euro. :

[http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_ita\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_ita_fr.pdf)

Potrivit dispozițiilor art. 365 C.pr.civ.it., recursul este scris, sub pedeapsa inadmisibilității, de un avocat înscris în registrul corespunzător, în baza unei împuterniciri speciale. Jurisprudența italiană cunoaște o bogată analiză cu privire la natura specială a împuternicirii, dar nu există nicio îndoială asupra faptului că subscrierea cererii de recurs de către avocat este o măsură necesară pentru bunul mers al justiției și incontestabil, conformă dreptului fundamental de acces la justiție (L.Tramontano, *Codice di procedura civile*, 11 ed., Ed.CELT, 2013, p.909-913). În același sens, S.Satta, C.Punzi, *Diritto processuale civile*, Ed.CEDAM, 2007, p.49.

<sup>46</sup> Sesizarea instanței trebuie făcută obligatoriu prin intermediul unui avocat, mai puțin: 1) în fața *tribunalului de pace*, 2) în cazul procedurilor sumare 3) pentru a împiedica un pericol iminent (articolul 94, par 2, Codul de procedură civilă), 4) în conflictele de muncă, în fața primei instanțe sau a *tribunalului de pace* (articolul 655, par 1, Codul de procedură civilă). ([http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_gre\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_gre_fr.htm)).

<sup>47</sup> Conform art. 87<sup>1</sup>, CPC, reprezentarea prin avocat este obligatorie în cazul procedurilor în fața Curții Supreme. În asemenea proceduri, o parte poate acționa doar prin avocat sau consilier juridic. Singura excepție de la regula reprezentării prin avocat este cererea de scutire de cheltuieli de judecată sau cererea de acordare a unui apărător din oficiu. ([http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_pol\\_en.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_pol_en.htm)).

<sup>48</sup> [http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_hun\\_en.htm#6](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_hun_en.htm#6).

<sup>49</sup> În cauzele civile și comerciale care trebuie purtate în justiție, cererea formulată în fața **Bezirksgericht (tribunal de district, competent, în general, pentru litigii care nu depășesc 10 000 euro)** cererea trebuie semnată de un avocat dacă valoarea litigiului este mai mare de 4000 euro. Sunt excluse de la această obligație cererile formulate în fața **Bezirksgericht**, independent de valoarea litigiului (acțiunea în tăgăda paternității, cererile de pensii în temeiul legii, acțiunea de divorț, precum și toate litigiile născute din relațiile dintre soți sau între părinți și copii, cereri de grănițuire, de servituți, rentă viageră, tulburări de posesie, contracte de locațiune și de exploatare a imobilelor și a spațiilor de uz comercial – parcuri și garaje, arendă, raporturi comerciale de transport etc.). În cauzele civile și comerciale care trebuie purtate în justiție, cererea formulată în fața **Landesgerichte (tribunal regional)** cererea trebuie întotdeauna semnată de un avocat. Landesgerichte este competent în soluționarea litigiilor care nu intră în competența **Bezirksgerichte**, independent de valoarea litigiului.

Aici este vorba în general despre litigii privind protejarea proprietății industriale și concurența neloială și de acțiuni formulate de asociații privind protecția consumatorului urmărind să obțină executarea unor obligații de a nu face. Sunt excluse de la obligația de a fi formulate prin avocat toate acțiunile deduse în fața Landesgericht în cadrul litigiilor de muncă sau a litigiilor privind drepturi sociale, precum și toate cererile formulate de salariat în contradictoriu cu angajatorul în temeiul raportului de muncă. ([http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_aus\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_aus_fr.htm)).

<sup>50</sup> Când participarea avocatului nu este obligatorie, părțile se pot reprezenta singure sau reprezentate de un avocat stagiar sau de un avocat – funcționar administrativ (*solicitor*). Participarea avocatului este obligatorie: în litigiile având un obiect de cel mult 3 740,98 euro; în litigiile în care calea recursului este admisibilă, indiferent de valoarea litigiului; în căile de atac ce se judecă în fața instanțelor mai înalte în grad. ([http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_por\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_por_fr.htm)).

<sup>51</sup> În general, în Olanda, părțile unor litigii civile sau comerciale trebuie să fie reprezentate de avocat. Pentru a sesiza instanța, este nevoie de ajutorul unui avocat, indiferent că este vorba despre o somație, o cerere de chemare în judecată, o cerere de pronunțarea a unei ordonanțe președințiale, cerere pentru dispunerea unei măsuri provizorii sau a unei proceduri necontradictorii. Doar cererile de cel mult 5000 euro sau cele neevaluabile în bani fac excepție. În acest caz, este competent judecătorul de pace («kantonrechter»), însemnând că părțile se pot prezenta în instanță, fără a fi nevoie să fie reprezentate de un avocat. Această excepție se aplică și în cazul cererilor având ca obiect un contract de muncă, un contract de închiriere sau de locațiune afectat de o promisiune de vânzare, indiferent de valoarea litigiului. ([http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_net\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_net_fr.htm)).

<sup>52</sup> [http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_lux\\_en.htm#6](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_lux_en.htm#6).

<sup>53</sup> [http://ec.europa.eu/civiljustice/case\\_to\\_court/case\\_to\\_court\\_sln\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_sln_fr.htm).

<sup>54</sup> Aprobată prin Hotărârea Guvernului 1155/2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 19 din 12 ianuarie 2015.

<sup>55</sup> « Misiunea sistemului judiciar este de a îndeplini un act de justiție eficient și accesibil, realizat în condiții de independență, integritate, stabilitate legislativă și instituțională, cu respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. »

<sup>56</sup> Acest principiu a fost formulat pentru prima dată în jurisprudența Curții în cauza *Artico contra Italiei*, hotărâre din 13 mai 1980, Seria A, nr.37, § 33, apoi el a fost reluat de nenumărate ori în hotărâri subsecvente ale instanței europene.

<sup>57</sup> A se vedea în acest sens: *Oleksiy Grygorovych Boyko contra Ucrainei* nr.17382/04 din 23.10.2007, *Steel si Morris contra Regatului Unit* nr.68416/0, §61, *A.R.M. Chapell contra Regatului Unit* din 14.03.1985.

<sup>58</sup> Dragoș Bogdan, *op.cit.* , p. 253 și urm.

<sup>59</sup> A se vedea în acest sens : *Boursin contra Franței* nr.13155/87 din 13.03.1989.

<sup>60</sup> Ion Deleanu, *op.cit.* Totuși cum precizează art.8 alin.3 din O.U.G.nr.51/2008 , chiar dacă matematic nu sunt îndeplinite condițiile de plafon ale veniturilor, ajutorul se poate acorda, "**și în alte situații, proporțional cu nevoile solicitantului, în cazul în care costurile certe sau estimate ale procesului sunt de natură să-i limiteze accesul efectiv la justiție**".

<sup>61</sup> A se vedea în acest sens *Gnahore contra Franței* nr.40031/98 din 19.09.2000, § 38.

<sup>62</sup> Dragoș Bogdan, *op.cit.* , p. 253 și urm. se face trimitere la cauzele *X.contra Regatului Unit* din 10 iulie 1980, *Simonet contra Franței* nr.12974/87 din 08.09.1988, *Boursin contra Franței* nr.13155/87 din 13.03.1989, publicate în Revue de Droit nr.21, p.95

<sup>63</sup> *Del Sol et Essaadi contra Franței* nr.46800/99 și 49384/99 din 26.02.2002, §§ 20-23 și §§30-33, *Debeffe contra Belgiei* nr.64612/01 din 09.07.2002, *X. contra Regatului Unit* nr.8158/78 și *Garcia contra Franței* nr.14119/88

<sup>64</sup> *Laskowska contra Poloniei* nr.77765/01 din 13.03.2007.

<sup>65</sup> *Steel si Morris contra Regatului Unit* nr.68416/0, §62, *Renda Martins contra Portugaliei* nr.50085/99 din 10.01.2002, *Gnahore contra Franței* nr.40031/98 din 19.09.2000, §41.

<sup>66</sup> Pe larg a se vedea , Monica Livescu, *Încălcările aduse dreptului de acces la justiție și dreptului de proprietate prin O.U.G. nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru* în Revista de Note și Studii Juridice



<sup>67</sup> Art.439 alin.4 CPP :” In cazul în care cererea de recurs în casație nu este formulată prin intermediul unui avocat care poate pune concluzii în fața Inaltei Curți de Casație și Justiție sau este formulată împotriva unei hotărâri prevăzute la art. 434 alin. (2), președintele instanței sau judecătorul delegat de către acesta restituie părții, pe cale administrativă, cererea de recurs în casație.”

<sup>68</sup> Hotărârea din 9 octombrie 1979 , în cauza *Alrey contra Irlandei*

<sup>69</sup> Adoptat în 1966. Potrivit art. 2 paragraf 3 din Pactul O.N.U. privitor la drepturile civile și politice adoptat în 1966, statele contractante se angajează: “să garanteze că orice persoană ale cărei drepturi și libertăți recunoscute de Pact au fost încălcate **va dispune de un recurs util** (...)b)să garanteze că autoritatea competentă potrivit legislației naționale va hotărî cu privire la drepturile persoanei care a formulat recursul și **va dezvolta posibilitățile de recurs jurisdicțional.**”