

Punct de vedere cu privire la constituționalitatea obligativității asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, potrivit noului Cod de procedură civilă.

Prezentarea problemei.

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.

Dispozițiile legale care configurează obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, sunt următoarele :

„Părțile au dreptul, în tot cursul procesului, de a fi reprezentate sau, după caz, asistate în condițiile legii. 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. 13 alin. (2) NCPC].

„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. 83 alin. (3) NCPC].

„La redactarea cererii și a motivelor de recurs, precum și în exercitarea și susținerea recursului, persoanele juridice vor fi asistate și, după caz, reprezentate, sub sancțiunea nulității, numai de către un avocat sau consilier juridic, în condițiile legii” [art. 84 alin. (2) NCPC].

„Întâmpinarea trebuie redactată și semnată de avocatul sau consilierul juridic al intimatului, iar răspunsul la întâmpinare de avocatul sau consilierul juridic al recurentului” [art. 490 alin. (2) teza a II-a NCPC].

*„În aplicarea dispozițiilor **art. 13 alin. (2) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată**, în cazul instanțelor judecătorești și parchetelor, în recurs, cererile și concluziile pot fi formulate și susținute de către președintele instanței sau de către conducătorul parchetului, de către consilierul juridic ori de către judecătorul sau procurorul desemnat, în acest scop, de președintele instanței ori de conducătorul parchetului” (art. XI din Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă).*

*

Prin urmare, obligativitatea asistenței juridice prin avocat sau consilier juridic, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, se întinde asupra cererii de recurs (care cuprinde și motivarea acestuia), întâmpinării și răspunsului la întâmpinare, oricăror alte cereri formulate de recurent sau intimat în cadrul recursului, precum și punerii de concluzii în față instanței de recurs.

S-a susținut în mod nefondat că regula obligativității asistenței prin avocat sau consilier juridic în etapa procesuală a recursului ar fi neconstituțională sub aspectul pretensei încălcări a dreptului fundamental al accesului liber la justiție (art. 21 din Constituția României) ori că ar contraveni drepturilor fundamentale ale omului consacrate de Convenția Europeană pentru Drepturile Omului (art. 6 par. 1).

Criticile formulate nu sunt fondate. Ele decurg din negarea sau neînțelegerea naturii recursului, a scopului urmărit la adoptarea normelor juridice relevante. La asemenea poziții contribuie și necunoașterea legislației în domeniu adoptat de alte state europene, precum și pozițiilor constante avute în această privință de Curtea de la Strasbourg.

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.

Argumente dezvoltate mai jos dau expresie poziției noastre și avem convingerea, că vor contribui la respingerea criticilor de neconstituționalitate cu privire la normele legale în discuție.

Scopul reglementării în noul Cod de procedură civilă a obligativității asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic.

Scopul urmărit de legiuitor prin stabilirea caracterului obligatoriu al asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, reiese din chiar tezele prealabile adoptării noului Cod de procedură și din expunerea de motive a proiectului noului Cod de procedură civilă (disponibil pe www.just.ro). Aceste dispoziții ce trebuie analizate și înțelese în strânsă legătură cu configurarea căii de atac a recursului ca una extraordinară, întemeiată numai pe cercetarea conformității hotărârii cu normele de drept, excluzând orice dezbateri în zona temeiniciei hotărârii, a interpretării probelor sau a expunerii situației de fapt.

Din documentele evocate rezultă că la baza adoptării soluției legislative ce a consacrat obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic a stat preocuparea esențială de **asigurare a celerității soluționării cauzelor**, concomitent cu **îmbunătățirea calității actului de justiție**.

Pentru realizarea acestui obiectiv au fost utilizate mai multe pârghii procesuale. Dintre acestea, reținem că o măsură de importanță esențială și *reglementarea recursului ca veritabilă cale extraordinară de atac, exercitată doar în cazuri excepționale în care legalitatea a fost înfrântă, cu regândirea actualelor motive de recurs în sensul restrângerii lor și eliminării motivelor formale, fără impact asupra legalității*. Potrivit noii reglementări, recursul urmărește să supună Înaltei Curți de Casație și Justiție **examinarea**, în condițiile legii, a **conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile** în concret, aceasta fiind una dintre modalitățile prin care se asigură o practică judiciară unitară la nivelul întregii țări.

În expunerea de motive se explică că, pentru ca recursul să fie, într-adevăr, o **cale extraordinară de atac, exercitată esențialmente doar în cazurile excepționale** în care legalitatea a fost înfrântă, este necesar să se adopte modificări de substanță, printre acestea regăsindu-se :

- **„redactarea cererii de recurs, precum și exercitarea și susținerea recursului să se realizeze numai prin avocat sau consilier juridic, urmărindu-se în acest fel, 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; este o regulă care corespunde, în același timp, 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”;**

Norma trebuie pusă în legătură cu regândirea **motivelor de exercitare a recursului**, prin **reducerea acestora și impunerea unor condiții stricte de exercitare**, astfel încât acestea să vizeze exclusiv legalitatea hotărârii și nu chestiuni de fapt, cu precizarea că aceste motive pot fi primite numai dacă nu au putut fi invocate pe calea apelului sau în cursul judecării apelului ori, deși au fost invocate în apel, au fost respinse sau instanța a omis să se pronunțe asupra lor.

Trebuie spus 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.

În majoritate, doctrina de drept procesual civil a primit bine această măsură a legiuitorului, apreciind ca fiind adecvată 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 atacate¹.

Dispozițiile legale similare în alte țări europene.

Regula asistenței juridice obligatorii, prin avocat sau consilier juridic, consacrată de noul Cod de procedură civilă român, nu este unică în spațiul european. Dimpotrivă, multe țări cu sisteme juridice performante au adoptat reglementări similare, apreciind că prezența unui specialist în drept, cu standarde de calitate profesională reprezintă pe de o parte, premisa unui dialog judiciar constructiv cu instanța de judecată, iar pe de altă parte, o garanție a accesului efectiv la justiție.

În Franța, 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 (dacă vorbim de sistemul jurisdicțional administrativ). Potrivit art. 975 C. pr.civ.fr., declarația de recurs cuprinde, sub pedeapsa de nulitate, numele și semnătura avocatului admis să pledeze în fața instanței supreme².

În Germania, art. 78 ZPO („Zivilprozessordnung” – Codul de procedură civilă) prevede că, în fața tribunalelor (Landgerichte), curților de apel (Oberlandesgerichte) și a Curții

¹ V.M.Ciobanu, în Noul Cod de procedură civilă. Comentat și adnotat (coord. V.M.Ciobanu, M.Nicolae, Ed.Universul Juridic, București, 2013, vol.I, p. 36-37; I.Leș, Tratat de drept procesual civil, Ed.Universul Juridic, București, 2014, vol.I, p. 66; M. Tăbărcă, Drept procesual civil, Ed.Universul Juridic, București, 2013, vol.I, p.100.

² P.Julien, N.Fricero, Procédure civile, LGDJ, 4 ed, 2011, p. 490. În mod asemănător, potrivit art. 990-993 C.pr.civ.fr., memoriile părților sunt semnate de un avocat al Curții de Casație (Droit et pratique de la cassation en matière civile, Ed. LexisNexis, 3 ed, 2012, p. 23).

Federale de Justiție (Bundesgerichtshof), 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. În doctrină s-a apreciat ca obligativitatea avocatului 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. S-a explicat ca 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. Tribunalul Constituțional a fost considerat că această dispoziție este conformă dreptului constituțional de acces la justiție și de a fi ascultat în fața instanței³.

Alte țări în care asistența juridică prin avocat este obligatorie sunt :

- Belgia⁴, unde opțiunea legiuitorului 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 material⁵ ;
- Bulgaria⁶, unde art. 284 alin. (2) din Codul de procedură civilă dispune, într-o formă similară noului Cod de procedură civilă romană că cererea de recurs trebuie semnată de avocat sau consilier juridic, cu excepția situației în care partea însăși este licențiată în drept ;
- Spania⁷, pentru a formula o cerere în fața instanței în Spania, este nevoie să se recurgă la serviciile unui avocat – funcționar administrativ (procurador) care să vă reprezinte și ale unui avocat (avogado) 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;
- Italia⁸, în toate cauzele, cu excepția celor de valoare mică; în recurs, obligativitatea semnării cererii de către avocat este prevăzută sub sancțiunea inadmisibilității ; concluziile se pun numai de avocați înscriși într-un tablou special⁹;

³ A se vedea comentariul, 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 (format on-line, disponibil pe www.juridice.ro, în 20 iunie 2010)

⁴ 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)

⁵ 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.Bruxelles, 9 ed., 2013, p.256).

⁶ http://www.vks.bg/english/vksen_p04_02.htm#Chapter_Twenty-Two__

⁷ http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_spa_en.htm#6.

⁸ 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,

- Grecia¹⁰, în toate cauzele, cu excepția celor de valoare mică, ori a litigiilor de muncă (excepțiile privesc numai judecata în primă instanță);
- Polonia¹¹, obligativitatea asistenței judiciare prin avocat este prevăzută numai în fața Curții Supreme;
- În Ungaria¹² o acțiune în primă instanță poate fi introdusă de parte direct, nefiind necesară consultarea unui avocat. Art. 73/A din Codul de Procedură Civilă conține o listă a cazurilor în care prezența unui avocat este obligatorie. În principiu, acestea privesc cererile de recurs formulate în fața instanțelor mai înalte în grad. În 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;
- Austria¹³ asistența avocațială este facultativă doar în fața judecătorilor, iar în fața tribunalelor, doar dacă valoarea obiectului cererii nu depășește 4.000 euro;
- Portugalia¹⁴ asistența este obligatorie în căile de atac, iar în fața primei instanțe, dacă obiectul cererii are o valoare mai mare de 3.740 euro;

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)

⁹ 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.

¹⁰ 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).

¹¹ Conform art. 87¹, 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).

¹². http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_hun_en.htm#6.

¹³ 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 nelocală 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).

¹⁴ 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).

- Olanda¹⁵, asistența avocațială este facultativă doar în fața judecătorului de pace (*kantonrechter*), în celelalte cazuri prezenta avocatului fiind obligatorie ;
- Luxemburg¹⁶;
- Slovenia¹⁷, părțile pot sesiza instanța personal, exceptând căile extraordinare de atac, care nu se pot formula decât prin avocat.

Analizând reglementările de drept procesual civil ale statelor europene, se constată că regula asistării obligatorii prin avocat reprezintă regulă atunci când vorbim despre instanțele ierarhic superioare, uneori, aceasta fiind impusă și la nivelul instanțelor de fond. În cam toate sistemele impunerea unui asemenea soluții este explicată prin necesitatea de a da efectivitate exercițiului drepturilor procesuale. În absența unei apărări calificate, dreptul de a apela la o procedură care nu implică discutarea aspectelor de fapt, ci numai o analiză de drept pur – procesual sau material, reprezintă o simplă iluzie pentru justițiabil. Acesta ar putea resimți că pe o ipocrizie a legiuitorului punerea la dispoziția sa a unei proceduri pe care, din cauza caracterului limitat al motivelor și prin sancțiunea drastică a nulității în cazul neîncadrării în aceste motive, nu o poate angaja cu succes nici măcar în planul admisibilității.

În niciuna dintre aceste țări nu s-a pus problema că asistența obligatorie prin avocat ar încălca drepturile fundamentale recunoscute justițiabililor. Ar fi cu totul inexplicabil și ieșit din peisaj european ca în România problema să se pună în mod diferit.

Analiza dispozițiilor legale privind obligativitatea asistării judiciare în recurs, prin avocat sau consilier juridic, prin prisma jurisprudenței Curții de la Strasbourg.

În mod constant Curtea de la Strasbourg s-a pronunțat în sensul că obligația asistenței avocațiale în fața unei instanțe superioare nu este incompatibilă cu art. 6 par. 1 din Convenție (*Raitière vs. Franța*, *Mafille vs. Franța*¹⁸, *Levages Prestations Servicea vs Franta*¹⁹, *Béláné Bocsi vs. Ungaria*, *Phillis vs. Grecia*). De altfel, există o amplă

¹⁵ 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).

¹⁶ Dacă valoarea litigiului este de cel mult 10 000 euro, va fi soluționată de un magistrat - judecător de pace. În acest caz, părțile se pot prezenta personale sau reprezentate de un avocat sau de un mandatar. Dacă valoarea litigiului este mai mare de 10 000 euro, competența revine instanței de district. În 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. În fața Curții Supreme de Justiție, părțile trebuie reprezentate de un avocat. În anumite cazuri, chiar dacă valoarea litigiului este mai mare de 10 000 euro, intra în competența judecătorului de pace litigiile de muncă, de închiriere, ordonanța de plată, obligații de întreținere, dar nu atunci când se solicită împreună cu cererea de divorț. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_lux_en.htm#6).

¹⁷ http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_sl_n_fr.htm.

¹⁸ Curtea amintește că persoanele fără venituri au posibilitatea de a solicita ajutorul judiciar în vederea formulării unei căi de atac de casare în fața Consiliului de Stat, iar nici obligația de a fi reprezentați prin avocat în fața Consiliului și nici respingerea cererii pe motiv de lipsa de reprezentare nu ridică probleme cu privire la exigențele art. 6, par 1 al Convenției. Această concluzie subzistă cu atât mai mult cu cât reclamantii sunt informați în prealabil cu privire la obligația de a fi reprezentat prin comunicarea deciziei a cărei casare se cere în fața Consiliului de Stat și sunt invitați de Consiliul de Stat să își regularizeze cererea. (*Raitière c. France (déc.)*, n° 51066/99, 12 mars 2002, non publiée).

¹⁹ Având în vedere specificitatea rolului jucat de Curtea de Casație, al cărui control este limitat doar la respectarea dreptului, Curtea poate admite un formalism mai mare care să însoțească procedura în fața acesteia, în măsura în

jurisprudență a Curții, potrivit căreia dreptul de acces la justiție nu este absolut și comportă anumite limite, cum ar fi cele privind condițiile de admisibilitate ale unei căi de atac, care necesită prin natura lor o reglementare din partea statului, acesta având o anumită marjă de apreciere.

Curtea a analizat cerințele privind admisibilitatea unei cereri de exercitare a căii de atac din perspectiva accesului la justiție, apreciind că în măsura în care partea nu dispune de mijloace financiare suficiente, poate apela la sistemul de ajutor public judiciar. Dacă statul asigură un sistem de ajutor public judiciar, nu se poate vorbi de o restrângere a accesului la justiție, atunci când, din rațiuni ce țin de eficientizarea actului de justiție, statul decide să impună condiții pentru exercițiul mijloacelor procedurale. Curtea a statuat că atâta vreme cât persoanele care nu dispun de mijloacele necesare pot cere asistență judiciară pentru a formula un recurs (*pourvoi en cassation*) în fața Consiliului de Stat (cea mai înaltă jurisdicție administrativă din Franța), nici obligația de a formula cererea prin avocat și nici respingerea cererii pentru acest motiv nu pun probleme pe tărâmul art. 6 par. 1 din CEDO. Se observă că ori de câte ori a pus problema compatibilității cu art. 6 par. 1 a obligativității asistenței prin avocat în redactarea și susținerea cererilor formulate în fața instanței, Curtea a plasat discuția numai în zona ajutorului public judiciar. Eventualele critici au fost făcute cu privire la funcționarea acestuia din urmă, iar nu în privința regulii obligativității reprezentării prin avocat, considerată o garanție a accesului efectiv la justiție.

Constituționalitatea dispozițiilor privind obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic.

Un prin argument al constituționalității dispozițiilor care prevăd obligativitatea asistenței judiciare în recurs, prin avocat sau consilier juridic îl reprezintă multitudinea de reglementări asemănătoare existente în țări care recunosc aceleași drepturi fundamentale pe care le consacră și Constituția României. Chiar dacă în unele țări, asistența prin avocat nu este cerută în cazuri de mică importanță, trebuie reținut că potrivit noul Cod de procedură civilă român, în cauzele de valoare redusă sau cele care intră în competența instanței de tutelă ori litigii de muncă, precum și altele apreciate de legiuitor, nu se exercita recursul (art. 483 NCPC). În aceste situații, în sistemul nostru nu se pune problema asistenței juridice obligatorii prin avocat sau consilier juridic.

Un alt argument îl reprezintă faptul că dispozițiile constituționale relative la accesul la justiție sau la egalitatea de șanse sunt desprinse din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Or, din moment ce Curtea de la Strasbourg a apreciat că obligativitatea asistenței prin avocat se justifică și nu este contrară principiilor sale, mai ales în căile de atac, este nefiresc ca în plan național să se ajungă la o concluzie contrară.

În fine, analiza textelor impune o asemenea concluzie :

- Recursul este o cale extraordinară de atac. Prin urmare, partea a avut acces fără avocat sau consilier juridic în fața instanțelor de fond. Recursul se poate exercita numai pentru opt motive, strict delimitate de lege, dintre care șapte sunt de procedură iar unul are în vedere numai legalitatea sub aspectul dreptului material. Nicio analiza în fapt nu este admisă. Neîncadrarea în motivele de recurs prevăzute de lege conduce la nulitatea recursului. Nulitatea se constată în chiar procedura de filtru. Fără o redactare corespunzătoare a cererii de recurs, de către un specialist în drept, cu standarde de calificare recunoscute de legiuitor, exercitarea recursului poate fi un demers inutil, sursă a unor deziluzii pentru justițiabilul care nu înțelege natura și specificul căii de atac, deziluzii care se transformă într-un sentiment de neîncredere față de sistemul judiciar în ansamblu.

care presupune, în procedurile cu reprezentare obligatorie, angajarea unui avocat în fața Consiliului de Stat și a Curții de Casație. (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt Melin c. France du 22 juin 1993, série A no 261-A, p. 12, par. 24). <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-62624>.

- Față de modul în care este reglementat recursul, asistența judiciară prin avocat este necesară încă de la redactarea cererii de recurs deoarece în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în cele strict prevăzute de lege intervine sancțiunea nulității [art. 489 alin. (2) NCPC]. La Înalta Curte de Casație și Justiție, în aceste cazuri, recursul va fi anulat în cadrul procedurii filtrului [art. 493 alin. (5) NCPC].

- Partea care nu are posibilitatea de a angaja un avocat poate apela la sistemul ajutorului public judiciar. Legea nr. 76/2012 a modificat OUG nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă, prevăzând că 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. Nu se poate afirma că prin imposibilitatea angajării unui avocat în limita termenului prevăzut pentru exercitarea recursului, partea ar fi pierdut dreptul la această cale extraordinară de atac. Este de reținut și faptul că recursul se exercită în general în cazul unor litigii a căror valoare patrimonială depășește 500.000 lei, mult peste pragul practicat în general în țările europene, fapt ce face ca discuția cu privire la capacitățile de suportare a costurilor de către justițiabilul care angajează un astfel de litigiu, fără a fi ignorate, să aibă totuși, un impact mai scăzut.

În concluzie,

Sușținem că obligativitatea asistenței juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, reprezintă o garanție a caracterului efectiv al accesului la calea de atac extraordinară a recursului, reprezintă o necesitate obiectivă față de noua configurare a recursului în noul Cod de procedură civilă și totodată o premisă a eficientizării activității judiciare în materie civilă (*lato sensu*).

Normele care reglementează această regulă sunt constituționale, convenționale și în acord cu practica europeană.