



AVIZ
**referitor la proiectul de Lege pentru modificarea și
completarea Codului de procedură civilă**

Analizând proiectul de Lege pentru modificarea și
completarea Codului de procedură civilă, transmis de Secretariatul
General al Guvernului cu adresa nr.78 din 09.06.1998,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a din Legea nr.73/1993 și art.48(2) din
Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,
Avizează favorabil proiectul de lege, cu următoarele
observații și propuneri :

I. Observații generale

1. Expunerea de motive reliefează principalele aspecte ale
proiectului ce își propune asigurarea celerității în soluționarea
procesului civil, sporirea și modernizarea mijloacelor procesuale de
realizare a drepturilor și obligațiilor, exercitarea corespunzătoare a
mecanismului procesual precum și sancționarea abuzului de drept.

Printre acestea se remarcă : creșterea competenței tribunalului
cea ce va conferi Curții Supreme de Justiție posibilitatea asigurării
unei practici unitare pe calea recursului; modificarea atribuțiilor
procurorului în sensul garantării depline a intereselor de ordin
general; stabilirea unei rigori în ce privește lucrările prezentate
instanțelor judecătorești; posibilitatea de administrare a probelor de
către avocați; creșterea motivelor de folosire a recursului în anulare;
stabilirea unor proceduri speciale în materia litigiilor comerciale;
abilitarea instanțelor de a modifica hotărârile pentru remedierea unor
omisiuni sau erori pentru a se înlătura prelungirea ciclului procesual;
perfecționarea reglementărilor referitoare la împărțelile judiciare a
unor bunuri precum și o nouă reglementare, cu mult simplificată
pentru materia procedurii executării silite.

2. În mod evident, proiectul reprezintă o contribuție importantă la sporirea rolului și creșterii eficienței justiției în exercitarea și garantarea drepturilor legitime ale persoanelor fizice și juridice.

În legătură însă cu unele propuneri, apreciem că, totuși ar mai trebui reflectat, în vederea găsirii celor mai bune soluții de drept care să fie în concordanță cu tradițiile noastre și cu principiile de bază ale procesului civil.

II. Observații cu privire la unele soluții de fond:

1. La **pct.31**, soluția propusă în alin.4 al art.114(1) privind **obligatia alegerii unui domiciliu în localitatea de reședință a instanței** o considerăm excesivă, chiar dacă ea se poate realiza prin alegerea unui domiciliu la avocatul său.

Norma pare a impune deci alegerea unui apărător, putându-i-se aduce reproșuri de neconstituționalitate, întrucât îngreădește liberul acces la justiție.

2. La **pct.32**, introducerea obligativității întâmpinării apare ca ineficientă și inechitabilă câtă vreme diferențiază părțile în funcție de faptul dacă au sau nu avocat.

3. La **pct.35**, alin.1 și 2 ale art.129 apar ca inutile, având doar caracter declarativ, fără sancțiune procedurală.

4. La **pct.46**, prin care la art.189 se introduce un nou alineat, care devine alineat 2, nu se înțelege cum va constata instanța că părțile au convenit "tacit" să fie ascultate ca martori și persoanele prevăzute la alin.1.

5. La **pct.48**, prin care se propune modificarea articolului 201, considerăm necesară eliminarea din alin.2 a ipotezei ca judecătorul să apeleze **în probleme de drept**, fie ele și cu caracter de noutate, la alți specialiști.

În materie de drept judecătorul este el însuși un specialist și, de aceea, prestigiul de care trebuie să se bucure justiția nu poate fi știrbit printr-o astfel de dispoziție impusă la nivelul legii.

6. Cea mai puțin realizată inovație este cea prevăzută la pct.54 din proiect prin care se propune introducerea în Capitolul III al Titlului III din Cartea II a unei noi secțiuni (Secțiunea III¹) intitulată "Cercetarea procesului în cazul administrării probelor de către avocați".

Împrumutată din sistemul juridic anglo-saxon cu care justiția românească nu are afinități, dispozițiile acestei noi secțiuni, urmărind o mai accentuată celeritate în procesul civil, subordonează acestui

scop funcționalitatea unor principii de drept civil și chiar dispoziții constituționale.

a) Trecerea sarcinii efectuării probelor, de la instanță la avocați, dincolo de disfuncțiile procedurale de amănunt, este în dezacord cu art.125 din Constituție care în alin.1 statuează că justiția se realizează prin Curtea Supremă de Justiție și prin celelalte **instanțe judecătorești** stabilite de lege. Sensul acestei dispoziții constituționale este redus, prin proiect, la atribuția instanței de a pronunța sentința în baza unui probatoriu neefectuat de ea sau în fața ei, cu nerespectarea, prin urmare a principiilor procesului civil privind contradictorialitate, nemijlocirea și formarea intimei convingeri a judecătorilor.

În aceeași ordine de idei, desfășurarea unor momente procesuale și luarea de către instanță a unor decizii **în camera de consiliu**, chiar și cu citarea părților, transformă publicitatea procesului civil, prevăzută în art.126 din Constituție, într-o **procedură cvasisecretă**, ceea ce nu poate asigura o procedură corectă sau o normală administrare a actului de justiție.

b) Există îndoieli că părțile și avocații vor înțelege corect semnificația noilor dispoziții din proiect și nu vor încerca să deturneze scopul procesului civil prin tranzacții ilicite contrare adevărului, în detrimentul intereselor procesuale ale părților. Din acest punct de vedere, dispozițiile art.241²² din proiect care prevede o amendă civilă pentru nerespectarea îndatoririlor stabilite de lege sau de instanță sunt insuficiente, neavând nici un caracter preventiv sau inhibitor. Dacă reglementarea din proiect va fi adoptată, credem că se va impune introducerea în Codul penal a unei infracțiuni specifice în capitolul celor care împiedică înlăptuirea justiției.

c) Chiar în reglementarea propriu-zisă a unor activități procesual-civile proiectul conține dispoziții cel puțin discutabile. Astfel, consimțământul părților ca avocații să administreze probele poate fi dat, nu numai în fața instanței, dar și prin înscris întocmit în fața avocatului (art.241¹), consimțământul dat nu poate fi revocat de către părți (art.241¹ alin.4), probele pot fi administrate în cabinetul unuia dintre avocați sau în orice alt loc convenit (?) (art.241⁵ alin.2), ascultarea martorilor fără prestare de jurământ (art.241⁹ alin.1) sunt dispoziții care lipsesc procesul civil de substanța unei justiții echitabile și democratice și fac din avocați adevărații judecători ai cauzei.

d) Procedura instituită prin această nouă secțiune tinde, după cum se precizează și în Expunerea de motive, să simplifice procesul

civil și să asigure celeritatea soluționării acestuia. Din proiect rezultă, pe cât se pare, că autorii proiectului, încă neconvinși de justetea propunerilor lor, nu realizează acest deziderat, de îndată ce pe parcursul desfășurării procesului prin probe administrate de avocați, chiar aceștia sau părțile nu vor putea, **în cel puțin opt cazuri** anume reglementate, să continue procedura fără a se adresa instanței să dispună sau să încuviințeze efectuarea unor acte or să ia anumite decizii (art.241⁵ - 241⁸, art.248¹² - 248¹⁵). Ori, este de întrevăzut că astfel de proceduri, departe de a accelera judecarea pricinilor, vor avea efectul contrar, prelungind judecarea prin întreruperea acestuia prin noi termene, cereri, dezbateri, decizii și contestații. Acest efect va fi amplificat ori de câte ori va fi cazul ca instanța să facă aplicarea prevederilor art.241¹⁹ privind administrarea "nemijlocit în fața sa" a tuturor sau numai a unora dintre probele administrate de avocați. Interesele contradictorii ale părților din proces vor conduce, cu siguranță, la necesitatea recurgerii la dispozițiile art.241¹⁹.

Pe de altă parte, este îndoielnic faptul că prin această procedură va crește celeritatea judecării.

Dimpotrivă se creează premisa ca rezultatul să fie contrar.

Termenul de 6 luni pentru parcurgerea acestei proceduri nu este deloc stimulat.

Ineditul și complicațiile soluțiilor propuse pentru administrarea probelor "în paralel" oarecum, cu posibilitatea părților de a contesta și ridica excepții, cu posibilitatea instanței de a interveni concomitent prin interogatoriu, cercetare la fața locului și de a dispune în final repetarea probatoriilor în fața sa, toate acestea vor putea conduce în fapt la prelungirea judecării.

O astfel de "noutate" va putea fi utilizată ca un mijloc ideal de prelungire și tergiversare a procesului de către cei interesați.

Ținând scama de cele de mai sus, credem că reglementarea din această nouă secțiune trebuie revăzută și adaptată concepției Codului de procedură civilă român, urmând ca inovațiile procedurale și experimentele legislative să fie absolut motivate, să fie abordate cu prudență și cu considerarea tuturor efectelor posibile, chiar dacă acestea apar la prima vedere ca fiind subsidiare sau având un caracter secundar. Pentru început, credem că procedura preconizată, optimizată în lumina celor semnalate mai sus, ar trebui restrânsă la o anumită categorie de procese civile care nu comportă o prea mare complexitate sau importanță, urmând ca în cazul obținerii unor

rezultate pozitive, să fie extinsă la alte cauze civile, eventual cu ocazia lucrărilor privind elaborarea unui nou Cod de procedură civilă.

7. La **pct.58**, nu este necesară adăugirea "**care justifică interes**", întrucât cel care cere întreruperea perimării are interesul să ajungă la o situație juridică stabilă determinată de un proces încheiat.

8. La **pct.59**, termenul din rândul 4 al art.250 "nestăruința (părților)" apare forțat, inadecvat limbajului normativ. Sugerăm expresia "lipsa de stăruință".

9. La **pct.68**, prin care se dă o altă redactare secțiunii privind îndreptarea, lămurirea și completarea hotărârii credem că ipoteza din art.281¹ referitoare la hotărârile care cuprind **dispoziții potrivnice ce nu pot fi aduse la îndeplinire** n-ar putea fi rezolvată prin îndreptarea sau lămurirea hotărârii ci numai prin exercitarea unei căi de atac.

Pe de altă parte, rezolvarea unor chestiuni și în alt cadru procesual decât cel existent și care nu este nici reformat nici înlăturat prin proiect nu este utilă ci chiar de natură să conducă la abuzuri (vezi art.322 pct.1 și 400 Codul de procedură civilă); ca urmare nu este utilă introducerea art.281/1.

10. La **pct.69**, prin care se introduce un nou articol 282¹ figurează printre hotărârile ce nu sunt supuse apelului "obligațiile de plată a unor sume de bani sau de predare a unui bun mobil, în valoare de până la 200 milioane lei".

Aceste cazuri care reprezintă o pondere importantă de litigii vor fi scoase de sub triplul control judecătoresc.

Credem că se impune reducerea limitei valorice.

De asemenea, este necesară corelarea cu dispozițiile art.720/8 Codul de procedură civilă, chiar dacă inițiatorul și-a luat o măsură de prevedere, menționând că enumerarea hotărârilor fără drept de apel nu este limitativă, aceasta întrucât categoria omisă aici este prevăzută în chiar corpul acestei legi și nu în alta.

11. La **pct.70**, o hotărâre nedefinitivă (afară de cazurile prevăzute de lege) nu este executorie; ca urmare, precizarea din textul propus este superfluă, mai ales că nu termenul de apel suspendă executarea, ci hotărârea nu se poate executa silit înainte de expirarea termenului de apel.

12. La **pct.74**, referitor la art.293 alin.2, textul din rândurile 3-5 "intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să declare apel împotriva altui intimat sau a unei persoane care a

figurat în primă instanță și care nu este parte în apelul principal", este confuz și trebuie revăzut.

Apelul nu se declară împotriva unei persoane ci a unei hotărâri, astfel că formularea alin.2 al art.293 este improprie, iar pe fond discutabilă. În funcție de rezolvarea acestei observații, trebuie revăzut și pct.76.

13. La pct.76, art.296 conține norma conform căreia apelantului nu i se poate crea în propria cale de atac o situație mai grea decât cea din hotărârea atacată.

Adăugarea sintagmei "afară de cazul în care el consimte la aceasta" o considerăm lipsită de relevanță, urmând a fi suprimată deoarece este de presupus că este nefirec să se creadă că o persoană poate fi convinsă, în mod licit, să accepte o soluție mai dezavantajoasă.

De altfel, prin noua redactare a art.296 se creează posibilitatea agravării situației apelantului în propria sa cale de atac, ceea ce înfrânge un principiu de bază al procesului judiciar modern, chiar dacă inițiatorul a condiționat aceasta de acordul celui în cauză.

14. La pct.77, art.297 alin.1, în noua redactare, privează partea de o cale de atac, sancționând astfel pe aceasta, pentru greșeli de judecată imputabile instanței de fond.

Se impune menținerea soluției actuale.

15. La pct.81, renunțarea la motivele de recurs prevăzute de art.304 pct.6 și 11 este greșită, întrucât permite ca hotărâri cu erori grave să nu poată fi recurate (dacă se dă părții ceea ce nu a cerut; la fel și greșeala gravă de fapt cu consecința interpretării greșite a probelor).

16. La pct.82, includerea obligativității întâmpinării în absența unei sancțiuni este inutilă. Aceeași observație și pentru prevederea de la pct.89.

17. La pct.85, art.312 alin.5 cere cumulativ ca partea să nu fi fost legal citată la administrarea probelor și la dezbateră în fond, ceea ce înseamnă, că în situația în care partea nu a fost legal citată doar la dezbateră în fond, cauza nu se mai trimite pentru rejudecare, partea fiind privată de unul sau chiar două grade de jurisdicție.

18. La pct.108, în art.373² alin.2, prin soluția propusă ca băncile să comunice în scris relațiile necesare executării silite, **chiar dacă prin legi speciale se dispune astfel,** se menține o confruntare de lungă durată cu privire la exceptarea acestor obligații pentru alte cauze, altfel decât cele penale. În acest caz principiul "*specialia*

derogant" este înlăturat. Poate este cazul a se nuanța, creându-se excepții numai pentru titluri executorii obținute în materie de protecție socială ori alte domenii de interes aparte.

Dispoziția derogatorie este și destul de riscantă, întrucât permite executorului să dispună de informații care sunt considerate de legi speciale inaccesibile.

19. La pct.113, abrogarea art.380 este discutabilă, principiul inserat în text putând să-și găsească locul în cuprinsul art.371³.

20. La pct.124, art.405¹ lit.b, prevederea suspendării cursului prescripției, în afară de cele două cazuri menționate, prin lege ori de instanță, prin referirea "la alt organ competent", ridică întrebarea dacă acesta ar putea fi un organ administrativ, în acest caz soluția nefiind recomandabilă. Propunem revederea textului.

21. La pct.128, prevederile art.407 alin.2 sunt de mare susceptibilitate, în acest sens detalierea anterioară era justificată.

Prin noțiunea de inventar agricol se poate înțelege desigur și tractoare, combine, secerătoare-legătoare și altele.

Opiniem pentru completarea textului.

22. La pct.130, prin redactarea propusă alin.1 al art.409 textul este interpretabil; se aplică și dobânzilor bancare ridicate periodic, care constituie mijloace suplimentare pentru asigurarea mijloacelor de existență ale debitorului ?

Pentru marcarea specificului acestui articol, ar fi fost preferabil ca textul "precum și alte sume ce se plătesc debitorului și sunt destinate asigurării mijloacelor de existență ale debitorului" să constituie obiectul unui articol separat, 409¹, ce urmează să facă trimitere la reglementările din art.409.

23. La pct.149, cu privire la art.431¹, prevederea din rândul 2 prin care executorul judecătoresc este obligat să fixeze ora și locul licitației "în termen de cel mult o zi", de la întocmirea procesului-verbal de sechestru, este excesivă.

24. La pct.173, în cazul popririlor înființate asupra conturilor bancare, textul art.457 omite necesitatea identificării numărului de cont.

25. La pct.176, în ce privește validarea popririi reglementată prin art.460, în cadrul alin.2, textul necesită și precizarea că aceasta operează și pentru sumele restante, nu doar pentru cele exigibile în viitor, tocmai această situație determinând recurgerea la procedura validării.

26. La pct.190, referirea în cadrul art.492 alin.2 la urmărirea unui imobil ipotecat înstrăinat, ce poate fi suspendată, creându-se

astfel un caz similar beneficiului de discuțiune, deși dobânditorul nu apare obligat, nu este corelată cu art.497 alin.2 care declară nule orice acte de înstrăinare, din moment ce somația a fost înscrisă în documentele de publicitate imobiliară. Se impune revederea textului.

La același punct, în art.499, ca de altfel și în cadrul altor articole, ca de exemplu 563 alin.3, 580², 580⁴, se face referire la termenul de "încheiere irevocabilă". Cum în cuprinsul codului se întâlnește și formularea "încheierea nu este supusă la nici o cale de atac", (ex.: art.34, 78) este preferabilă o unificare de terminologie.

27. La pct.192, art.586 urmărește crearea unor raporturi echitabile, stabilind că existența unui termen suspensiv nu-i poate fi profitabilă creditorului, prin perceperea anterioară a dobânzii. Poate soluția finală în ambele cazuri arătate în text - depunerea spre consemnare la o unitate bancară - ar simplifica problema.

28. La pct.197, art.592 instituie în cazul sechestrului asigurător, competența instanței la care se judecă procesul; or, sechestrul asigurător se poate înființa și fără a exista un proces pe rol (art.591 alin.1). În cazul acesta, cui revine competența de înființare a sechestrului?

29. La pct.204, textul art.673¹⁴ alin.3 care se referă la situația când partajul în natură nu se poate realiza în nici una din modalitățile prevăzute de lege, indică soluția de închidere a dosarului, dar partajul în natură reprezintă doar una din modalitățile de rezolvare a cererii de împărțeală. Concluzia este aceea că doar atunci când aceasta în întregul ei nu-și atinge obiectivul propus se poate ajunge la acea soluție.

Propunem deci, modificarea corespunzătoare a înlocuirii sintagmei "partajul în natură" cu "cererea de împărțeală".

30. La pct.206 introducerea obligativității reprezentării prin avocat sau consilier juridic în art.720² este excesivă, putându-i-se aduce reproșuri de neconstituționalitate.

Nu trebuie omis nivelul veniturilor la noi (în condițiile în care litigii comerciale pot avea și persoane fizice sau juridice cu mijloace materiale modeste) precum și implicațiile cheltuielilor de timbru la care se adaugă onorariile avocaților.

Propunem reconsiderarea soluției.

III. Propuneri de redactare și de tehnică legislativă

1. La pct.3, din art.I, la lit.c trebuie scris "sectoarelor municipiului București și municipiilor ...".

2. La pct.17, alin.5 al art.45 trebuie reformulat:

"Procurorul poate, în condițiile legii, să exercite căile de atac împotriva oricăror hotărâri, iar în cazurile prevăzute de alin.1 poate să ceară punerea în executare a hotărârilor pronunțate în favoarea persoanelor prevăzute în **acel** alineat".

3. La pct.51, formula introductivă este în mod corect "Se **reintroduce** articolul 206", articolul menționat fiind în prezent abrogat.

4. La pct.54, în art.241⁵ alin.3 să se elimine precizarea "în culpă", nerespectarea nejustificată la care se referă textul putând fi și intenționată.

De asemenea, la art.241⁹ alin.2, sintagma "Cei arătați" trebuie înlocuită cu expresia "Martorii arătați".

5. La pct.68, art.281 este mai exact termenul "erori" decât cel de "greșeli" (mai ales în cazul erorilor materiale). De asemenea, expresia "socoteli" ar trebui înlocuită cu aceea de "de calcul".

La art.281¹ textul are desigur în vedere "dispozițiile contradictorii" și nu "dispozițiile potrivnice".

6. La pct.103, în alin.3 al art.365, astfel cum se propune a fi modificat, în loc de "darea unei cauțiuni" ar trebui scris "**depunerea** unei cauțiuni ...".

7. La pct.104, în art.371⁷, fraza a doua din alin.1 este de neînțeles, lipsind logica juridică a obligării creditorului la cheltuieli ocazionate de activități dispuse din oficiu.

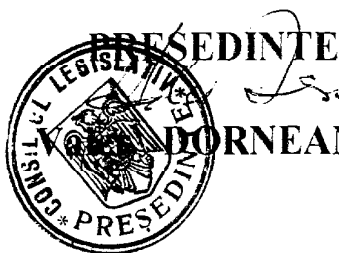
8. La pct.105, Secțiunea I din Capitolul I al Cărții V, ar trebui să devină Secțiunea II, nu I¹.

9. La pct.123, denumirea noii secțiuni VI¹ ar trebui să fie mai exactă și mai modernă, "Întoarcerea executării" având o rezonanță oarecum arhaică și neexprimând cu claritate esența operațiunii.

10. La pct.130, în art.409 alin.3, expresia "salariul minim net pe țară" este neuzitată, corect fiind "salariul minim pe economie", potrivit art.38 alin.2 din Constituție.

11. Punctele 200-203, cuprinzând o succesiune de texte care se abrogă, pot fi prezentate într-un singur punct :

"200. Articolele 643-673 se abrogă".



București

Nr. 416/17.06.1998