

CUPRINS

ACTE NORMATIVE NOI

VIOREL MIHAI CIOBANU, GABRIEL BOROI, MARIAN NICOLAE: <i>Modificările aduse Codului de procedură civilă prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 (II)</i>	3
ION DELEANU: <i>Aderarea la apel în procesul civil</i>	42

STUDII – DISCUȚII – COMENTARII

IOAN ȘANDRU: <i>Neconstituționalitatea reglementărilor legale privitoare la asistenții judiciari</i>	54
ȘTEFAN DEACONU: <i>Necesitatea unei legi a lobby-ului în România</i>	58
MIRCEA DAN BOCȘAN: <i>Mandatul în interes comun</i>	64
DRAGOȘ DACIAN: <i>Contractarea datoriei publice locale</i>	72
CONSTANTIN ARCU: <i>Convenții internaționale în domeniul protecției copilului</i>	82
ION IMBRESCU, MATEI MAXIM: <i>Neconcordanța dintre Legea nr. 19/2000 și unele prevederi din Codul familiei și Decretul nr. 31/1954 cu referire la plata pensiilor</i>	98
ALEXANDRU ȚICLEA: <i>În legătură cu reprezentativitatea sindicatelor la nivelul unității</i>	104
GHEORGHE DOBRICAN: <i>Intabularea dreptului de proprietate dobândit printr-un act notarial întocmit în baza unui certificat de moștenitor</i>	108
IANCU TÂNĂȘESCU, GABRIEL TÂNĂȘESCU, CAMIL TÂNĂȘESCU: <i>Recidiva internațională</i>	112
GHEORGHE VIZITIU: <i>Înșelăciunea în contracte comerciale prin folosirea biletului la ordin</i>	117
I. COSTEL NICULEANU; II. DORIN CIUNCAN: <i>Criterii pentru delimitarea infracțiunii de tulburare de posesie prevăzută de articolul 220 din Codul penal, față de infracțiunea reglementată de articolul 108 din Legea nr. 18/1991</i>	124
ANA SUCIU: <i>Este aplicabil principiul retroactivității legii mai favorabile și în materie contravențională?</i>	137

CLAUDIA-FLORINA USVAT: <i>Suportarea cheltuielilor judiciare în situația achitării inculpatului în baza art. 10 lit. b¹ din Codul de procedură penală</i>	142
IONEL MUNTEANU: <i>Contestația la executare referitoare la măsura educativă a internării într-un centru de reeducare</i>	146
SANDA MĂRGINEANU: <i>Executarea sancțiunii închisorii contravenționale sau a prestării unei munci în folosul comunității de către contravenientul aflat în executarea unei pedepse privative de libertate</i>	152

PROBLEME JURIDICE CURENTE

Poziția societăților de asigurare în procesul penal (<i>Constantin Sima</i>)	160
Sanționarea emiterii cecurilor fără acoperire (<i>Tiberiu-Constantin Medeanu</i>)	164
Încadrarea juridică a faptei de a emite bilete la ordin alternativ cu file de cec, fără să existe acoperire necesară în contul bancar (<i>Ion Ristea</i>)	169
Aplicabilitatea în timp a dispozițiilor art. 21 și următoarele din Legea nr. 50/1991, în cazul construcțiilor executate fără autorizație sau cu încălcarea prevederilor acesteia (<i>Simona Șandru</i>)	172
Înlocuirea executării pedepsei închisorii pentru militari (<i>Corneliu Turianu</i>)	175

SINTEZE DE PRACTICĂ JUDICIARĂ

CRISTIANA TURIANU: <i>Contractul de donație reflectat în literatura juridică și practica judiciară</i> (II)	177
---	-----

PRACTICĂ JUDICIARĂ REZUMATĂ ȘI COMENTATĂ

Drept civil și procesual-civil, drept comercial, dreptul muncii și dreptul familiei

Partaj succesoral. Fructe și produse. Regim juridic (Curtea de Apel Suceava, secția civilă, decizia nr. 119/2000, cu <i>notă de Titus Pungă</i>)	204
---	-----

Drept penal și procesual-penal

Minor. Măsura educativă a libertății supravegheate. Limita de vârstă până la care poate fi aplicată (Curtea Supremă de Justiție, secția penală, decizia nr. 1369/1999, cu <i>notă de Dan Lupașcu</i>)	214
--	-----

DIN SOLUȚIILE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI

Practică judiciară (extrase)	218
------------------------------------	-----

**MODIFICĂRILE ADUSE CODULUI DE PROCEDURĂ CIVILĂ
PRIN ORDONANȚA DE URGENȚĂ A GUVERNULUI
NR. 138/2000 (II)***

dr. **VIOREL MIHAI CIOBANU**
Prof. univ. – Facultatea de Drept
din București

dr. **GABRIEL BOROI**
Conf. univ. – Facultatea de Drept
din București

drd. **MARIAN NICOLAE**
Asist. univ. – Facultatea de Drept din București

XI. REGIMUL CĂILOR DE ATAC

1. *Considerații preliminare.* După cum se știe, alături de competența instanțelor judecătorești, sistemul căilor de atac este instituția de drept procesual cea mai expusă intervențiilor legiuitorului în vederea realizării unei adecvări corespunzătoare a activității de judecată la realitățile social-economice mereu în schimbare, ca și la cerințele unui stat de drept. Aceasta se poate observa ușor și în dreptul procesual civil al țării noastre.

Inițial, potrivit Codului de procedură civilă din 1865 și a Legii de organizare a Înaltei Curți de Casație, existau două căi ordinare de atac (opoziția și apelul), alături de care mai existau și patru căi extraordinare de atac: recursul (recursul în casație, recursul în interesul legii și recursul în anulare), revizuirea, contestația și acțiunea recursorie (impropriu denumită cale de atac, întrucât ea nu se exercita împotriva hotărârii, ci a judecătorului care a pronunțat-o). În vederea accelerării judecății, Legea din 1929 a redus câmpul de aplicare a opoziției, iar Legea din 1943 a desființat această cale de atac, ce putea fi exercitată numai de cel care a fost judecat în lipsă.

În perioada 1948–1952 sistemul căilor de atac din legislația noastră procesual civilă a fost reconsiderat, suferind modificări substanțiale sub următoarele aspecte: dispozițiile privind apelul, recursul în interesul legii și recursul în anulare au fost abrogate; recursul a fost reglementat ca o cale ordinară de atac; alături de revizuire, au fost introduse în cod două căi extraordinare de atac (contestata în anulare și cererea de îndreptare, care, mai apoi, s-a numit recurs în supraveghere și, ulterior, recurs extraordinar).

* Prima parte (I) din prezentul studiu, elaborat de aceiași autori, a fost publicată în „Dreptul” nr. 1/2001, p. 3 și urm.

Prin Legea nr. 59/1993 sistemul căilor de atac a fost din nou modificat, încercându-se revenirea la sistemul anterior, însă nu la cel tradițional, ci la cel reglementat prin Codul de procedură civilă din 1948. Astfel, în esență, modificările din 1993 au privit următoarele aspecte: s-a reintrodus apelul, ca o cale ordinară de atac; recursul a fost păstrat și calificat, alături de apel, tot ca o cale ordinară de atac, astfel cum o făcea Codul de procedură civilă din 1948; s-a reintrodus recursul în interesul legii, fiind însă inclus – evident eronat – la fel ca în 1948, în categoria căilor extraordinare de atac, deși el este în exclusivitate un „recurs doctrinar”, fără să pună în discuție legalitatea unei hotărâri determinate și fără a avea efecte utile pentru părți, ci numai rolul de a asigura o practică judiciară unitară; s-a reintrodus recursul în anulare, iar contestația în anulare și revizuirea au fost parțial amendate, ca urmare a reintroducerii apelului¹.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 urmărind să înlăture unele neajunsuri și contradicții ale Legii nr. 59/1993, a restructurat radical sistemul căilor de atac, făcându-l mai coerent, flexibil și, sperăm, mai eficient. Astfel:

- Deși a păstrat apelul ca o cale ordinară de atac, s-a restrâns considerabil câmpul său de aplicare prin faptul că el a fost suprimat într-o multitudine de cauze – în materie comercială, în cererile introduse pe cale principală privind pensii de întreținere, obligații de plată a unei sume de bani sau de predare a unui bun mobil în valoare de până la 200 milioane lei inclusiv și în alte pricini mărunte ori de complexitate redusă – și s-au introdus, totodată, reglementări noi cu privire la formele și judecata apelului;

- Recursul fiind, prin natura lui, o cale extraordinară de atac, deoarece nu poate fi exercitat decât în condițiile și pentru motivele expres și limitativ prevăzute de lege, a fost plasat în categoria căilor extraordinare de atac; în plus, a fost abrogat motivul de casare prevăzut la pct. 11 al art. 304 („când hotărârea se întemeiază pe o greșală gravă de fapt, decurgând dintr-o apreciere eronată a probelor administrate”) pe considerentul că rolul recursului nu mai este acela de a realiza o nouă judecată de fond, ci exclusiv de a asigura efectuarea unui control suplimentar de legalitate; s-a introdus obligativitatea raportului asupra cererii de recurs întocmit de președintele completului de judecată sau de un alt membru al completului desemnat în acest scop și menit să asigure o creștere certă a cali-

¹ Pe larg cu privire la regimul căilor de atac, astfel cum a fost statornicit prin Legea nr. 59/1993 a se vedea: V. M. Ciobanu, *Modificările aduse Codului de procedură civilă în materia căilor de atac prin Legea nr. 59/1993 (I)*, în „Dreptul” nr. 2/1994, p. 3–20; idem, *Modificările aduse Codului de procedură civilă în materia căilor de atac prin Legea nr. 59/1993 (II)*, în „Dreptul” nr. 3/1994, p. 3–16; idem, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, vol. II, Editura Național, București, 1997, p. 315 și urm.; I. Deleanu, *Procedura civilă*, vol. II, Editura Servo-Sat, Arad, 1999, p. 288 și urm.; I. Leș, *Principii și instituții de drept procesual civil*, vol. II, Editura Lumina Lex, București, 1999, p. 308 și urm.; I. Deleanu, V. Deleanu, *Hotărârea judecătorească*, Editura Servo-Sat, Arad, 1998, p. 137 și urm.

tății actului de justiție, întrucât permite completului, părților și, eventual, procurorului să ia cunoștință și de poziția jurisprudenței și a doctrinei în problemele de drept ce vizează dezlegarea dată prin hotărârea atacată; în sfârșit, au fost reconsiderate și diferențiate soluțiile pe care le poate pronunța instanța de recurs în funcție de motivele de casare ridicate de părți;

- Contestația în anulare și revizuirea au suferit unele modificări impuse fie de necesitatea corelării cu alte dispoziții legale (cum e cazul abrogării alin. 2 al art. 318 devenit inutil ca urmare a introducerii distincției între „hotărâri definitive” și „hotărâri irevocabile”), fie de necesitatea clarificării și completării unor dispoziții legale (cum sunt cele referitoare la unele motive de revizuire prevăzute de art. 322 pct. 4 și 5), fie de generalizarea obligativității întâmpinării și a posibilității de suspendare a executării hotărârii atacate numai sub condiția dării unei cauțiuni;

- Recursul în interesul legii, deși a fost păstrat – sperăm temporar – în cadrul căilor extraordinare de atac, a fost reconsiderat în mod radical, înlăturându-se caracterul obligatoriu al hotărârilor date de secțiile unite ale Curții Supreme de Justiție, care trebuie să se impună prin forța argumentelor, iar nu prin forța autorității.

- Recursul în anulare a cunoscut o largire a motivelor de recurs făcută cu scopul de a se permite casarea hotărârilor judecătorești irevocabile prin care s-au produs (săvârșit) încălcări esențiale ale legii ce au determinat o soluționare greșită a cauzei pe fond, precum și a hotărârilor atacate la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, dacă acestea au fost date cu violarea prevederilor Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În cele ce urmează vom încerca să înfățișăm și să analizăm pe scurt, când este cazul, principalele modificări și completări aduse regimului căilor de atac prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, semnalând, totodată, particularitățile sale, precum și, după caz, elementele de noutate ale noii reglementări.

2. *Apelul.* a) *Noțiune și reglementare.* Apelul este calea de atac comună, ordinară, de reformare, devolutivă și suspensivă de executare, prin care partea nemulțumită de hotărârea primei instanțe sau, după caz, procurorul solicită instanței ierarhic superioare desființarea sau modificarea hotărârii atacate.

Sediul materiei se găsește în art. 282–298 din Codul de procedură civilă, astfel cum au fost modificate și completate prin Legea nr. 59/1993 și Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000. Această din urmă ordonanță păstrează în genere profilul deja cunoscut al acestei căi de atac, dar aduce și importante modificări, așa cum se va vedea imediat. Precizăm că atunci când a fost reintrodus prin Legea nr. 59/1993, dispozițiile privitoare la apel alcătuiau capitolul I al titlului IV „Căile ordinare de atac” însă, în prezent, în urma trecerii recursului în categoria căilor extraordinare de atac, denumirea titlului IV a fost înlocuită cu o altă denumire „Apelul”, iar secțiunea I „Termenul și formele apelului” din capitolul I și secțiunea II „Judecarea apelului” din capitolul I al vechiului titlu au devenit, purtând aceeași denumire, capitolul I și, respectiv, capitolul II din titlul IV.

b) *Obiectul apelului*. În principiu, pot fi atacate cu apel toate hotărârile date în primă instanță de judecătorii sau tribunale, indiferent dacă s-au pronunțat ori nu în fond, deoarece apelul este calea de atac obișnuită ce permite judecarea cauzei în fața unei instanțe superioare în al doilea grad de jurisdicție (art. 282 C.pr.civ.).

De la regula că toate hotărârile de primă instanță sunt susceptibile de apel, indiferent de soluția pronunțată, există și excepții, în sensul că unele hotărârți, deși pronunțate în primă instanță, nu pot fi atacate cu apel. Aceste excepții se justifică, de regulă, fie prin intenția legiuitorului de a simplifica procedura de judecată și a evita ca părțile să facă cheltuieli prea mari, mai ales atunci când este vorba de pricini mărunte sau relativ simple, fie prin necesitatea în unele materii de a se soluționa cât mai urgent procesul.

Astfel, pot fi incluse în categoria hotărârților date fără drept de apel, atât hotărârțile pronunțate în ultimă instanță, cât și hotărârțile pronunțate în primă și ultimă instanță, ambele subcategorii de hotărârți fiind identificabile prin aceea că legea le declară fie fără drept de apel, fie că sunt definitive, fie, în sfârșit, că împotriva lor se exercită recursul. Soluția nu este nouă. Și în perioada interbelică, observându-se că nici un principiu de ordin constituțional nu consacră principiul dublului grad de jurisdicție, s-a decis² că legiuitorul ordinar poate suprima ori când dreptul de apel în anumite pricini.

Dintre hotărârțile date fără drept de apel menționăm, *mai întâi*,¹ pe cele arătate în mod expres de art. 282¹ introdus chiar prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, și anume:

– Hotărârțile judecătorești date în primă instanță în cererile introduse pe cale principală privind pensii de întreținere, obligații de plată a unei sume de bani sau de predare a unui bun mobil, în valoare de până la 200 milioane lei inclusiv³, acțiunile (cererile) posesorii, cele referitoare la înregistrările în registrele de stare civilă și cele privind luarea măsurilor asigurătorii (art. 282¹ alin. 1). Se observă că este vorba de cauzele ce pot fi soluționate și de judecătorii stagiari (art. 56 din Legea nr. 92/1992, republicată, cu modificările și completările ulterioare) și care prezintă, în principiu, o complexitate redusă, necesitând, de regulă, și o soluționare a lor cât mai urgentă;

– Hotărârțile instanțelor judecătorești prin care se soluționează plângerile împotriva hotărârților autorităților administrației publice cu activitate jurisdicțională și ale altor organe cu astfel de activitate, dacă prin lege nu se prevede altfel

² Curtea de Casație, secțiile unite, dec. nr. 195/1939, în *Codul de procedură civilă și legea judecătorilor de ocoale*, Institutul de Arte Grafice „Tiparul Românesc”, București, 1944, p. 141, nr. 15.

³ Potrivit art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, „limitele valorice de stabilire a competenței materiale (în primă instanță, în apel sau în recurs; paranteza noastră – *V.M.C., G.B., M.N.*) și a instanțelor judecătorești în cazurile prevăzute de lege vor putea fi actualizate prin hotărâre a Guvernului, în funcție de rata inflației”.

(art. 282¹ alin. 2). O asemenea regulă cu caracter interpretativ a fost introdusă de legiuitor pentru a rezolva eventual conflict dintre legea generală (Codul de procedură civilă) și legea specială, care reglementează diferite cazuri de jurisdicție administrativă ori de altă natură și se mărginește să enunțe în termeni generici că ea se completează în mod corespunzător și cu prevederile Codului de procedură civilă, fără a indica și prevederile respective. Este cazul, spre exemplu, al art. 59 al Legii nr. 18/1991 a fondului funciar⁴, astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 169/1997, care prevede că sentința civilă pronunțată de judecătoreie cu ocazia soluționării plângerii îndreptate împotriva comisiei județene de aplicare a Legii fondului funciar este supusă *căilor de atac prevăzute în Codul de procedură civilă*, cu respectarea dispozițiilor legale în materie” (s.n. – V.M.C.; G.B.: M.N.); în acest caz, unele instanțe au înțeles că sentința judecătoreiei este susceptibilă numai de recurs, pe când altele au interpretat dispozițiile art. 59 din Legea nr. 18/1991, republicată, în sensul că întrucât legea nu distinge, hotărârea este supusă atât apelului, cât și recursului, această din urmă interpretare fiind împărtășită chiar de Curtea Supremă de Justiție – secțiile unite, în urma soluționării recursului în interesul legii promovat în temeiul art. 329 C.pr.civ. de procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție⁵. Din acest exemplu rezultă cu prisosință utilitatea practică a prevederilor alin. 2 al art. 282¹, menite să asigure, în această materie, o practică unitară și constantă din partea instanțelor judecătorești. Precizăm însă că dispozițiile art. 282¹ alin. 2 au un caracter general și subsidiar, nefiind aplicabile ori de câte ori prin legea specială se prevede în mod expres contrariul, respectiv faptul că hotărârile prin care se soluționează plângerile împotriva hotărârilor autorităților administrației publice cu activitate administrativ-jurisdicțională sunt atacabile atât cu apel, cât și cu recurs la instanțele judecătorești competente.

⁴ Republicată în „Monitorul oficial al României” nr. 1 din 5 ianuarie 1998.

⁵ A se vedea decizia nr. I din 5 iunie 2000, publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 493 din 9 octombrie 2000, precum și în „Dreptul” nr. 10/2000, p. 135 și urm. Această soluție este însă discutabilă, deoarece instanța supremă omite cu desăvârșire faptul că în lumina Legii nr. 18/1991 comisia județeană este o „autoritate publică cu activitate administrativ-jurisdicțională” (art. 52 alin. 1), ceea ce înseamnă că hotărârea atacată la judecătoreie este un act administrativ-jurisdicțional, fiind aplicabile așadar prevederile art. 1 pct. 2 și art. 3 C.pr.civ., care statuează că tribunalele sunt competente să judece „ca instanțe de recurs, recursurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătoria în ultimă instanță” (art. 3 C.pr.civ.). Or, potrivit dispozițiilor legale actuale, plângerile de orice fel împotriva hotărârilor autorităților administrației publice cu activitate jurisdicțională, cum sunt și comisiile județene de aplicare a Legii fondului funciar, în cazurile prevăzute de lege, sunt soluționate de judecătoria în ultimă instanță, dacă prin legea specială nu se prevede altfel. Este o aplicație elementară a regulilor de interpretare juridică consacrate în adagiile: *generalia specialibus non derogat* și, respectiv, *specialia generalibus derogat*. Simpla folosire de către legiuitor în art. 59 din Legea nr. 18/1991 a pluralului „căi de atac”, în loc de singular, nu îndreptățește o altă concluzie, deoarece, pe de o parte, nu se folosește sintagma „căile ordinare de atac”, iar, pe de altă parte, o astfel de formulare poate și trebuie

În al doilea rând, astfel cum se arată chiar în art. 282¹ alin. 1 teza finală, nu sunt supuse apelului nici hotărârile judecătorești date în primă instanță în cazurile anume prevăzute de lege. *Exempli gratia*, sunt definitive hotărârile de primă instanță în cazurile prevăzute de:

- art. 22, 131, 158 alin. 3, 238, 244¹ alin. 1, 247 alin. 4, 253 alin. 2, 273, 366, 373³, 402 alin. 2 teza I, 403 alin. 3, art. 428 alin. 3 coroborat cu art. 582, art. 570 alin. 2 coroborat cu art. 402 alin. 2 teza I, 574 alin. 2, 580³ alin. 2, 582, 592 alin. 2, 594, 597 și art. 720⁸ din Codul de procedură civilă;

- art. 4 și 14 din Legea contenciosului administrativ nr. 29/1990;

- art. 60, 62 alin. 3, 132 art. 169 alin. 2 coroborat cu art. 132 alin. 3, 238, 250, 256, 257 și 262 din Legea societăților comerciale nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare;

- art. 11 din Legea nr. 64/1995 privind reorganizarea judiciară și a falimentului, republicată;

- art. 15 și 22 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 25/1997 privind regimul juridic al adopției, cu modificările și completările ulterioare.

- art. 61 și 78 din Legea nr. 169/1998 privind soluționarea conflictelor de muncă, cu modificările ulterioare;

- art. 75 din Titlul VI – „Regimul juridic al garanțiilor reale mobiliare” al Legii nr. 99/1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice;

- art. 11, 13, 17, 18, 22, 25, 29, 33–34, 35, 70 din Ordonanța Guvernului nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații;

- art. 155 din Legea nr. 19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale etc.

În legătură cu obiectul apelului, se mai cuvine a fi făcute încă două precizări.

Mai întâi, potrivit art. 282 alin 2 C.pr.civ., împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât o dată cu fondul, în afară de cazul când prin ele s-a întrerupt sau s-a suspendat cursul judecății. Acest text trebuie însă „citit” prin prisma art. 244¹ (introdus prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000), care dispune că încheierile prin care s-a dispus suspendarea judecății pot fi atacate numai cu recurs. Socotim, prin urmare, că prevederile alin. 2 al art. 282 au fost implicit modificate prin efectul art. 244¹, dar, desigur, ar fi fost mult mai indicat să fie modificate în mod expres.

interpretată în sensul că ea se referă la „căile ordinare și cele extraordinare de atac prevăzute de Codul de procedură civilă”, fără a înțelege de aici că, în privința căilor ordinare, este vorba atât de apel, cât și de recurs, câtă vreme înseși dispozițiile Codului de procedură civilă, deci legea generală, ne arată că nu poate fi vorba decât de recurs. În sfârșit, nu trebuie uitat nici faptul că intenția legiuitorului, atât cel din 1991, cât și cel din 1997, a fost să creeze o procedură simplificată care să grăbească rezolvarea litigiilor în aplicarea Legii fondului funciar și să permită astfel eliberarea cât mai rapid cu putință a titlurilor de proprietate celor îndreptățiți.

Apoi, după cum am arătat în studiul publicat în numărul anterior al revistei „Dreptul” și după cum rezultă din cele arătate mai sus, apelul a fost suprimat în mai multe materii, dar dispozițiile Ordonanței de urgență nr. 138/2000 privind noul regim al căilor de atac se aplică numai în cazul hotărârilor pronunțate după intrarea în vigoare a acesteia (2 mai 2001)⁶. În ce privește regimul *hotărârilor de primă instanță pronunțate până la 2 mai 2001, ele rămân supuse căilor de atac și termenelor prevăzute de legea sub care au fost pronunțate*, adică de legea veche (art. 725 alin. 3 C.pr.civ.). Așadar, aceste hotărâri sunt susceptibile atât de apel, cât și de recurs, soluționarea apelului și, eventual, a recursului urmând să se facă însă potrivit noilor dispoziții legale (art. 725 alin. 1 C.pr.civ.).

c) *Depunerea cererii de apel și efectele ei*. Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 nu a adus nimic nou sub aspectul instanței competente să soluționeze apelul, a termenului de apel, precum și a cuprinsului cererii de apel, rămânând aplicabile actualele dispoziții procedurale (art. 284–288 C.pr.civ.).

În schimb, au fost modificate dispozițiile art. 289 alin. 1 și 2 și ale art. 291 referitoare la fixarea termenului de judecată și comunicarea actelor de procedură, aceste modificări fiind determinate de introducerea obligativității întâmpinării și de necesitatea corelării cu prevederile art. 114 și 114¹.

Este de reținut, în primul rând, obligația președintelui instanței de apel, îndată ce primește dosarul de la instanța a cărei hotărâre este apelată, de a fixa termen de înfățișare, potrivit dispozițiilor art. 114¹, și a dispune citarea părților și comunicarea către intimat, o dată cu citarea, a unei copii de pe cererea de apel și de pe motivele de apel, împreună cu copiile certificate de pe înscrisurile alăturate și care nu au fost înfățișate la prima instanță, punându-i-se totodată în vedere *obligația de a depune la dosar întâmpinare cu cel puțin 5 zile înainte de termenul stabilit pentru judecată* (art. 289 alin. 1 și 2 C.pr.civ.). Nedepunerea

⁶ A se vedea V. M. Ciobanu, G. Boroș, M. Nicolae, *Modificările aduse Codului de procedură civilă prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000* (I), în „Dreptul” nr. 1/2001.

Subliniem că, potrivit art. X din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, aceasta urma să intre în vigoare la 3 luni de la data publicării ei, așadar, de la 2 ianuarie 2001. Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 290/2000 acest termen a fost prorogat până la 2 mai 2001, cu excepția modificărilor aduse art. 330; art. 330¹; art. 330² și art. 330³ (alin. 2), care au intrat în vigoare de la 2 ianuarie 2001.

De asemenea, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 290/2000 (publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 706 din 29 decembrie 2000) s-a mai abrogat integral Ordonanța Guvernului nr. 13/1998 pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă (prin care, în esență, se prevedea că hotărârile susceptibile de apel și/sau de recurs se motivează numai dacă, cel puțin, una din părți declară apel, respectiv recurs).

În concluzie, în urma intrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 290/2000 (29 decembrie 2000):

a) S-a abrogat, pe data de 29 decembrie 2000, Ordonanța Guvernului nr. 13/1998;

b) S-a statuat că toate modificările și completările aduse Codului de procedură civilă și altor legi prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 intră în vigoare pe data de 2 mai 2001 (în loc de 2 ianuarie 2001, cum se prevăzuse inițial);

c) Prin excepție, au intrat în vigoare pe data de 2 ianuarie 2001 modificările aduse prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 art. 330; art. 330¹; art. 330² și art. 330³ alin. 2 din Codul de procedură civilă.

întâmpinării în termenul prevăzut de lege atrage decăderea intimatului din dreptul de a mai propune probe noi și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică (art. 118 alin. 2 C.pr.civ.).

În cazul în care intimatul nu a primit, în termenul prevăzut de art. 114¹ alin. 3, comunicarea motivelor de apel și a dovezilor invocate⁷, va putea cere, la prima zi de înfățișare, un termen înăuntrul căruia să depună la dosar întâmpinare.

Dacă însă intimatul lipsește la prima zi de înfățișare și instanța constată că motivele de apel nu au fost comunicate, va dispune amânarea cauzei și efectuarea comunicării, iar dacă motivele nu au fost comunicate în termen, instanța va dispune amânarea cauzei, cu îndeplinirea cerințelor art. 114¹ alin. 3.

În ceea ce privește *efectele juridice ale cererii de apel*, în afară de acela al învestirii instanței de apel cu judecata acesteia, există și efecte specifice: efectul suspensiv și efectul devolutiv.

În legătură cu *efectul suspensiv* al apelului, alin. 5 al art. 284 C.pr.civ., introdus prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, prevede că „apelul declarat în termen suspendă executarea hotărârii de primă instanță, cu excepția cazurilor anume prevăzute de lege”. Sunt exceptate hotărârile cu executare vremelnică (art. 278–279 C.pr.civ.), care poate fi însă suspendată de instanța de apel în condițiile art. 280 C.pr.civ. De asemenea, la cererea părții interesate (apelantului), instanța poate încuviința și executarea vremelnică în cazurile și condițiile prevăzute de art. 279 C.pr.civ., dacă o astfel de cerere a fost respinsă de către prima instanță (art. 279 alin. 4 C.pr.civ.).

Cât privește *efectul devolutiv* al apelului, art. 292, de asemenea modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, prevede că părțile nu se vor putea folosi înaintea instanței de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât de cele invocate la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare. Instanța de apel poate încuviința și administrarea probelor a căror necesitate rezultă din dezbateri.

În cazul însă în care apelul *nu se motivează*, ori *motivarea apelului sau întâmpinarea nu cuprinde motive, mijloace de apărare sau dovezi noi*, instanța de apel se va pronunța, în fond, numai pe baza celor invocate de prima instanță (art. 292 alin. 2). Această soluție firească impusă de efectul devolutiv al apelului care, deși constituie o cale de atac, provoacă o nouă judecată în fond, a trebuit să fie expres prevăzută de lege, deoarece în practică, în mod vădit și esențial nelegal, s-au dat numeroase soluții de *anulare a apelului ca nemotivat*, o astfel de „practică” trebuind să fie neapărat descurajată.

Este de observat, tot în legătură cu caracterul devolutiv al apelului, că prevederile art. 294 referitoare la inadmisibilitatea lărgirii prin apel a cadrului procesual stabilit în fața primei instanțe au rămas nemodificate⁸.

⁷ Potrivit art. 114¹ alin. 3 C.pr.civ., termenul de judecată va fi stabilit astfel încât, de la data primirii citației, pârâtul, în speță intimatul, să aibă la dispoziție cel puțin 30 de zile pentru a-și pregăti apărarea, iar în procesele urgente, cel puțin 5 zile.

⁸ Pentru dezvoltări a se vedea, de exemplu: V. M. Ciobanu, *op. cit.*, vol. II, p. 354–358; I. Deleanu, *op. cit.*, p. 324–334; I. Leș, *op. cit.*, p. 347–352; I. Deleanu, V. Deleanu, *op. cit.*, p. 190–202.

d) *Apelul incident și apelul provocat*. Cu ocazia modificării Codului de procedură civilă prin Legea nr. 59/1993, Parlamentul a eliminat din proiect dispozițiile fostului art. 293 privitoare la aderarea la apel, astfel încât problema dacă după împlinirea termenului de apel intimatul mai este sau nu îndreptățit să-și însușească cererea de apel făcută de partea potrivnică, printr-o cerere proprie, care să tindă la reformarea hotărârii primei instanțe a rămas legislativ nerezolvată⁹.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 a acoperit această lacună prin completarea Codului de procedură civilă cu dispozițiile art. 293 și 293¹. Astfel, potrivit art. 293, „Intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să adere la apelul făcut de partea potrivnică, printr-o cerere proprie, care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe. Cererea se poate face până la prima zi de înfățișare.

Dacă apelantul principal își retrage apelul sau dacă acesta este respins ca tardiv, ca inadmisibil ori pentru alte motive care nu implică cercetarea fondului, aderarea la apel prevăzută la alin. 1 rămâne fără efecte. Cu toate acestea, dacă aderarea s-a făcut înăuntrul termenului de apel, ea se consideră apel principal”.

La rândul său, art. 293¹ dispune că:

„În caz de coparticipare procesuală, precum și atunci când la prima instanță au intervenit terțe persoane în proces, intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să declare apel împotriva altui intimat sau unei persoane care a figurat în primă instanță și care nu este parte în apelul principal, dacă acesta din urmă ar fi de natură să producă consecințe asupra situației sale juridice în proces, dispozițiile art. 293 se aplică în mod corespunzător”.

Despre ce este vorba? Pe scurt, fără a intra acum în detalii¹⁰, art. 293 reglementează instituția *aderării la apel*, denumită în doctrină și apelul incident, prin mijlocirea căreia intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să adere, adică să-și însușească apelul făcut de partea potrivnică (ape-

⁹ Potrivit fostului art. 293 din Codul de procedură civilă din 1948: „Intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să-și însușească cererea de apel făcută de partea potrivnică, printr-o cerere proprie, care să tindă la reformarea hotărârii primei instanțe.

Însușirea cererii de apel se face prin întâmpinare sau la prima zi de înfățișare în formele prevăzute pentru cererea de apel.

Însușirea cererii de apel nu este primită când s-a făcut apel numai pentru cheltuieli de judecată.

Însușirea cererii de apel va fi respinsă când apelul a fost retras cel mai târziu la prima zi de înfățișare sau când a fost respins pentru motive care nu atrag cercetarea fondului.

Această dispoziție nu se aplică dacă însușirea apelului s-a făcut înăuntrul termenului de apel”.

¹⁰ Pe larg asupra acestei probleme a se vedea G. Boroi, *Drept procesual civil*, II, Editura Romfel, București, 1993, p. 17–21.

De asemenea, pentru dezvoltări cu privire la această formă de apel, astfel cum a fost satornicită prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, a se vedea I. Delcanu, *Aderarea la apel în procesul civil*, *infra*, în prezentul număr al revistei „Dreptul”.

lantul principal), printr-o cerere proprie, care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe¹¹.

Aderarea la apel, pe care preferăm s-o denumim *apelul incident*, deoarece el reprezintă o cerere incidentă ce se grezează pe cerera de apel principal, este o instituție foarte utilă, întrucât urmărește împiedicarea introducerii apelurilor în scop de șicană, prin posibilitatea oferită intimatului de a solicita și el, după împlinirea termenului de apel, reformarea hotărârii atacate¹². Intimatul are interesul să formuleze un apel incident dacă a căzut și el parțial în pretenții. Spre exemplu, reclamantul care solicitase primei instanțe să îl oblige pe pârât la plata sumei de 500 milioane lei cu titlu de despăgubiri, apelează hotărârea prin care i s-au acordat numai 300 milioane lei. Dacă instanța de apel apreciază că intimatul nu datorează nimic, în lipsa unui apel incident, nu va putea să agraveze situația apelantului în propria sa cale de atac, astfel încât va trebui să mențină hotărârea primei instanțe. Dacă însă intimatul a formulat în termen (fie în termenul de apel, fie până la prima zi de înfățișare) un apel incident, instanța de apel va putea schimba hotărârea primei instanțe, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată. Precizăm că în situația în care prima instanță ar fi respins cererea de chemare în judecată, la apelul reclamantului, intimatul nu trebuie să mai răspundă cu un apel incident, ci se va apăra printr-o simplă întâmpinare, solicitând instanței de apel să păstreze hotărârea apelată.

Având în vedere faptul că intimatul a avut posibilitatea de a introduce un apel principal, însă nu a făcut-o, legea prevede o serie de limitări, dispunând că aderarea la apel își va produce efectele numai dacă va avea loc o judecată în fond a apelului principal, cu excepția cazului în care aderarea s-a făcut chiar înăuntrul termenului, când se consideră un apel principal. De asemenea, cererea intimatului se poate face numai până la prima zi de înfățișare, sub sancțiunea respingerii ei ca inadmisibilă.

În afara aderării la apel, art. 293¹ reglementează o altă instituție juridică, care poate fi denumită *apelul provocat*, prin intermediul căreia, în caz de coparticipare procesuală, precum și atunci când la prima instanță au intervenit terțe persoane în proces, intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să declare apel împotriva altui intimat sau unei persoane care a figurat în

¹¹ Aderarea la apel se poate face numai la apelul introdus de partea cu interese contrarii, astfel că părțile cu aceleași interese în proces nu pot adera una la apelul celeilalte (Curtea de Casație s. III, dec. nr. 285/1934, în *Codul de procedură civilă și Legea judecătoriilor de ocoale*, cit. *supra*, p. 142, nr. 33). Pe de altă parte, s-a decis că partea care a făcut apel nu mai are deschisă și calea aderării la apelul părții potrivnice. Astfel, dacă apelul său este perimat, nu mai poate adera la apelul declarat de partea contrară (Curtea de Casație s. I, dec. nr. 54/1940, *ibidem*, p. 142, nr. 31).

¹² Aderarea la apel este supusă aceluiași condiții de formă ca și apelul, astfel că o cerere de aderare făcută verbal nu poate fi primită (Curtea de Casație, s. I, dec. nr. 1286/1933, *ibidem*, p. 142, nr. 34).

instanță și care nu este parte în apelul principal, dacă acesta din urmă ar fi de natură să producă consecințe asupra situației sale juridice în proces.

Apelul provocat, care spre deosebire de apelul incident nu poate exista în lipsa apelului principal, este o instituție utilă în cazurile în care judecata la prima instanță a opus mai mult de două părți sau când la judecată au intervenit și alte persoane, deoarece intimatul ar fi interesat să introducă apel împotriva altei părți decât apelantul sau de a extinde judecata apelului și în contradictoriu cu o altă parte care a figurat în proces la prima instanță, dar care nu a dobândit încă poziția procesuală de apelant.

Astfel, dacă, de exemplu, reclamantul a introdus o cerere în pretenții împotriva a doi părți, pretinzând că aceștia au săvârșit o faptă ilicită cauzatoare de prejudicii, iar prima instanță admite cererea față de un părât, respingând-o însă față de celălalt, părâtul care a căzut în pretenții susținând că nu el a săvârșit fapta ilicită, ci celălalt părât, sau că au săvârșit-o împreună, declară apel împotriva reclamantului, cât și a celui alt părât. În acest caz, intimatul reclamant nu ar avea interes să formuleze un apel incident, fiind suficient să se apere împotriva apelantului prin întâmpinare, dar ar avea interes să introducă apel contra intimatului-părât, pentru ca acesta din urmă să fie obligat să-i plătească suma cerută prin cererea de chemare în judecată, în eventualitatea admiterii apelului principal. Așadar, este un apel introdus de intimat contra altui intimat, posibil datorită faptului că, între cele două părți, a existat o problemă litigioasă în fața primei instanțe.

Tot astfel, dacă la judecata în primă instanță părâtul a chemat în garanție un terț, iar instanța a respins atât cererea de chemare în judecată, cât și cererea de chemare în garanție, împotriva acestei hotărâri, părâtul nu ar putea să declare un apel principal (contra chematului în garanție), deoarece nu a căzut în pretenții, dar dacă reclamantul face apel, părâtul intimat dobândește interesul de a introduce un apel provocat, pentru a repune în discuție și cererea de chemare în garanție. Aceeași este soluția și în cazul în care reclamantul formulase o cerere de chemare în garanție, respinsă de prima instanță ca lipsită de obiect sau de interes, deoarece s-a admis cererea de chemare în judecată, iar hotărârea respectivă este apelată de către părât.

Precizăm că și în cazul apelului provocat, cererea se poate face numai până în prima zi de înfățișare, dispozițiile art. 293 aplicându-se în mod corespunzător.

Apelul incident și apelul provocat apar ca fiind cereri incidente, față de cererea de apel principal, însă între acestea există atât asemănări, cât și deosebiri. Astfel, apelul incident ar fi putut avea o existență de sine stătătoare, ca apel principal, pe când apelul provocat nu s-ar fi putut declara în lipsa unui apel principal. De aici rezultă că apelul provocat va fi respins (ca lipsit de obiect sau de interes) și în cazul în care cererea de apel principal este retrasă după prima zi de înfățișare (situație în care cererea de apel incident va continua însă să fie jude-

cată). De asemenea, apelul provocat permite atragerea la judecata în fața instanței de apel a unor părți de la judecata din prima instanță, ce nu erau vizate de apelul principal, în timp ce apelul incidental este îndreptat, în principiu, contra apelantului, deci menține cadrul procesual, din punctul de vedere al părților, astfel cum a fost fixat prin cererea de apel principal.

În sfârșit, precizăm că aceste instituții procesuale nu trebuie confundate cu cererile noi în apel, care, în principiu, sunt inadmisibile. Este, prin urmare, inadmisibil ca pe calea unui apel incident sau provocat să se supună instanței de apel o pretenție ce nu a fost formulată înaintea primei instanțe, deoarece s-ar încălca efectul devolutiv al apelului (art. 294 C.pr.civ.).

e) *Judecata apelului.* În afara art. 294 C.pr.civ., prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 au fost modificate și completate toate dispozițiile privitoare la judecarea apelului fie din considerente strict juridice (art. 295–297), fie din considerente de tehnică legislativă (art. 298).

În ce privește *judecata propriu-zisă*, instanța de apel este obligată să verifice, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea corectă a legii la această situație de către prima instanță. Motivele de ordine publică pot fi invocate și din oficiu. În acest scop, instanța va putea încuviința refacerea sau completarea probelor administrate la prima instanță, precum și administrarea probelor noi propuse, sub sancțiunea decăderii, în condițiile art. 292 (adică de apelant, prin cererea de apel, respectiv de intimat, prin întâmpinare), însă numai dacă consideră că sunt necesare pentru soluționarea cauzei (art. 295).

Cât privește *soluțiile pe care le poate pronunța instanța de apel*, aceasta poate, conform art. 296, să păstreze ori să schimbe, în tot sau în parte, hotărârea atacată, *fără însă a i se crea apelantului în propria sa cale de atac o situație mai grea decât aceea din hotărârea atacată, afară de cazul în care sunt aplicabile dispozițiile art. 293 sau 293¹* (privind apelul incident și, respectiv, apelul provocat). Se consacră, așadar, și, în Codul de procedură civilă principiul *non reformatio in pejus*, recunoscut în doctrină și aplicat până acum în jurisprudență.

În cazul în care prima instanță s-a declarat în mod greșit incompetentă (*ratione materiae*) ori a repins sau a anulat cererea de chemare în judecată, fără a intra în cercetarea fondului și instanța de apel, găsind apelul întemeiat, a anulat hotărârea apelată, *nu va mai trimite cauza spre rejudecare primei instanțe* ci, potrivit alin. 1 al art. 297 astfel cum a fost modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, *va evoca fondul și va judeca procesul, pronunțând o hotărâre definitivă.* Această dispoziție legală, existentă atât în reglementarea din perioada interbelică, cât și în Codul de procedură civilă din 1948, și prin care se derogă de la principiul dublului grad de jurisdicție este destinată să asigure, în primul rând, celeritatea judecării cauzei, scurtând durata procesului și evitând astfel tergiversarea judecării prin reluarea ciclului procesual, iar pentru părți economie de timp și bani. Totodată, soluția judecării cauzei în fond numai de

către instanța de apel face ca greșelile de judecată imputabile primei instanțe să nu se răsfrângă asupra părților, obligându-le să suporte reluarea ciclului procesual din motive străine conduitei lor procesuale.

Această regulă nu se aplică, *în principiu*, în cazul în care prima instanță a soluționat cauza deși nu era competentă, iar apelul a fost admis pentru acest motiv. Potrivit alin. 2 al art. 297 *instanța de apel, anulând hotărârea atacată, va trimite cauza spre judecare instanței competente sau altui organ cu activitate jurisdicțională competent*, afară de cazul când constată propria sa competență. În acest din urmă caz, precum și atunci când există vreun alt motiv de nulitate, iar prima instanță a judecat în fond, instanța de apel, anulând în tot sau în parte procedura urmată și hotărârea pronunțată, va reține procesul spre judecare. Se revine astfel la regula judecării în fond a cauzei de către instanța de apel consacrată de primul alineat al acestui articol, dar hotărârea ce va fi pronunțată este sau nu susceptibilă de apel, după cum instanța de apel judecă fondul în primă instanță sau, după caz, în apel propriu-zis; în primul caz, hotărârea pronunțată va fi atacată cu apel, dacă prin lege nu se prevede altfel, în timp ce în al doilea, hotărârea pronunțată este definitivă, deoarece instanța de apel se pronunță asupra apelului și asupra fondului printr-o singură decizie¹³.

3. *Recursul*. a) *Noțiuni și reglementare*. O altă modificare majoră, de substanță, a Codului de procedură civilă adusă prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 constă în plasarea recursului din categoria căilor ordinare de atac, unde în mod greșit fusese inclus prin Legea nr. 18/1948 și, ulterior, prin Legea nr. 59/1993, în categoria căilor extraordinare de atac. Într-adevăr, sistemul nostru judiciar a fost organizat până în anul 1952, sub forma existenței a două grade de jurisdicție – judecata în primă instanță și judecata în apel – alături de care mai subzistau anumite căi de atac de reformare care nu puteau fi însă exercitate decât în anumite condiții și numai pentru motive determinate. Asemenea căi de atac au fost calificate drept *căi extraordinare de atac*. Printre aceste căi extraordinare de atac se numără și recursul în casație, reglementat până în 1948 numai de legea Curții de Casație. Prin modificarea din 1948, recursul a fost introdus în Codul de procedură civilă ca o cale ordinară de atac, alături de apel, pentru ca, începând din 1952, să rămână, până în 1993, singura cale ordinară de atac. Legea nr. 59/1993 a reintrodus în sistemul nostru procesual apelul și a reglementat recursul, după modelul din 1948, ca a doua cale ordinară de atac¹⁴, prin art. 299–316. Această calificare legală nu corespunde însă cu condi-

¹³ A se vedea, pentru reglementarea efectului de evocare a fondului în Franța, J. Vincent, S. Guichard, *Procédure civile*, 23^e édition, Dalloz, Paris, 1994, p. 843–846.

¹⁴ Pentru critica acestei soluții legislative a se vedea V. M. Ciobanu, *Modificările aduse Codului de procedură civilă în materia căilor de atac prin Legea nr. 59/1993* (II), *cit. supra*, p. 15–16; *idem*, *op. cit.*, vol. II, p. 362–364; I. Deleanu, *op. cit.*, II, p. 349–350; I. Deleanu, V. Deleanu, *op. cit.*, p. 143–144.

nutul reglementării însăși, deoarece, pe de o parte, motivele de recurs sunt limitativ prevăzute de lege (art. 304 C.pr.civ.) și vizează, ca regulă, numai legalitatea, iar, pe de altă parte, recursul nu suspendă executarea de drept a hotărârii susceptibile de a fi recurate decât în mod excepțional, în cazurile anume prevăzute de lege. Pentru aceste motive, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, capitolul II – „Recursul” a titlului IV – „Căile ordinare de atac” din cartea II a devenit capitolul I – „Recursul” al titlului V – „Căile extraordinare de atac” din aceeași carte.

Așadar, în prezent, recursul trebuie caracterizat ca o *cale de atac comună, extraordinară, de reformare, nedevolutivă și, în principiu, nesuspensivă de executare, prin care se exercită controlul de legalitate de către instanța ierarhic superioară asupra hotărârilor pronunțate de instanța de apel*.

Precizăm însă că, potrivit art. 304¹, nemodificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, recursul declarat împotriva unei hotărâri care, potrivit legii, nu poate fi atacată cu apel nu este limitat la motivele de casare prevăzute în art. 304, instanța de recurs putând să examineze cauza sub toate aspectele. Rezultă că în aceste cazuri recursul îmbracă trăsăturile juridice ale unei *căi ordinare de atac*, asemenea apelului, *dar fără a se confunda cu acesta*.

b) *Motivele de recurs (art. 304 C.pr.civ.)*. În general, motivele ori cauzele pentru care se poate cere modificarea sau casarea unei hotărâri atacate în recurs au rămas aceleași, cu două excepții și anume: modificarea pct. 6 al art. 304 și abrogarea pct. 11 al aceluiași articol.

În ce privește pct. 6 al art. 304, potrivit noii formulări aduse prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere dacă instanța a acordat mai mult decât s-a cerut (*plus petita*), ori ceea ce nu s-a cerut (*ultra petita*), vechea reglementare admitând și cazul când „instanța nu s-a pronunțat asupra unui capăt de cerere” (*minus petita*). Acest din urmă caz a fost eliminat deoarece a fost reglementată instituția completării hotărârii judecătorești (art. 281²–281³, rămânând însă părții interesate, dacă nu a recurs la procedura completării hotărârii, și dreptul de a solicita revizuirea hotărârii respective (art. 322 pct. 2 C.pr.civ.).

Art. 304 pct. 11 C.pr.civ., introdus prin Legea nr. 59/1993, prevedea că se poate cere casarea unei hotărâri și când „hotărârea se întemeiază pe o greșeală gravă de fapt, decurgând dintr-o apreciere eronată a probelor administrate”. Deoarece recursul nu este o cale ordinară de atac, care să presupună examinarea cauzei sub toate aspectele, ci numai un mijloc de control al legalității hotărârii atacate, adică a concordanței acesteia cu dispozițiile legii materiale și procesuale aplicabile, un asemenea motiv este incompatibil cu natura și specificul acestei căi extraordinare de atac. Din această cauză, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, pct. 11 al art. 304 a fost abrogat, astfel încât, *de lege lata*, recursul a devenit o cale de atac de reformare a unei hotărâri numai pentru gre-

șeli de judecată, iar nu și pentru erori de fapt, acestea din urmă urmând a fi remediate pe calea apelului și, eventual, a revizuirii (art. 322 pct. 5 C.pr.civ., astfel cum a fost modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000).

c) *Obligativitatea raportului asupra recursului.* În urma modificării alin. 3 și 4 ale art. 308, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, în scopul creșterii calității actului de justiție și ținând seama că recursul este, cu unele excepții, practic, ultima speranță pentru cei interesați de a se îndrepta hotărârile definitive date cu nerespectarea dispozițiilor legale aplicabile în materie, a introdus obligativitatea întocmirii unui raport asupra recursului, pentru ca atât instanța, cât și părțile, să fie în măsură a cunoaște datele esențiale ale speței, precum și problemele de drept ridicate în cauză. Reamintim că, până acum, întocmirea unui raport asupra recursului de către un judecător desemnat în acest scop era facultativă, ea putând fi dispusă de președintele instanței numai atunci când acesta aprecia că ar fi util pentru soluționarea cauzei.

Potrivit noii reglementări, după fixarea termenului de judecată, președintele completului va întocmi un raport asupra recursului sau va desemna un alt membru al completului în acest scop. La Curtea Supremă de Justiție raportul poate fi întocmit și de un magistrat-asistent.

Raportorul va verifica dacă recursul îndeplinește cerințele de formă – cererea de recurs cuprinde elementele prevăzute de lege și este semnată de părți, recursul este motivat și timbrat, a fost depus în termen și la instanța a cărei hotărâre se atacă –, dacă motivele invocate se încadrează în cele prevăzute de art. 304 și, totodată, va arăta poziția jurisprudenței și a doctrinei în problemele de drept vizând dezlegarea dată prin hotărârea atacată.

Pentru ca și ceilalți membri ai completului de judecată, inclusiv părțile din proces și, eventual, procurorul să ia cunoștință de conținutul său, raportul trebuie să fie depus la dosar cu cel puțin 5 zile înainte de ziua fixată pentru înfățișare.

Precizăm că raportul este obligatoriu, indiferent dacă instanța de recurs va examina cauza în condițiile art. 304 sau ale art. 304¹, deoarece legea nu distinge între aceste două ipoteze, iar *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

d) *Soluțiile pe care le poate pronunța instanța de recurs.* O altă modificare importantă în materia recursului o constituie și cea referitoare la soluțiile pe care le poate da instanța de recurs cuprinsă în art. 312 C.pr.civ., vechiul text fiind deficitar în această privință. Astfel, potrivit noii reglementări, *instanța poate admite recursul, îl poate respinge sau anula ori poate constata perimarea lui* (art. 312 alin. 1).

– Instanța poate *respinge* recursul ca nefondat și să mențină astfel hotărârea atacată, dacă aceasta este legală, caz în care această hotărâre devine irevocabilă.

De asemenea, fără a se intra în cercetarea fondului, recursul poate fi *respins* ca tardiv, ca inadmisibil, ca introdus de o persoană fără calitate sau, după caz, ca nesusținut (art. 619 alin. 2 C.pr.civ.).

– Instanța de recurs poate *anula* recursul, de asemenea fără a intra în cercetarea fondului, când constată că este netimbrat sau insuficient timbrat, neregulat introdus sau nemotivat, ori poate dispune chiar închiderea dosarului, dacă recurentul renunță la judecată (art. 246 C.pr.civ.) sau se dispune, în condițiile legii, suspendarea judecării cauzei.

– În caz de *admitere* a recursului, *hotărârea atacată poate fi modificată sau casată, în tot sau în parte.*

Modificarea hotărârii atacate se pronunță pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 6 (instanța a acordat mai mult decât s-a cerut, ori ceea ce nu s-a cerut), pct. 7 (hotărârea cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii), pct. 8 (instanța, interpretând greșit actul juridic dedus judecării, a schimbat natura ori înțelesul, lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia), pct. 9 (hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii) și pct. 10 (instanța nu s-a pronunțat asupra unui mijloc de apărare sau asupra unei dovezi administrate, care erau hotărâtoare pentru dezlegarea pricinii). În aceste cazuri, *instanța de recurs va modifica hotărârea atacată, în tot sau în parte, respectiv:*

– fie va acorda intimatului numai ceea ce s-a cerut ori îl va exonera de plata a ceea ce nu s-a cerut prin cererea de chemare în judecată;

– fie va menține soluția din hotărârea atacată, dar o va motiva, în fapt sau în drept, dacă nu a fost deloc ori suficient motivată ori, după caz, va substitui motivarea inițială cu propria motivare, dacă motivarea instanței este contradictorie, este străină pricinii ori necorespunzătoare;

– fie păstrând sau schimbând soluția din hotărârea atacată, va da interpretarea corectă a actului juridic dedus judecării;

– fie va schimba în tot sau în parte hotărârea atacată, dacă este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii materiale;

– fie, în sfârșit, va schimba în tot sau în parte hotărârea atacată, dacă instanța nu s-a pronunțat asupra unui mijloc de apărare sau asupra unei dovezi administrate, care erau esențiale pentru dezlegarea cauzei deduse judecării.

Casarea hotărârii atacate se pronunță pentru motivele prevăzute de art. 304 pct. 1 (instanța nu a fost alcătuită potrivit dispozițiilor legale), 2 (hotărârea s-a dat de alți judecători decât cei care au luat parte la dezbaterile în fond a pricinii), 3 (hotărârea s-a dat cu încălcarea competenței altei instanțe), 4 (instanța a depășit atribuțiile puterii judecătorești) și 5 (prin hotărârea dată, instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. 2). De asemenea, dacă sunt găsite întemeiate mai multe motive, dintre care unele atrag modificarea, iar altele casarea, instanța de recurs *va casa* în întregime hotărârea atacată, pentru a se asigura o judecată unitară.

În caz de casare, în tot sau în parte, a hotărârii atacate, *curțile de apel și tribunalele vor rejudeca pricina în fond*, fie la termenul când a avut loc admitere-

rea recursului, situație în care se pronunță o singură decizie, fie la un alt termen stabilit în acest scop, când se pronunță două decizii, respectiv decizia de casare intermediară și decizia prin care se soluționează fondul cauzei după casarea cu reținere spre rejudecare (art. 312 alin. 5). Dimpotrivă, sub aceste aspecte, în cazul în care recursul este de competența Curții Supreme de Justiție sunt și rămân aplicabile prevederile art. 313 și 314 C.pr.civ., nemodificate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000¹⁵.

Cu toate acestea, în cazul în care instanța a cărei hotărâre este recurată a soluționat procesul fără a intra în cercetarea fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost regulat citată atât la administrarea probelor, cât și la dezbaterile fondului, instanța de recurs (curtea de apel sau tribunalul), după casare, trimite cauza spre rejudecare instanței care a pronunțat hotărârea casată (tribunalul sau judecătoria) sau altei instanțe de același grad¹⁶ (art. 312 alin. 4). Soluția casării cu trimitere este determinată de respectarea principiului dublului grad de jurisdicție sau, după caz, de asigurarea respectării principiului contradictorialității și a dreptului de apărare, ce au fost nesocotite prin hotărârea desființată. Regula rămâne însă casarea cu reținere spre rejudecare, dispozițiile art. 312 alin. 5 sunt de strictă interpretare și aplicare, nesusceptibile de extindere și în alte cazuri asemănătoare.

În caz de casare a hotărârii atacate, pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 3, instanța va trimite dosarul spre judecare instanței judecătorești competente sau organului cu activitate jurisdicțională competent, potrivit legii, cu excepția cazului când instanța de recurs constată că era ea însăși competentă, iar pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 4 va respinge cererea ca inadmisibilă (art. 312 alin. 6 și 7).

În sfârșit, se mai impun încă două precizări. Potrivit art. 315 alin. 1 (modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000), în caz de casare (cu trimitere sau reținere spre rejudecare), hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătoria fondului. De asemenea, atât la judecarea recursului, cât și la rejudecarea cauzei după casarea hotărârii recurate, dispozițiile art. 296 referitoare la respectarea principiului *non reformatio in pejus* sunt apli-

¹⁵ Pentru detalii, a se vedea, de exemplu, V. M. Ciobanu, *op. cit.*, vol. II, p. 411.

¹⁶ Dispoziția cuprinsă în art. 312 alin. 5, potrivit căreia în caz de casare pentru motivele acolo arătate instanța de recurs trimite cauza spre rejudecare altei instanțe de același grad, are în vedere ipoteza când, din diferite cauze excepționale (incompatibilitate, boală, deces, demisie, desființarea instanței etc.), la instanța care a pronunțat hotărârea casată nu s-ar mai putea alcătui în mod legal completul de judecată pentru a soluționa pricina trimisă spre rejudecare. În caz contrar, respectiv dacă numai la simpla cerere a uneia dintre părți instanța de recurs ar trimite dosarul la altă instanță de același grad, ar fi eludate dispozițiile de ordine publică din materia strămutării pricinilor (art. 37 și următoarele C.pr.civ.), ceea ce este în mod evident de neconceput.

cabile în mod corespunzător (art. 315 alin. 4 introdus prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000).

4. *Recursul în interesul legii*. Fără a fi o cale extraordinară de atac propriu-zisă, întrucât nu atrage nici un efect juridic asupra hotărârilor examinate și deci asupra situației juridice a părților interesate, recursul în interesul legii este, după cum sugerează chiar numele său, acea cale de atac specială, extraordinară, de îndreptare prin care Curtea Supremă de Justiție în secții unite asigură, la cererea procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, interpretarea și aplicarea unitară a legii pe întreg teritoriul țării, prin dezlegarea chestiunilor de drept care au primit o soluționare diferită din partea instanțelor judecătorești.

În dreptul nostru, recursul în interesul legii a fost preluat din legislația franceză de Legea Curții de Casație din 1861, fiind menținut în legile ulterioare de organizare a acesteia, până în 1948, când a fost inclus în Codul de procedură civilă, dar numai până la 2 aprilie 1949, când a fost suprimat. Legea nr. 59/1993 a reintrodus recursul în interesul legii în forma reglementată în 1948.

Plasarea recursului în interesul legii în categoria căilor extraordinare și mai ales modul său de reglementare, parțial diferit de cel existent în legislația procesual-penală, a fost asupra criticat în literatura de specialitate¹⁷. Este vorba, în special, de obiectul său (caracterul hotărârilor judecătorești examinate) și de caracterul obligatoriu pentru instanțe al dezlegării date problemelor de drept judecate care, pe bună dreptate, este discutabil, chiar neconstituțional vizavi de dispozițiile art. 123, potrivit cărora „justiția se înfăptuiește în numele legii”, iar „judecătorii sunt independenți și se supun numai legii” și în contradicție cu prevederile art. 4 C.civ., care precizează în mod expres că judecătorul nu se poate pronunța „pe cale de dispoziții generale și reglementare” asupra cauzelor ce-i sunt supuse judecării, ceea ce înseamnă că îi este interzis să creeze norme juridice. Este motivul pentru care nici în legislațiile străine supuse sistemului de drept continental (romano-germanic) și nici în țara noastră (până în 1948) dezle-

¹⁷ A se vedea, de exemplu: I. Deleanu, *op. cit.*, II, p. 478 și urm.; I. Deleanu, V. Deleanu, *op. cit.*, p. 403 și urm.

Cu privire la controversa caracterului constituțional sau neconstituțional al dispozițiilor art. 329 alin. 3, teza a doua C.pr.civ., a se vedea pe larg în afara lucrărilor sus-citate: C. Ungureanu (I), C. Doldur (II), *Dispozițiile art. 329 alin. 3 fraza finală din Codul de procedură civilă, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 59/1993, sunt neconstituționale?* în „Dreptul” nr. 7/1994, p. 10–16; I. Leș, *op. cit.*, p. 515; G. Boroș, *Drept civil. Partea generală*, ediția a II-a, Editura All Beck, București, 1999, p. 14.

Menționăm, în sfârșit, că, recent, Curtea Constituțională, într-o decizie de speță (a se vedea dec. nr. 93 din 11 mai 2000, publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 444 din 8 septembrie 2000), a statuat, cu o motivare discutabilă ce face abstracție de obiecțiunile majore formulate în literatura de specialitate (a se vedea I. Deleanu, *op. cit.*, I, p. 486–488; I. Deleanu, V. Deleanu, *op. cit.*, p. 412–415), că prevederile art. 329 alin. 3 fraza finală C.pr.civ. sunt constituționale.

gările date problemelor de drept judecate în cadrul recursului în interesul legii nu erau obligatorii pentru instanțe, ci se impuneau numai prin forța argumentelor și prestigiul celui care le pronunță. Nu în ultimul rând este de observat că legiuitorul român din 1993 s-a dovedit și inconsecvent, întrucât prin Legea nr. 45/1993 pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală a reintrodus instituția recursului în interesul legii și în legislația procesual-penală, însă într-o reglementare parțial diferită și în care, fapt esențial, nu se prevede obligativitatea deciziei date în recursul în interesul legii pentru instanțele judecătorești.

Art. 329 a fost modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, care a păstrat în linii generale conținutul vechii reglementări, dar *a suprimat caracterul obligatoriu al deciziilor pronunțate*, punându-l de acord cu litera și spiritul Constituției și corelându-l, sub acest aspect, cu reglementarea similară din legislația procesual-penală. În plus, s-a prevăzut obligativitatea publicării deciziilor pronunțate în temeiul art. 329 în „Monitorul oficial al României”, partea I, așa cum se prevăzuse, de altfel, și prin art. 5 lit. I din Legea nr. 202/1998 privind organizarea Monitorului oficial al României¹⁸.

Precizăm, în sfârșit, că în ceea ce privește utilitatea practică a instituției recursului în interesul legii, ea este destul de redusă, fiind departe de a permite Curții Supreme de Justiție să-și realizeze rolul fundamental de asigurare a respectării legii de către toate instanțele judecătorești și creare a unei practici judecătorești unitare, întrucât indiferent de caracterul obligatoriu sau neobligatoriu al deciziilor pronunțate în acest recurs, câmpul său de acțiune este limitat și anume numai *în cazul în care dispoziții legale neclare, confuze (îndoielnice), incomplete (lacunare) ori contradictorii primesc o interpretare diferită din partea instanțelor de judecată* când, până la intervenția legiuitorului, instanța supremă este chemată să dea dezlegarea corectă problemelor de drept ridicate. Dimpotrivă, dacă dispozițiile legii sunt clare și neîndoielnice, însă instanța nu le aplică din diverse motive (eroare, neștiință, rea-voință etc.), recursul în interesul legii este închis; cu toate acestea, în practică se constată un exces de zel, promovându-se recursuri în interesul legii și pentru motive banale sau închipuite, deși, în realitate, dispozițiile legale în discuție nu sunt contradictorii, ci aplicate greșit de unele instanțe. O astfel de practică este de natură nu numai să discrediteze această instituție juridică, ci și să slăbească prestigiul instanței supreme chemate să judece și să dezlege în secții unite probleme de drept curente sau obișnuite, uneori elementare¹⁹. Sperăm însă că o dată cu multiplicarea motivelor de

¹⁸ Publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 423 din 10 noiembrie 1998.

¹⁹ Spre exemplu, Curtea Supremă de Justiție a fost sesizată cu privire la aplicarea unor dispoziții din Codul civil referitoare la posibilitatea locatarului de a dobândi, prin uzucapiune, dreptul de proprietate asupra imobilului ce face obiectul locațiunii, pe motiv că unele instanțe au hotărât (în disprețul art. 1846 și urm. C.civ.) că locatarul poate dobândi, prin uzucapiune, dreptul de proprietate asupra imobilului închiriat, întrucât el ar exercita o posesiune utilă asupra aceluși imobil.

recurs în anulare și pe măsura asanării legislației românești, să se restrângă și aplicabilitatea dispozițiilor art. 329 C.pr.civ., astfel încât să se recurgă la recursul în interesul legii numai atunci când realmente acesta este un instrument util și indispensabil.

5. *Recursul în anulare.* a) *Noțiune și reglementare.* Recursul în anulare este o cale de atac specială, extraordinară, de reformare, nedevolutivă și nesuspendivă de executare, prin care se exercită, la cererea procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, controlul de legalitate de către Curtea Supremă de Justiție asupra hotărârilor judecătorești rămase irevocabile.

Ca și recursul în interesul legii, precursul în anulare a mai existat în legislația noastră procesuală, ultima oară în Codul de procedură civilă din 1948, dispozițiile care o reglementau fiind însă abrogate în anul 1952. Recursul în anulare a fost reintrodus în Cod o dată cu recursul în interesul legii, prin Legea nr. 59/1993, fiind reglementat de art. 330–330⁴ sub titlul V „Căile extraordinare de atac” din cartea II.

Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 au fost modificate și completate dispozițiile art. 330, 330¹, 330² și 330³ alin. 3 sub mai multe aspecte: lărgirea motivelor de recurs, fixarea termenului de 6 luni pentru declararea recursului și stabilirea datei de la care începe să curgă, posibilitatea de suspendare, la cerere, a executării hotărârii atacate cu darea unei cauțiuni fixate de instanță și judecarea de urgență și cu precădere a cauzei.

b) *Motivele de recurs.* Potrivit art. 330, procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, din oficiu sau la cererea ministrului justiției, poate ataca cu recurs în anulare la Curtea Supremă de Justiție hotărârile judecătorești irevocabile, pentru următoarele motive:

- 1) când instanța a depășit atribuțiile puterii judecătorești;
- 2) când s-a produs o încălcare esențială a legii, ce a determinat o soluționare greșită a cauzei pe fond, printr-o hotărâre rămasă irevocabilă, în urma epuizării căilor de atac prevăzute de lege;
- 3) când s-au săvârșit infracțiuni de către judecători în legătură cu hotărârea pronunțată;
- 4) când Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale și faptul că partea, potrivit legii române,

Evident, este vorba de o chestiune elementară pentru care, pentru prestigiul ei, Curtea Supremă de Justiție n-ar fi trebuit sesizată cu un recurs în interesul legii, cu atât mai mult cu cât nu avea ce să interpreteze, ci numai să arate care dispoziții legale sunt aplicabile (a se vedea decizia nr. VIII din 27 septembrie 1999 a secțiilor unite ale Curții Supreme de Justiție, publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 636 din 27 decembrie 1999, precum și în „Dreptul” nr. 2/2000, p. 169 și urm.). Bineînțeles, în asemenea cazuri este vorba de hotărâri judecătorești esențial nelegale pronunțate de judecători, care nu au cunoștințe juridice elementare, iar nicidecum de interpretarea diferită a unor dispoziții îndoielnice sau discutabile, care să deschidă calea unui recurs în interesul legii.

poate obține o reparație, cel puțin parțială, prin anularea hotărârii pronunțate de o instanță română.

În afara motivelor de recurs prevăzute de art. 330 pct. 1 și 3, care au fost introduse prin Legea nr. 59/1993, s-au mai reglementat acum încă două motive: cele prevăzute la art. 330 pct. 2 și 4.

În ce privește al doilea motiv de recurs în anulare, nou introdus și prevăzut la art. 330 pct. 2 – *încălcarea esențială a legii, ce a determinat o soluționare greșită a cauzei pe fond, printr-o hotărâre rămasă irevocabilă, în urma epuizării căilor de atac prevăzute de lege* –, acesta presupune îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții de admisibilitate:

- Să existe o încălcare esențială a legii, respectiv a dispozițiilor de drept material; nesocotirea dispozițiilor de drept procesual, chiar dacă ar fi de ordine publică, nu constituie motiv de exercitare a unui recurs în anulare;

- Încălcarea esențială a legii să fi determinat o soluționare greșită a cauzei pe fond; dacă simpla nesocotire, chiar esențială, a dispozițiilor legale nu a dus la soluționarea greșită a fondului cauzei, recursul în anulare este inadmisibil, fiind lipsit de interes;

- Încălcarea esențială a legii să se fi făcut printr-o hotărâre rămasă irevocabilă în urma epuizării căilor de atac prevăzute de lege; această condiție constituie o simplă aplicare a regulii *omisso medio*; dacă partea interesată nu a exercitat căile ordinare și extraordinare de atac prevăzute de lege (apel, recurs etc.), *recursul în anulare este inadmisibil*, legiuitorul considerând că lipsa de stăruință a acesteia în apărarea drepturilor sale este imputabilă, deoarece nu a încercat să obțină desființarea hotărârii legale, recurgând la exercitarea căilor de atac puse la îndemâna sa. Bineînțeles, dacă violarea legii s-a făcut de către instanța de recurs, recursul în anulare este admisibil, deoarece hotărârea este irevocabilă.

Cât privește justificarea acestui nou motiv de recurs în anulare, cel puțin trei rațiuni au stat la baza reglementării lui și anume:

- Existența în practică a unui număr îngrijorător de mare de hotărâri judecătorești irevocabile pronunțate de judecătorii, tribunale și curți de apel care sunt greșite pe fond, fiind date cu încălcarea esențială a dispozițiilor de drept material, hotărâri care, în lipsa unei căi de atac, nu mai pot fi reformatе, chiar dacă ele sunt, cum am arătat, vădit nelegale; or, trebuie să existe un mijloc procesual de îndreptare a unor astfel de hotărâri și care să reducă numărul acestora, așa cum există de altfel în legislația procesual-penală;

- Reducerea numărului plângerilor formulate împotriva statului român la Curtea Europeană a Drepturilor Omului pentru violarea de către instanțele judecătorești a drepturilor și libertăților fundamentale; dacă există un mijloc de îndreptare a hotărârilor respective se evită condamnarea statului român la reparația prejudiciului cauzat persoanelor fizice prin hotărâri ilegale;

– Realizarea unei practici unitare de către instanța supremă, dat fiind faptul că în materie civilă, cum am arătat deja, curțile de apel sunt instanțe de recurs de drept comun, iar nu Curtea Supremă de Justiție; or, dacă ar exista cel puțin un control de legalitate de către instanța noastră supremă asupra hotărârilor instanțelor judecătorești, există șansa de a se realiza în timp și o uniformizare a soluțiilor jurisprudențiale, ceea ce va permite aplicarea unitară a legii pe întreg teritoriul țării.

Tot în vederea armonizării legislației interne cu reglementările internaționale în materie și în scopul prevenirii condamnării definitive a statului român pentru încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanelor fizice s-a introdus un nou motiv de recurs în anulare, cel prevăzut de art. 304 pct. 4, când *Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale și faptul că partea, potrivit legii române, poate obține o reparație, cel puțin parțială, prin anularea hotărârii pronunțate de o instanță română*. Rezultă, din analiza textului, că acest motiv de recurs în anulare presupune următoarele condiții de admisibilitate:

– Curtea Europeană a Drepturilor Omului constată o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale, consacrate în Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și în protocoalele adiționale la această convenție (ratificate de România prin Legea nr. 30/1994²⁰), pronunțând o hotărâre de admisibilitate în principiu a plângerii împotriva statului român;

– Curtea Europeană a Drepturilor Omului constată că partea, potrivit legii române, respectiv art. 330 pct. 4 C.pr.civ., poate obține o reparație, cel puțin parțială, prin anularea hotărârii irevocabile pronunțate de o instanță română (indiferent de gradul acesteia, deoarece legea nu distinge), în caz de admitere a recursului în anulare.

Prin reglementarea acestui motiv de recurs în anulare se creează posibilitatea ca, la cererea părții române, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, declarând în principiu admisibilă plângerea adresată de un cetățean român, să amâne, în temeiul art. 50 din Convenție, pronunțarea hotărârii definitive pentru a da posibilitatea statului român ca, prin obținerea anulării hotărârii judecătorești rămase irevocabile, să evite condamnarea sa definitivă, de unde și utilitatea practică netăgăduită a unui asemenea motiv.

În încheiere menționăm că, în ce privește *acțiunea în timp* a dispozițiilor art. 330 pct. 2 și 4 C.pr.civ., *acestea nu sunt aplicabile decât hotărârilor judecătorești pronunțate și rămase irevocabile după intrarea în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 138/2000 cu privire la aceste texte*^{20bis} (2 ianuarie 2001), deoarece, conform art. 725 alin. 3 C.pr.civ., care face o aplicare a principiului neretroacti-

²⁰ Publicată în „Monitorul oficial al României”, partea I, nr. 135 din 31 mai 1994.

^{20bis} A se vedea *supra*, nota 6 subsol.

vității legii noi de procedură civilă, hotărârile pronunțate înainte de intrarea în vigoare a legii noi rămân supuse căilor de atac și termenelor prevăzute de legea sub care au fost pronunțate. Într-adevăr, dacă hotărârile judecătorești pronunțate înainte de 2 ianuarie 2001 ar putea fi atacate și desființate și pentru alte motive decât cele prevăzute de lege la data pronunțării lor, aceasta nu s-ar putea face fără aplicarea retroactivă a legii noi și, prin aceasta, fără încălcarea principiului constituțional al neretroactivității legii de procedură civilă noi.

XII. MĂSURILE ASIGURĂTORII

1. *Noțiune și reglementare.* Măsurile asigurătorii sunt acele mijloace procesuale care constau în indisponibilizarea bunurilor urmăribile ale debitorului sau a celor ce fac obiectul litigiului până la soluționarea prin hotărâre judecătorească irevocabilă a procesului dintre părți și au drept scop asigurarea creditorului asupra posibilității de realizare efectivă a creanței sale ori a dreptului recunoscut prin titlul executoriu în cazul în care debitorul nu-și execută de bunăvoie obligația stabilită prin acest titlu.

Până la apariția Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 138/2000, sediul general al materiei se găsea tot în Codul de procedură civilă, fiind reglementate în cuprinsul său trei instituții de această natură: *sechestrul asigurător* și *sechestrul judiciar* în art. 591–601, precum și *poprirea asigurătorie* (laolaltă cu *poprirea executorie*) în art. 452–462 din același cod²¹.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 reorganizează sistemul măsurilor asigurătorii, reglementând această materie într-un singur loc și anume în capitolul IV „Măsurile asigurătorii” din cartea VI (Proceduri speciale), care cuprinde vechile art. 591–601, al căror conținut fiind însă substanțial modificat.

Noua reglementare păstrează caracteristicile generale ale sechestrului asigurător, cu mențiunea că în prezent el poate fi înființat nu numai asupra bunurilor mobile, ci și asupra bunurilor imobile, ceea ce nu era posibil în sistemul anterior al codului (în prezent sechestrul asigurător imobiliar are efectele juridice ale unei veritabile ipotece, cu excepția dreptului de preferință al creditorului ipotecar); s-a reglementat *poprirea asigurătorie* distinct de *poprirea executorie*, prevăzându-se înființarea acesteia ca și sechestrul asigurător; s-au prevăzut cazurile în care sechestrul judiciar poate fi luat în mod excepțional chiar în absența unui proces *pendinte*; în sfârșit, s-a conceput și o procedură mai rapidă pentru

²¹ Cu privire la regimul juridic al măsurilor asigurătorii în lumina vechii reglementări a se vedea, de exemplu: I. Stoiculescu, S. Zilberstein, *Drept procesual civil. Teoria generală. Judecata la prima instanță. Hotărârea*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 256–263; V. M. Ciobanu, *op. cit.*, vol. II, p. 60–89; G. Boroi, *op. cit.*, p. 169–172; I. Deleanu, *op. cit.*, p. 524–526; I. Leș, *op. cit.*, vol. I, Editura Lumina Lex, București, 1998, p. 254–260.

soluționarea cererilor de înființare a măsurilor asigurătorii, în scopul realizării unei protecții sporite a intereselor creditorului.

Precizăm că dispozițiile art. 591–601 C.pr.civ. constituie dreptul comun în această materie, inclusiv pentru litigiile de drept comercial, deoarece art. 907–909 din Codul comercial au fost abrogate prin art. VIII din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000.

2. *Sechestrul asigurător*. a) *Definiție și reglementare*. Sechestrul asigurător este măsura de asigurare care se aplică în cazul când obiectul acțiunii constă în plata unei sume de bani și constă în indisponibilizarea bunurilor mobile și imobile ale debitorului până la rămânerea irevocabilă a hotărârii judecătorești.

Sediul materiei se află în art. 591–596 C.pr.civ., astfel cum au fost modificate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000.

b) *Condițiile de înființare a sechestrului asigurător* (art. 591). Potrivit art. 591 alin. 1, creditorul care nu are titlu executoriu, dar a cărui creanță este constatată în scris și este exigibilă, poate solicita înființarea unui sechestrul asigurător asupra bunurilor mobile și imobile ale debitorului, dacă dovedește că a intentat acțiune formulând și chemare în judecată împotriva debitorului. El poate fi obligat și la plata unei acțiuni în quantumul fixat de instanță.

Același drept îl are și creditorul a cărui creanță, deși exigibilă, nu este însă constatată în scris, dacă dovedește că a intentat acțiune și depune, o dată cu cererea de sechestrul, o cauciune de jumătate din valoarea reclamată, întrucât în acest caz, în absența unui înscris doveditor, pretențiile reclamantului sunt, până la proba contrară, într-adevăr incerte (art. 591 alin. 2).

În cazuri excepționale, respectiv atunci când debitorul a micșorat prin fapta sa asigurările date creditorului sau nu a dat asigurările promise ori atunci când este pericol ca debitorul să se sustragă de la urmărire sau să-și ascundă ori să-și risipească averea, instanța poate încuviința sechestrul asigurător chiar dacă creanța nu este exigibilă, dacă creanța creditorului este constatată prin act scris, iar creditorul dovedește că a intentat acțiune și depune o cauciune în quantumul fixat de instanță (art. 591 alin. 3).

Din cele ce precedă rezultă că, în regulă generală, înființarea sechestrului asigurător se face dacă sunt întrunite, cumulativ, următoarele *condiții* (art. 591 alin. 1):

- creanța creditorului este exigibilă, adică ajunsă la scadență;
- creanța respectivă este constatată prin act scris care nu constituie, potrivit legii, titlu executoriu;
- creditorul a intentat acțiune în justiție împotriva debitorului;
- creditorul consemnează cauciunea fixată de instanță, atunci când aceasta consideră acest lucru ca necesar.

c) *Procedura de înființare a sechestrului asigurător* (art. 592). Cererea de sechestrul asigurător se adresează instanței care judecă procesul, fiind, așadar, o

cerere accesorie. Dacă cererea este formulată o dată cu cererea de chemare în judecată, va fi soluționată de președintele instanței (art. 114¹ alin. 6).

În toate cazurile, instanța va decide de urgență, în camera de consiliu, fără citarea părților, prin încheierea executorie, fixând, totodată, dacă este cazul, cuantumul cauțiunii și termenul înăuntrul căruia urmează să fie depusă aceasta, sub sancțiunea desființării de drept a sechestrului.

Încheierea prin care s-a dispus luarea măsurii sechestrului asigurător este supusă numai recursului în termen de 5 zile de la comunicare. Recursul se judecă de urgență și cu precădere, cu citarea în termen scurt a părților.

Dispozițiile art. 581 alin. 3 din materia ordonanței președințiale privitoare la amânarea pronunțării cu cel mult 24 de ore și redactarea hotărârii în cel mult 48 de ore de la pronunțare sunt aplicabile atât la soluționarea cererii, cât și la judecarea recursului.

d) *Executarea sechestrului asigurător* (art. 593). Măsura sechestrului asigurător se aduce la îndeplinire de către executorul judecătoresc, potrivit regulilor privitoare la executarea silită, care se aplică în mod corespunzător.

În cazul bunurilor mobile, executorul va aplica sechestrul asupra bunurilor urmăribile numai în măsura necesară realizării creanței.

Sechestrul asigurător pus asupra unui imobil se va înscrie de îndată în cartea funciară sau, după caz (pentru imobilele neînscrise în cartea funciară) în vechile documente de publicitate imobiliară (art. V din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000). Înscrierea face opozabil sechestrul tuturor acelorora care, după înscriere, vor dobândi vreun drept asupra imobilului respectiv.

Împotriva modului de aducere la îndeplinire a măsurii sechestrului, cel interesat va putea face contestație (art. 399 și urm. C.pr.civ.).

e) *Ridicarea sechestrului asigurător* (art. 594 și 595). Potrivit art. 594, dacă debitorul va da, în toate cazurile, garanție îndestulătoare, instanța va putea ridica, la cererea acestuia, sechestrul asigurător. Cererea se soluționează în camera de consiliu, de urgență și cu citarea în termen scurt a părților, prin încheiere supusă numai recursului în termen de 5 zile de la pronunțare. Recursul se judecă de urgență și cu precădere. Dispozițiile art. 592 alin. 3 din materia înființării sechestrului referitoare la amânarea pronunțării și la redactarea hotărârii se aplică atât la soluționarea cererii, cât și la judecarea recursului.

De asemenea, debitorul poate cere ridicarea măsurii de către instanța care a încuviințat-o și în cazul în care cererea principală, în temeiul căreia a fost luată, a fost anulată, respinsă sau perimată prin hotărârea irevocabilă, deoarece devine lipsită de interes. Asupra cererii, instanța se pronunță prin încheiere irevocabilă, dată fără citarea părților (art. 595).

Dispozițiile art. 593 referitoare la modul de aducere la îndeplinire a măsurii se aplică în mod corespunzător.

f) *Valorificarea bunurilor sechestrate asigurător* (art. 596). Fiind vorba de o măsură asigurătorie, iar nu executorie, legea prevede în mod firesc că valorificarea bunurilor sechestrate nu se va putea face decât după ce creditorul a obținut titlul executoriu, caz în care, procedându-se la executarea silită, sechestrul asigurător se transformă într-un sechestr executiv.

3. *Poprirea asigurătorie*. Potrivit art. 597, poprirea asigurătorie se poate înființa asupra sumelor de bani, titlurilor de valoare sau altor bunuri mobile incorporale urmăribile datorate debitorului de o a treia persoană sau pe care aceasta i le va datora în viitor în temeiul unor raporturi juridice existente, dacă sunt întrunite condițiile stabilite de art. 591.

În acest caz, dispozițiile art. 592–595 privind procedura de înființare, de executare și ridicare a măsurii sechestrului asigurător se aplică în mod corespunzător.

Dacă creditorul obține titlul executoriu, poprirea asigurătorie devine executorie, fiind aplicabile prevederile art. 454 și urm. C.pr.civ.

4. *Sechestrul judiciar*. a) *Definiție și reglementare*. Sechestrul judiciar este măsura de asigurare ce se aplică în cazul bunurilor aflate în litigiu și constă în încredințarea de către instanță unei anumite persoane pe timpul cât ține judecata procesului a pazei și administrării acelor bunuri.

Sediul materiei se găsește în art. 598–601 C.pr.civ., astfel cum au fost modificate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000.

Denumirea de „sechestr judiciar” a acestei instituții vrea să evidențieze faptul că măsura asigurătorie se ia chiar cu privire la bunul în litigiu care face obiectul procesului principal.

b) *Condiții de înființare a sechestrului judiciar* (art. 598–599). Potrivit art. 598, ori de câte ori există un proces asupra proprietății sau altui drept real principal, asupra posesiunii unui bun mobil sau imobil, ori asupra folosinței sau administrării unui bun proprietate comună (pe cote-părți sau în devălmășie), instanța competentă pentru judecarea cererii principale va putea să încuviințeze, la cererea celui interesat, punerea sub sechestr judiciar a bunului respectiv, dacă această măsură este necesară pentru conservarea dreptului respectiv.

În mod excepțional, se va putea încuviința sechestrul judiciar de către instanță în circumscripția căreia se află bunul, chiar fără a exista un proces (art. 599):

- 1) asupra unui bun pe care debitorul îl oferă pentru liberarea sa;
- 2) asupra unui bun cu privire la care cel interesat are motive temeinice să se teamă că va fi sustras, distrus ori alterat de posesorul său actual;
- 3) asupra unor bunuri mobile care alcătuiesc garanția creditorului (gaj fără depozitare), când acesta învederează insolvabilitatea debitorului său ori când are motive temeinice să bănuiască că debitorul va fugi ori să se teamă de sustrageri sau deteriorări.

c) *Procedura de înființare a sechestrului judiciar* (art. 600–601). Cererea de sechestr judiciar se judecă de urgență, cu citarea părților, de instanța compe-

tentă să soluționeze cererea principală sau, după caz, de cea în circumscripția căreia se află bunul. Dacă cererea este formulată o dată cu cererea de chemare în judecată, va fi soluționată de președintele instanței (art. 114 alin. 6).

În caz de admitere, instanța va putea să oblige pe reclamant la darea unei cauțiuni, iar în cazul bunurilor imobile se va proceda și la efectuarea formalităților de publicitate imobiliară. Încheierea este supusă recursului în termen de 5 zile de la pronunțare. Dispozițiile art. 592 alin. 3 din materia sechestrului asigurător referitoare la amânarea pronunțării și la redactarea hotărârii se aplică atât la soluționarea cererii, cât și la soluționarea recursului.

Paza bunului sechestrat va fi încredințată persoanei desemnate de părți de comun acord, iar în caz de neînțelegere, unei persoane desemnate de instanță, care va putea fi chiar deținătorul bunului (deci, inclusiv pârâtul). În acest scop, executorul judecătoresc se va deplasa la locul situării bunului ce urmează a fi pus sub sechestr și-l va da în primire, pe bază de proces-verbal, administratorului-sechestr. Un exemplar al procesului-verbal va fi înaintat și instanței care a încuviințat măsura.

Administratorul-sechestr va putea face toate actele de conservare și administrare, va încasa orice venituri și sume datorate și va plăti datoriile cu caracter curent, precum și cele constatate prin titluri executorii. De asemenea, el va putea să stea în judecată în numele părților litigante cu privire la bunul pus sub sechestr, dar numai cu autorizarea prealabilă a instanței care l-a numit.

Dacă administrator-sechestr a fost numită o altă persoană decât deținătorul, instanța va fixa pentru activitatea depusă o sumă drept remunerație, stabilind totodată și modalitățile de plată.

Precizăm că în cazuri urgente, până la soluționarea cererii de sechestr judiciar, președintele instanței va putea numi, prin încheiere irevocabilă, dată fără citarea părților, un administrator provizoriu.

După terminarea judecății, administratorul-sechestr trebuie să predea bunurile litigioase împreună cu fructele și veniturile încasate aceleia dintre părți căreia bunurile i-au fost atribuite prin hotărâre judecătorească (art. 1633–1634 C.civ.); dacă administratorul-sechestr este el însuși parte în proces și a obținut câștig de cauză, va păstra bunurile și fructele sau veniturile acestora.

XIII. PROCEDURA ÎMPĂRTELI JUDICIARE

1. *Particularitățile noii reglementări.* Împărțeala bunurilor proprietate comună pe cote-părți sau în devălmășie se poate face fie prin bună învoială, dacă toți coproprietarii sunt de acord, fie prin hotărâre judecătorească, dacă coproprietarii nu se înțeleg ori legea prevede, direct sau indirect, obligativitatea intervenției instanței de judecată pentru sistarea stării de coproprietate (cum este atunci când printre cei interesați sunt minori sau persoane puse sub interdicție

pentru care lipsește încuviințarea prealabilă a autorității tutelare și, după caz, a ocrotitorului legal, în vederea efectuării unei împărțeli prin bună învoială). Partajul judiciar a fost inițial reglementat ca o procedură specială în art. 657–667 C.pr.civ., dar aceste dispoziții au fost înlocuite de prevederile Decretului-Lege nr. 603/1943 pentru simplificarea procedurii împărțelilor judiciare. Decretul-Lege nr. 603/1943 a constituit, până la intrarea în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 138/2000, sediul principal al materiei, dispozițiile sale întregindu-se cu cele cuprinse în Codul civil (art. 728–799), Codul familiei (art. 33 și 36) și alte legi speciale, însă numai în măsura în care aceste din urmă legi nu contravin dispozițiilor Decretului-Lege nr. 603/1943.

Decretul-Lege nr. 603/1943 a simplificat considerabil procedura împărțelii judiciare, principalele inovații în această materie fiind următoarele:

- Introducerea caracterului facultativ al încheierii de admitere în principiu a cererii de împărțeață prin care se stabilește masa bunurilor comune, numele coindivizorilor și cota-ideală a drepturilor fiecăruia; această încheiere devine o simplă încheiere interlocutorie, supusă regulilor de drept comun și care nu poate fi atacată decât o dată cu hotărârea propriu-zisă de partaj;

- Realizarea împărțelii în natură prin atribuirea loturilor de către instanță fie prin tragerea la sorți, fie ținând seama de anumite criterii de fapt și de drept²².

Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000, procedura împărțelilor judiciare a fost reintrodusă în Codul de procedură civilă (art. 673¹–673¹³), abrogându-se, totodată, Decretul-Lege nr. 603/1943, care devenise în parte înactual, reprezentând chiar o frână în soluționarea cu celeritate a proceselor de partaj. Într-adevăr, renunțându-se la ideea atacării separate a încheierilor de admitere în principiu, s-a ajuns în practică la casarea întregii hotărâri și la rejudecarea cauzei în întregul său, ceea ce a dus inevitabil la tergiversarea soluționării acestor procese, chiar și atunci când desființarea hotărârii ar fi fost cauzată pentru alte motive decât stabilirea calității de copărtaș a drepturilor fiecărei părți și a bunurilor ce compun masa partajabilă.

Principalele noutăți ale actualei reglementări sunt, după părerea noastră, următoarele:

- Obligatorietatea instanței la prima zi de înfățișare de a lua din oficiu, dacă părțile sunt prezente, declarații cu privire la fiecare dintre bunurile supuse împărțelii, la recunoașterile și acordul lor în ce privește existența bunurilor, locul unde se află și valoarea acestora;

- Regula potrivit căreia încheierea de admitere în principiu a cererii de împărțeață poate fi atacată separat cu apel, iar în caz contrar, statuarea faptului

²² Cu privire la procedura partajului judiciar în lumina Decretului-Lege nr. 603/1993, a se vedea, de exemplu: V. M. Ciobanu, *op. cit.*, vol. II, p. 543–573; I. Deleanu, *op. cit.*, vol. II, p. 535–544; I. Leș, *op. cit.*, vol. III, p. 170–199, T. Carabașiu, *Partajul*, Editura Muntenia, Constanța, 1997.

că aceasta nu mai poate fi supusă apelului o dată cu hotărârea asupra fondului procesului, o astfel de prevedere fiind de natură să asigure accelerarea judecării unor asemenea cauze;

- Stabilirea unor criterii exemplificative în funcție de care instanța trebuie să țină seama la formarea și atribuirea loturilor în cazul împărțelii în natură;

- Reglementarea modalității de împărțea prin atribuirea întregului bun unuia dintre coproprietari, la cererea acestuia din urmă, prin realizarea acesteia în două faze: atribuirea provizorie și atribuirea definitivă;

- Consacrarea soluției închiderii dosarului în cazul în care împărțea nu se poate realiza în nici una dintre modalitățile prevăzute de lege.

2. *Sesizarea instanței de judecată.* a) *Instanța competentă.* Deoarece noile prevederi legale nu conțin nici o dispoziție privitoare la competență, vor fi aplicabile regulile de drept comun.

Astfel, *din punct de vedere material (ratione materiae)*, dat fiind faptul că cererea de împărțea, chiar și atunci când se solicită, între altele, și constatarea calității de coproprietar și a întinderii drepturilor fiecărui coproprietar, este o *acțiune complexă, cu caracter patrimonial și în realizare de drepturi*, deoarece scopul final este sistarea stării de coproprietate și prefacerea cotelor-părți indivize din dreptul de proprietate în drepturi divize și exclusive, competența aparține de regulă judecătorei (art. 1 pct. 1 C.pr.civ.). Dar cum și în această materie funcționează criteriul valorii, dacă obiectul cererii are o valoare de peste 2 miliarde lei (art. 2 pct. 1 lit. b, astfel cum a fost modificat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000), competența pentru judecata în primă instanță va aparține tribunalului. De asemenea, tot tribunalul ar fi competent să soluționeze cererea de partaj, chiar sub această valoare, în temeiul art. 17 C.pr.civ., în situația în care cererea de împărțea s-ar formula ca o cerere accesorie ori incidentă într-o cerere de chemare în judecată ce este de competența tribunalului ca primă instanță, cum ar fi cererile privitoare la nulitatea căsătoriei sau la declararea nulității unei societăți comerciale. În schimb, dacă cererea de împărțea este formulată pe calea unei contestații la executare (art. 400¹ C.pr.civ.), competență va fi instanța de executare (art. 400 C.pr.civ.), adică în principiu *judecătoria*, deoarece, potrivit noilor reglementări, instanța de executare este judecătoria în circumscripția căreia se va face executarea, în afara cazurilor în care prin lege s-ar dispune altfel (art. 373 C.pr.civ.).

Din punct de vedere teritorial (ratione loci), trebuie distins după cum este vorba de o împărțea succesorală, de o împărțea de bunuri comune ori de o împărțea a bunurilor dobândite prin achiziție comună, coposesiune (uzucapiune) etc. și anume:

- În primul caz, competența va aparține în favoarea instanței de la ultimul domiciliu al defunctului (art. 14 C.pr.civ.), chiar dacă în masa succesorală s-ar afla și bunuri imobile situate în circumscripția altei instanțe;

– În al doilea caz, situația diferă în funcție de calea procedurală aleasă de reclamant. Dacă împărțeala se cere în timpul căsătoriei ori după desfacerea acesteia, pe cale principală, competența teritorială se stabilește după regulile de drept comun: instanța de la domiciliul pârâtului, dacă masa partajabilă cuprinde numai bunuri mobile, iar dacă printre bunuri există și un imobil, competența aparține instanței în circumscripția căreia se situează imobilul (art. 13 C.pr.civ.), deoarece acțiunea în împărțeală are caracter real vizând însuși dreptul de proprietate comună. Dacă însă împărțeala se solicită pe cale accesorie sau incidentă (prin cererea reconvențională), competența se stabilește, potrivit art. 17 C.pr.civ., în favoarea instanței care soluționează cererea principală, chiar dacă în masa bunurilor de împărțit s-ar afla și un imobil situat în circumscripția altei instanțe²³.

– În sfârșit, în celelalte cazuri competența se stabilește potrivit art. 5 sau 13 C.pr.civ., în raport cu împrejurarea dacă printre bunurile supuse împărțelii figurează sau nu și bunuri imobile.

b) *Cererea de chemare în judecată* (art. 673²). Indiferent de izvorul proprietății comune, reclamantul este obligat să arate în cererea de chemare în judecată persoanele între care urmează a avea loc împărțeala, titlul pe baza căruia se cere împărțeala (moștenirea legală sau testamentară, contractul de societate civilă sau comercială, uzucapiunea etc.), toate bunurile supuse împărțelii, evaluarea lor, locul unde acestea se află, precum și persoana care le deține sau administrează. Cum însă art. 673² prevede numai unele mențiuni specifice cererilor de împărțeală, dispozițiile acesteia se completează în mod corespunzător cu cele ale art. 112 C.pr.civ. în care sunt arătate elementele pe care trebuie să le cuprindă orice cerere de chemare în judecată.

Dacă fie pe calea unei cereri reconvenționale, fie pe calea unei cereri separate, se formulează de către pârâți pretenții proprii privind aducerea la masa de împărțit și a altor bunuri proprietate comună, a fructelor și veniturilor acestora, a datoriilor și creanțelor reciproce, raportul donațiilor, reducățiunea legatelor și donațiilor făcute cu încălcarea rezervei succesoriale, dispozițiile art. 673² și art. 112 C.pr.civ. se aplică în mod corespunzător, asemenea cereri urmând a fi soluționate prin aceeași hotărâre, nefiind posibilă disjungerea lor, întrucât s-ar împiedica asigurarea unei judecăți integrale și unitare și s-ar evita astfel existența altor procese. De altfel, întregirea cererii de împărțeală cu privire și la alți proprietari sau cu privire la alte bunuri care au fost omise deși trebuiau supuse împărțelii este posibilă oricând până la închiderea dezbaterilor asupra fondului cauzei, chiar și după admiterea în principiu a cererii de împărțeală. Într-adevăr, potrivit art. 673⁷, dacă după pronunțarea încheierii de admitere în principiu, dar mai înainte de pronunțarea hotărârii de împărțeală, se constată că există și alți coproprietari sau

²³ A se vedea Trib. Suprem, s.civ., dec. nr. 1651/1977 în „Revista română de drept” nr. 4/1978, p. 62.

că au fost omise unele bunuri care trebuiau supuse împărțelii, fără ca, privitor la acești coproprietari sau la acele bunuri, să fi avut loc o dezbatere contradictorie, instanța, din oficiu, va putea da o nouă încheiere, care va cuprinde, după caz, și coproprietarii sau bunurile omise, fără să fie necesară nici măcar modificarea cererii principale sau formularea unei cereri reconvenționale²⁴.

Fie prin cererea de împărțeală, fie separat, se poate cere, potrivit dreptului comun, luarea măsurii asigurătorii a sechestrului judiciar asupra bunurilor ce fac obiectul împărțelii (art. 598–601 C.pr.civ.), dar simpla existență a procesului de partaj nu justifică prin ea însăși înființarea sechestrului, ci trebuie dovedit că măsura este utilă pentru părți și este menită să înlănească efectuarea actelor de conservare sau administrare a bunurilor respective.

2. *Procedura de judecată.* a) *Precizări prealabile.* Procesul de partaj parcurge, de regulă, două etape: admiterea în principiu și partajul propriu-zis. Sub imperiul Decretului-Lege nr. 603/1943 s-a cristalizat punctul de vedere potrivit căruia etapa prealabilă a admiterii în principiu nu este necesară în cauzele mai simple, când instanța are la dosar elementele probatorii suficiente pe baza cărora să treacă direct la soluționarea pricinii în fond, prin hotărârea finală de partaj, chiar dacă prevederile art. 4 alin. 2 din acest decret-lege au fost formulate într-o manieră imperativă. Această soluție este valabilă și în sistemul actual al Codului de procedură civilă, deoarece art. 673⁶ prevede *in terminis* că numai dacă pentru formarea loturilor (necesare efectuării împărțelii în natură) trebuie să se facă operațiuni de măsurătoare, evaluare și altele asemenea, pentru care instanța nu are date suficiente, ea va da o încheiere prin care va stabili elementele arătate la art. 673⁵ alin. 1 și va dispune efectuarea unei expertize pentru formarea loturilor. *Per a contrario*, dacă instanța are elemente suficiente pentru formarea loturilor, darea unei încheieri de admitere în principiu nu mai este obligatorie, ci facultativă.

Cât privește cazul în care instanța nu pronunță o încheiere de admitere în principiu, deși în raport cu împrejurările cauzei trebuia să o facă, nulitatea hotărârii pentru neparcurgerea primei etape poate opera numai în condițiile art. 105 alin. 2 C.pr.civ., deci doar dacă s-a produs părții o vătămare ce nu se poate înlătura altfel.

Pentru a se înlături rezolvarea cauzei și a clarifica cât mai mult posibil raporturile dintre părți, stabilindu-se dintr-un început cadrul procesual, legea prevede

²⁴ O asemenea prevedere este extrem de utilă, deoarece permite instanței să completeze din oficiu elementele cererii de chemare în judecată, evitând astfel darea unei hotărâri nule pe motiv că împărțeala nu cuprinde pe toți coproprietarii (art. 730 C.civ.) sau efectuarea unui partaj suplimentar pentru bunurile omise (art. 790 C.civ.). Precizăm că omisiunea unor coproprietari sau bunuri nu poate fi suplinită în apel, deoarece potrivit art. 294 C.pr.civ. în apel nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot face alte cereri noi (*tantum judicatum quantum appellatum*). În sensul că omisiunea cuprinderii la partaj a unor bunuri poate fi invocată pentru prima oară în apel, a se vedea P. Perju, *Probleme de drept civil și de drept administrativ survenite în practică* în „Dreptul nr. 6/1996, p. 79–80, nr. 7).

că la prima zi de înfațișare, dacă toate părțile sunt prezente, instanța va lua din oficiu interogatoriu părților în ce privește obiectul partajului. Astfel, potrivit art. 673³, instanța le va cere părților, cu această ocazie, să facă declarații cu privire la fiecare dintre bunurile supuse împărțelii și va lua act, când este cazul, de recunoașterile și acordul lor cu privire la existența bunurilor, locul unde se află și valoarea acestora.

De asemenea, instanța va face aplicația prevederilor art. 673⁴, în sensul că este obligată să stăruie în tot cursul procesului ca părțile să împartă bunurile prin bună învoială. Dacă părțile ajung la o înțelegere cu privire la împărțirea bunurilor, instanța va hotărî potrivit învoielii lor. Împărțeala se poate face prin bună învoială și în cazul în care printre cei interesați se află minori sau persoane puse sub interdicție, însă numai cu încuviințarea prealabilă a autorității tutelare, precum și, dacă este cazul, a ocrotitorului legal (în situația minorilor de 14–18 ani).

În cazul în care înțelegerea privește împărțirea numai a anumitor bunuri, instanța va lua act de această învoială și va pronunța o hotărâre parțială, continuând procesul pentru celelalte bunuri.

În ambele cazuri – împărțeala totală sau parțială a bunurilor ce fac obiectul cererii de partaj – sunt și rămân aplicabile dispozițiile art. 271–273 referitoare la tranzacția judiciară.

În sfârșit, în tot cursul procesului instanța poate să scoată, cu consimțământul tuturor coproprietarilor, un bun care a fost cuprins din eroare în masa de împărțit, pronunțând în acest scop o încheiere definitivă (art. 673⁷ teza a doua și art. 273 C.pr.civ.).

b) *Admiterea în principiu* (art. 673⁶–673⁸). Așa cum am arătat deja, dacă instanța apreciază că este cazul ca judecata să se desfășoare în două etape, respectiv, dacă se constată că pentru formarea loturilor sunt necesare operații de măsurătoare, evaluare și altele asemenea, pentru care instanța nu are date suficiente, aceasta va da o încheiere prin care va admite cererea în principiu și va dispune efectuarea unei expertize pentru formarea loturilor. Această încheiere va trebui să cuprindă următoarele elemente (art. 673⁶ teza I și art. 673⁵ alin. 1):

- 1) bunurile mobile și imobile supuse împărțelii;
- 2) calitatea de coproprietari a părților, adică identitatea între părțile din proces și titularii dreptului de proprietate comună asupra bunurilor supuse împărțelii;
- 3) cota-parte ce se cuvine fiecăruia și creanțele născute din starea de proprietate comună pe care coproprietarii le au unii față de alții, iar dacă se împarte o moștenire, datoriile transmise prin moștenire, datoriile și creanțele comoștenitorilor față de defunct, precum și sarcinile moștenirii.

În ce privește raportul de expertiză dispus de instanță, el va trebui să arate evaluarea bunurilor și criteriile avute în vedere la stabilirea acesteia, să indice

dacă bunurile sunt comod partajabile în natură și în ce mod anume, propunând loturile ce urmează să fie atribuite (art. 673⁶ alin. 2).

Încheierea de admitere în principiu are caracter interlocutoriu și deci leagă instanța, în sensul că ea nu mai poate reveni asupra a ceea ce a statuat prin această hotărâre, însă o astfel de încheiere, spre deosebire de vechea reglementare, poate fi atacată separat cu apel, dacă apelul privește stabilirea calității de coproprietar, cota-parte ce se cuvine fiecăruia ori masa bunurilor supuse împărțelii. Dacă însă această încheiere nu a fost atacată, sub aceste aspecte, cu apel, ea nu poate fi apelată o dată cu hotărârea asupra fondului procesului, ceea ce însemnează că devine definitivă și irevocabilă (art. 673⁸).

Deși încheierea de admitere în principiu are caracter interlocutoriu, această împrejurare totuși nu împiedică instanța să o completeze printr-o *încheiere suplimentară*, dacă, de exemplu, din cauza conexării unei cereri reconvenționale sau unei intervenții principale apare necesitatea includerii și altor bunuri în masa partajabilă ori a introducerii în cauză și a altor coproprietari. Această încheiere suplimentară este supusă aceluiași regim juridic ca și încheierea de admitere în principiu inițială (art. 673⁷ și 673⁸).

Este posibil, de asemenea, ca încheierea de admitere în principiu să fie îndreptată potrivit art. 281 C.pr.civ., dacă ea cuprinde erori materiale, ori să fie completată potrivit art. 281¹ C.pr.civ., dacă instanța a omis să se pronunțe asupra unuia din elementele prevăzute de art. 673⁵ alin. 1.

c) *Împărțeala propriu-zisă* (art. 673⁵, 673⁹–673¹⁴) Dacă părțile nu se învoiesc, instanța va stabili bunurile supuse împărțelii, calitatea de coproprietar, cota-parte ce se cuvine fiecăruia și creanțele născute din starea de proprietate comună pe care coproprietarii le au unii față de alții, iar dacă se împarte o moștenire va mai stabili datoriile transmise prin moștenire, datoriile și creanțele comostenitorilor față de defunct, precum și sarcinile moștenirii. Dacă există o încheiere de admitere în principiu, aceste elemente se vor regăsi, cum am mai relatat, în această încheiere.

În ce privește *modalitățile înseși de realizare a împărțelii*, ele sunt tot în număr de trei, la fel ca și în reglementarea anterioară, respectiv: împărțeala în natură, atribuirea întregului bun unui coproprietar și vânzarea bunurilor.

Împărțeala în natură constituie regula, soluție care se desprinde fără nici o îndoială atât din ansamblul reglementării, respectiv din ordinea și condițiile de realizare a modalităților de împărțeală prevăzute de lege; cât și din necesitatea de respectare a efectului declarativ al partajului la care se referă art. 786 C.civ. Chiar art. 673⁵ alin. 2 statuează cu valoare de principiu că, în temeiul celor stabilite la alin. 1, *instanța va face împărțeala în natură*. În acest scop, ea procedează la formarea loturilor și la atribuirea lor, cu excepția cazului când a dispus prin încheiere de admitere în principiu efectuarea unui raport de expertiză, caz în care atribuirea loturilor se va face pe baza propunerilor făcute de expert.

La formarea și atribuirea loturilor instanța va ține seama, după caz, și de acordul părților, mărimea cotei-părți ce se cuvine fiecăruia din masa bunurilor de împărțit, natura bunurilor, domiciliul și ocupația părților, faptul că unii dintre coproprietari, înainte de a se cere împărțeala, au făcut construcții, îmbunătățiri cu acordul coproprietarilor sau altele asemenea (art. 673⁹). În cazul în care loturile nu sunt egale în valoare, ele se întregesc printr-o sumă de bani, numită sultă.

Atribuirea bunului unui coproprietar are caracter subsidiar, ea intervine în situația în care împărțeala în natură nu este posibilă sau este neeconomică. Potrivit legii, atribuirea bunului se face, de regulă, în două faze: *atribuirea provizorie* și *atribuirea definitivă*. Prin aceasta, legiuitorul urmărește să apere interesele celorlalți coproprietari și să prevină abuzurile din partea celui căruia i s-a atribuit bunul, dacă ar refuza să depună sumele ce se cuvin celorlalți coproprietari, ori ar înstrăina bunul. Într-adevăr, art. 673¹⁰ prevede că, în cazul în care împărțeala în natură a unui bun nu este posibilă sau ar cauza o scădere importantă a valorii acestuia ori i-ar modifica în mod păgubitor destinația economică (de pildă, o parcelă de teren ar fi îmbucătățită peste măsură devenind practic lipsită de orice utilitate), *la cererea unuia dintre coproprietari, instanța, prin încheiere, îi poate atribui provizoriu întregul bun*. Dacă mai mulți coproprietari cer să li se atribuie bunul, instanța va ține seama de criteriile prevăzute la art. 673⁹ înfățișate mai sus. Prin încheiere se va stabili și termenul în care coproprietarul căruia i s-a atribuit provizoriu bunul este obligat să depună sumele ce reprezintă cotele-părți convenite celorlalți coproprietari.

Dacă coproprietarul căruia i s-a atribuit provizoriu bunul depune, în termenul stabilit, sumele convenite celorlalți coproprietari, instanța, prin hotărârea asupra fondului procesului, îi va atribui bunul definitiv. În caz contrar, respectiv în situația în care coproprietarul nu depune, în termenul stabilit, sumele convenite celorlalți coproprietari, instanța va putea atribui bunul altui proprietar, cu respectarea aceluiași condiții prevăzute de lege.

Încheierea prin care se atribuie provizoriu întregul bun la cererea unuia dintre coproprietari poate fi atacată separat cu apel; în caz contrar ea nu poate fi supusă apelului o dată cu hotărârea asupra fondului procesului (art. 673¹¹ alin. ultim).

În sfârșit, prin derogare de la regula obligativității atribuirii provizorii a bunului, legea prevede că, la cererea unuia dintre coproprietari, instanța, ținând seama de împrejurările cauzei, pentru motive temeinice, va putea să-i atribuie bunul direct prin hotărârea asupra fondului procesului, stabilind totodată sumele ce se cuvin celorlalți coproprietari și termenul în care este obligat să le plătească (art. 673¹⁰ alin. ultim). *A fortiori*, dacă coproprietarul consemnează imediat sumele convenite celorlalți coproprietari, instanța va atribui direct bunul acestuia, fără a mai fi necesar să recurgă la procedura atribuirii provizorii, întrucât scopul urmărit prin această procedură este prin ipoteză realizat.

Vânzarea bunurilor reprezintă modalitatea extremă de lichidare a stării de coproprietate la care se poate recurge numai în măsura în care împărțeala nu se poate realiza prin celelalte două modalități, fie pentru că ele nu pot fi împărțite în natură sau atribuite unui coproprietar, deoarece nu a solicitat ori refuză acest lucru, fie pentru că toți coproprietarii solicită să se recurgă la această modalitate.

Astfel, potrivit art. 673¹¹, în cazul în care nici unul dintre coproprietari nu cere atribuirea bunului ori, deși acesta a fost atribuit provizoriu, nu s-au depus, în termenul stabilit, sumele convenite celorlalți coproprietari, instanța, prin încheiere, dispune vânzarea bunului, stabilind, totodată, dacă vânzarea se va face de către părți prin bună învoială ori de către executorul judecătoresc. Instanța dispune vânzarea în tot sau în parte a bunurilor supuse împărțelii. Pentru bunurile nesupuse vânzării, instanța poate proceda, la cererea oricăreia dintre părți, la împărțeala lor în natură (art. 673¹³). Încheierea prin care s-a dispus vânzarea bunurilor poate fi atacată separat cu apel, iar dacă nu a fost atacată, ea nu mai poate fi supusă apelului o dată cu hotărârea asupra fondului procesului.

Dacă s-a dispus ca vânzarea bunurilor să se facă prin bună învoială, instanța va stabili și termenul în care aceasta trebuie efectuată, care nu poate fi mai mare de 6 luni. La împlinirea termenului sau, după caz, chiar mai înainte, părțile vor prezenta instanței dovada vânzării, precum și a consemnării prețului încasat de la cumpărător.

În cazul în care vânzarea prin bună învoială nu se realizează în termenul fixat de instanță, aceasta, prin încheiere, care poate fi atacată separat cu apel, va dispune ca vânzarea să fie efectuată prin licitație publică de executorul judecătoresc. După rămânerea irevocabilă a încheierii prin care s-a dispus vânzarea bunului de către executorul judecătoresc, acesta va proceda la efectuarea vânzării la licitație publică.

Precizăm că, deși vânzarea bunurilor se face la licitație publică, aceasta nu constituie o vânzare silită, ci rămâne tot o vânzare voluntară, care se realizează însă prin intermediul executorului judecătoresc. Din acest motiv, legea statuează că prevederile art. 673¹² privind modul de desfășurare a licitației se completează în mod corespunzător cu dispozițiile capitolelor II, III și IV din cartea V (Despre executarea silită) privind „vânzarea la licitație a bunurilor mobile și imobile” (art. 673¹² alin. ultim). Este vorba, prin urmare, numai de dispozițiile legale care privesc licitația propriu-zisă (desfășurarea licitației și rezultatul său) nu și formalitățile premergătoare (somația, procesul-verbal de sechestrul sau de situație etc.) și cele privind efectele adjudecării bunurilor vândute la licitație.

În ce privește licitația propriu-zisă, potrivit art. 673¹² alin., 2–5, executorul judecătoresc va fixa termenul de licitație, care nu va putea depăși 30 de zile pentru bunurile mobile și 60 de zile pentru bunurile imobile, socotite de la data primirii încheierii, și va înștiința coproprietarii despre data, ora și locul vânzării. Pentru termenul de licitație a bunurilor mobile executorul judecătoresc va întocmi

și afișa publicația de vânzare cu cel puțin 5 zile înainte de acel termen, iar în cazul bunurilor imobile, cu cel puțin 30 de zile înainte de termenul de licitație.

Prețul de începere a licitației este cel arătat în publicațiile de vânzare și care, de regulă, este cel stabilit prin raportul de expertiză întocmit de un expert, numit fie de instanță în condițiile art. 673⁶, fie de executorul judecătoresc. Dacă s-au făcut oferte de preț mai mare decât cel arătat în publicațiile de vânzare, licitația va începe de la prețul cel mai mare oferit. Potrivit art. 673¹² alin. 5, coproprietarii pot conveni însă ca vânzarea bunurilor să se facă la orice preț oferit de participanții la licitație (licitatori).

Dacă vânzarea are loc, prețul plătit de adjudecatar va fi consemnat de executorul judecătoresc la dispoziția instanței, pentru a proceda la împărțirea lui către foștii proprietari, conform drepturilor care revin fiecăruia dintre ei.

3. *Hotărârea de împărțeală. Efecte și executare.* Hotărârea de împărțeală este actul prin care se desăvârșește procedura specială a împărțelii judiciare și care are ca efect sistarea stării de proprietate comună dintre foștii coproprietari printr-una din modalitățile juridice mai sus-prezentate. Potrivit art. 673¹⁴, în toate cazurile asupra cererii de împărțeală instanța se va pronunța prin hotărâre. Dacă cererea a fost admisă, instanța va atribui loturile sau, după caz, întregul bun coproprietarilor îndreptățiți, ori va împărți, potrivit dreptului fiecărui proprietar, sumele depuse de unul din coproprietari, precum și cele rezultate din vânzare.

În cazul în care împărțeala nu se poate realiza în nici una din modalitățile prevăzute de lege – împărțeala în natură, atribuirea la cerere a întregului bun, vânzarea bunurilor – instanța va hotărî închiderea dosarului.

Deoarece legea nu mai prevede și alte dispoziții speciale, înseamnă că hotărârea de împărțeală rămâne supusă condițiilor de fond și de formă, inclusiv căilor de atac din dreptul comun, cu mențiunea că, în ce privește apelul, acesta nu mai poate privi aspectele mai sus-menționate ce puteau fi atacate separat și care, în lipsa atacării cu apel a încheierilor respective, trebuie socotite ca fiind soluționate în mod irevocabil.

Cât privește efectele propriu-zise ale împărțelii, sunt și rămân aplicabile dispozițiile art. 786 C.civ., potrivit cărora împărțeala în natură păduce efecte declarative, iar nu translativ de drepturi.

Hotărârea de împărțeală rămasă irevocabilă constituie titlu executoriu, dacă este investită cu formulă executorie, fiind susceptibilă de executare, indiferent dacă în cererea de împărțeală s-a cerut sau nu predarea efectivă a bunurilor și chiar dacă instanța nu a dispus această predare, cu excepția cazului în care părțile ar declara în mod expres că nu solicită predarea bunurilor²⁵.

²⁵ Pentru detalii privind efectele hotărârii de împărțeală și caracterul executoriu al acesteia, a se vedea: V. M. Ciobanu, *op. cit.*, vol. II, p. 570–573; I. Deleanu, *op. cit.*, vol. II, p. 543–544; I. Leș, *op. cit.*, vol. III, p. 197–199.

XIV. SOLUȚIONAREA LITIGIILOR ÎN MATERIE COMERCIALĂ

1. *Sediul materiei.* Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 s-a reglementat o nouă procedură specială și anume: *procedura soluționării litigiilor comerciale cu caracter patrimonial.*

Este vorba de capitolul XIV „Dispoziții privind soluționarea litigiilor în materie comercială” din Cartea VI (Proceduri speciale) cuprinzând art. 720¹–720¹⁰.

Prin această procedură s-a urmărit accelerarea judecăților în materie comercială prin scurtarea duratei proceselor, introducerea concilierii obligatorii dintre părți înainte de sesizarea instanței de judecată, în cazul litigiilor patrimoniale, suprimarea apelului împotriva hotărârilor de primă instanță etc.

2. *Particularitățile procedurii soluționării litigiilor în materie comercială.*

a) *Concilierea obligatorie.* Potrivit art. 720¹, în procesele și cererile în materie comercială, evaluabile în bani, înainte de introducerea cererii de chemare în judecată, reclamantul va încerca soluționarea litigiului prin conciliere directă cu cealaltă parte. În acest scop, reclamantul va trebui să convoace în orice mod partea adversă, comunicându-i în scris pretențiile sale, temeiul lor legal, precum și toate actele doveditoare pe care se sprijină acestea.

Data convocării pentru conciliere nu se va fixa mai devreme de 15 zile de la data primirii actelor, comunicate potrivit legii.

Rezultatul concilierii se va consemna într-un înscris cu arătarea pretențiilor reciproce referitoare la obiectul litigiului și a punctului de vedere al fiecărei părți.

Înscrisul despre rezultatul concilierii ori, în cazul în care pârâtul nu a dat curs convocării prevăzute la alin. 2, dovada că de la data primirii acestei convocări au trecut 30 de zile, se anexează la cererea de chemare în judecată.

Scopul concilierii directe este încercarea de rezolvare amiabilă a litigiului în tot sau în parte, astfel încât sesizarea instanței de judecată să fie făcută numai atunci când exista certitudine că soluționarea pretențiilor și divergențelor nu este posibilă decât în acest fel. Se încearcă totodată descurajarea introducerii unor cereri abuzive sau intempestive, permițând fiecărei părți să ia cunoștință de pretențiile și poziția celeilalte.

Cât privește sancțiunea nerespectării obligației concilierii, aceasta constă în respingerea cererii ca inadmisibilă (art. 109 alin. 2 C.pr.civ.).

b) *Sesizarea instanței de judecată.* Există dispoziții speciale privind cererea de chemare în judecată, întâmpinarea și cererea reconvențională care trebuie să îndeplinească anumite cerințe prevăzute de lege.

Astfel, *cererea de chemare în judecată* trebuie să cuprindă (art. 720³ alin. 1):

a) 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 fiscal și contul bancar;

b) numele și calitatea celui care angajează partea și ale celui care o reprezintă în litigiu, anexându-se dovada calității; textul are în vedere, pe de o parte, persoana fizică care potrivit legii, actului constitutiv sau statutului poate angaja și reprezenta partea în justiție (adică reprezentantul legal al persoanei fizice sau al persoanei juridice – părinte, tutore, curator, director etc.), iar, pe de altă parte, pe cel care o reprezintă efectiv în justiție în temeiul unor raporturi juridice de muncă (jurisconsultul, consilierul juridic) sau de mandat (avocatul);

c) obiectul și valoarea cererii, precum și calculul prin care s-a ajuns la determinarea acestei valori, cu indicarea înscrisurilor corespunzătoare, ce au stat la baza stabilirii acelei valori;

d) motivele de fapt și de drept, precum și probele pe care se întemeiază cererea;

e) semnătura părții sau a reprezentantului acesteia, legal sau convențional, după caz.

La cererea de chemare în judecată se vor anexa copii certificate de pe toate înscrisurile pe care reclamantul își întemeiază pretențiile, menționându-se care dintre aceste înscrisuri au fost comunicate cu ocazia încercării concilierii directe, precum și dovada privind rezultatul acestei concilieri ori faptul că aceasta nu a avut loc (art. 720¹ alin. 4 și art. 720³ alin. 2).

La primirea cererii de chemare în judecată, potrivit art. 114 C.pr.civ., când este cazul, reclamantul i se va pune în vedere să depună orice act invocat în susținerea cererii, care nu a fost comunicat pârâtului cu ocazia convocării pentru conciliere.

Pârâtul va fi citat cu mențiunea că este obligat să depună *întâmpinare* la dosarul cauzei cu cel puțin 5 zile înainte de termenul de judecată, iar în procesele urgente, cu cel puțin 3 zile.

Potrivit art. 720⁴ alin. 2, *întâmpinarea* trebuie să cuprindă elementele prevăzute de art. 115 C.pr.civ. (excepțiile de procedură pe care pârâtul le ridică la cererea reclamantului, răspunsul la toate capetele de fapt și de drept ale cererii; dovezile cu care să apără împotriva fiecărui capăt din cerere; semnătura) și să menționeze, totodată, datele de individualizare a pârâtului și a reprezentanților săi, arătate la art. 720³ alin. 1 lit. a) și b).

Dacă pârâtul *are pretenții împotriva reclamantului derivând din același raport juridic*, el poate face *cerere reconvențională*, nefiind obligat să recurgă la procedura concilierii prealabile dacă aceasta a fost încercată de reclamant (art. 720⁵ alin. 1).

Cererea reconvențională trebuie să îndeplinească condițiile prevăzute pentru cererea de chemare în judecată, să privească pretenții derivând din același raport juridic dedus judecătii (nu însă și pretenții derivate din alte raporturi juridice, chiar dacă ar fi similare, caz în care pârâtul trebuie să formuleze o cerere separată) și trebuie introdusă în cadrul termenului prevăzut de lege pentru depunerea *întâmpinării*, sub sancțiunea soluționării ei separate (art. 720⁵ alin. 2).

În schimb, dacă reclamantul își modifică cererea de chemare în judecată, cererea reconvențională se va depune cel mai târziu până la termenul ce se va încuviința pârâtului în acest scop (art. 119 alin. 3 C.pr.civ.).

În cazul în care pârâtul a introdus cerere reconvențională, reclamantul va depune întâmpinare până la prima zi de înfățișare. La cererea părții interesate, la prima zi de înfățișare, ținând seama de complexitatea cauzei, poate fixa un termen scurt pentru completarea întâmpinării, precum și pentru studierea acesteia de către pârât (art. 720⁵ alin. 3).

c) *Judecata litigiilor în materie comercială.* Legea prevede câteva dispoziții speciale de natură să asigure o rezolvare cât mai rapidă a cauzelor în această materie, fără însă a prejudicia drepturile procedurale ale părților și nici a nescoti principiile fundamentale ale procesului civil, în special principiile contradictorialității și al dreptului la apărare.

Procesele și cererile în materie comercială se judecă cu precădere, instanța fiind obligată să asigure, potrivit legii, realizarea drepturilor și obligațiilor procesuale ale părților, precum și desfășurarea cu celeritate a procesului. Judecătorii vor verifica efectuarea procedurilor de citare și comunicare dispuse pentru fiecare termen și, când este cazul, vor lua măsuri de refacere a acestor proceduri, precum și pentru folosirea și a altor mijloace tehnice ce pot asigura înștiințarea părților pentru înfățișarea la fiecare termen (art. 720⁴ alin. 3).

În tot cursul procesului, părțile sau reprezentanții lor pot fi asistați de experți ori de alți specialiști în vederea lămuririi oricăror aspecte de ordin tehnic sau economic (art. 720²).

Potrivit art. 720⁶ alin. 2, când procedura de citare este legal îndeplinită, judecată, chiar și asupra fondului, poate continua în ședință publică sau în camera de consiliu, în ziua următoare sau la termene scurte, succesive, date în cunoștința părților. La aceste termene instanța poate stabili, pentru părți sau pentru cel care îl reprezintă, îndatoriri în ceea ce privește prezentarea dovezilor cu înscrisuri, relații scrise, răspunsul scris la interogatoriul comunicat potrivit art. 222, asistarea și concursul la efectuarea în termen a expertizelor, precum și orice alte demersuri necesare soluționării prompte a cauzei. Rezultă că, în materie comercială, regula o constituie *soluționarea cauzei prin acordarea de termene scurte sau în continuare*, iar nu termene lungi care ar pune sub semnul întrebării urgența acestei proceduri. Această concluzie este întărită chiar de către legiuitor, care arată, în art. 720⁶ alin. 3, că numai pentru motive temeinice se pot acorda alte termene decât cele prevăzute la alin. 2 al acestui articol.

În sfârșit, potrivit art. 720⁷, în cursul judecății asupra fondului procesului, instanța va stărui pentru soluționarea lui, în tot sau în parte, prin înțelegerea părților, care se poate constata, prin derogare de la prevederile art. 273 C.pr.civ., prin hotărâre irevocabilă și executorie. De asemenea, art. 720⁸ și, respectiv, art. 720⁹ stabilesc că hotărârile date în primă instanță privind procesele și cererile în această materie sunt executorii și sunt supuse numai recursului, iar *cele rămase irevocabile constituie titluri executorii, fără efectuarea altor formalități*.