

DENISA-LIVIA BĂLDEAN
Judecător la
Curtea de Apel Cluj

Dr. GABRIELA CRISTINA FRENȚIU
Judecător la
Tribunalul Bistrița-Năsăud

**AJUTORUL PUBLIC JUDICIAR
ÎN MATERIE CIVILĂ
(Ordonanța de urgență a Guvernului
nr. 51 din 21 aprilie 2008)**

***COMENTARII PE ARTICOLE. JURISPRUDENȚĂ
NAȚIONALĂ. JURISPRUDENȚA CURȚII
EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI. DECIZII
ALE CURȚII CONSTITUȚIONALE***

Universul Juridic
București
-2010-

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Copyright © 2010, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al
S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOȚIT DE SEMNĂTURA UNUIA
DINTRE AUTORI ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICATE
PE INTERIORUL ULTIMEI COPERTE.**

**Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
BĂLDEAN, DENISA-LIVIA**

**Ajutorul public judiciar în materie civilă : Ordonanța
de urgență nr. 51 din 21 aprilie 2008 / Denisa-Livia
Băldean, Gabriela Cristina Frențiu. - București : Universul
Juridic, 2010**

ISBN 978-973-127-238-2

I. Frențiu, Gabriela Cristina

34(498)

REDAȚIE: tel./fax: **021.314.93.13**
tel.: **0732.320.665**
e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL telefon: **021.314.93.15; 0733.673.555**
DISTRIBUȚIE: tel./fax: **021.314.93.16**
e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

**COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%**

CUVÂNT ÎNAINTE

Am scris această carte cu generozitatea celor care culeg și sintetizează informații pentru a le transmite apoi, într-o viziune proprie, în principal practicienilor, căci aceștia reclamă instrumente adecvate de lucru în efortul de a face din știința dreptului o artă.

Subiectul părea a fi tentant, prin relativa noutate și indiscutabilul progres înregistrat de legiuitorul român în procesul de transpunere în dreptul intern a normelor comunitare.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51 din 21 aprilie 2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă este expresia implementării în dreptul intern a Directivei Consiliului Uniunii Europene nr. 2003/8/CE din 27 ianuarie 2003 privind îmbunătățirea accesului la justiție în cazul litigiilor transfrontaliere prin stabilirea unor reguli minime comune referitoare la ajutorul acordat în astfel de cauze, care devine astfel direct aplicabilă.

În pofida tuturor deficiențelor constatate, remediabile, desigur, observăm, dintr-o perspectivă pozitivă, optimistă, că în actuala reglementare a asistenței judiciare apare evidentă o diversificare a formelor sale, o simplificare a procedurii de acordare, acoperirea tuturor cheltuielilor de judecată, inclusiv a celor transfrontaliere și, mai cu seamă, identificarea surselor de finanțare, esențiale pentru punerea în aplicare a legii.

Ajutorul public judiciar, ca formă de asistență acordată de stat din fonduri publice celor care nu dispun de resurse financiare suficiente pentru a face față cheltuielilor unui proces, reprezintă, indiscutabil, o garanție suplimentară a exercițiului dreptului de acces la o instanță în condiții de egalitate.

În absența unor astfel de reglementări, care asigură standarde minime, efectivitatea dreptului de acces la justiție ar rămâne iluzorie, iar principiile comunitare, subiectul exclusiv al unor dizertații și dezbateri teoretice.

Autoarele

Septembrie, 2009

ABREVIERI

art.	- articol
alin.	- alineat
alin. fin.	- alineat final
C.A.	- Curtea de Apel
C.D.	- Culegere de decizii ale Tribunalului Suprem
C. fam.	- Codul familiei
C. pen.	- Cod penal
C. pr. civ.	- Cod procedură civilă
C. pr. pen.	- Cod procedură penală
C.S.J.	- Curtea Supremă de Justiție
Î.C.C.J.	- Înalta Curte de Casație și Justiție
ed.	- ediția
Ed.	- editura
H.G.	- Hotărârea Guvernului României
MJLC	- Ministerul Justiției și Libertății Cetățenești
M. Of.	- Monitorul Oficial al României
O.U.G.	- Ordonanța de urgență a Guvernului
p.	- pagina
R.D.P.	- Revista de Drept Penal
R.R.D.	- Revista Română de Drept
S.C.J.	- Revista Studii și Cercetări Juridice
T.S.	- Tribunalul Suprem
T.M.B.	- Tribunalul Municipiului București
vol.	- volumul

CAPITOLUL I

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/2008. Comentarii pe articole

Articolul 1

Ajutorul public judiciar reprezintă acea formă de asistență acordată de stat care are ca scop asigurarea dreptului la un proces echitabil și garantarea accesului egal la actul de justiție, pentru realizarea unor drepturi sau interese legitime pe cale judiciară, inclusiv pentru executarea silită a hotărârilor judecătorești sau a altor titluri executorii.

COMENTĂRII

1. Considerații generale.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51 din 21 aprilie 2008¹ privind ajutorul public judiciar în materie civilă este expresia implementării în dreptul intern a *Directivei Consiliului Uniunii Europene nr. 2003/8/CE din 27 ianuarie 2003 privind îmbunătățirea accesului la justiție în cazul litigiilor transfrontaliere prin stabilirea unor reguli minime comune referitoare la ajutorul acordat în astfel de cauze*², care devine astfel direct aplicabilă³.

¹ Publicată în M. Of. al României, Partea I, nr. 327 din 25 aprilie 2008, fiind aprobată prin Legea nr. 193/2008, publicată în M. Of. al României, Partea I, nr. 723 din 24 octombrie 2008.

² Publicată în „Journal officiel de L'Union Européenne” L26 din 31 ianuarie 2003.

³ Potrivit calendarului de adoptare a actelor normative de transpunere a directivelor comunitare în vigoare, România avea obligația transunerii *Directivei Consiliului Uniunii Europene 2003/8/EC*. Deoarece termenul acordat de

Acest act normativ, intrat în vigoare la data de 24 mai 2008, a abrogat expres¹ art. 74-81 din Codul de procedură civilă, republicat, alin. (1) al art. 21 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru și art. 295 alin. (11) lit. b) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, texte de lege care reprezentau, în plan intern, sistemul de asistență judiciară, în alte materii decât cea penală.

Directiva, a cărei transpunere trebuia asigurată, prevede **standarde minime**² pentru ca sistemul de asistență judiciară să fie

Comisia C.E. pentru transpunere a expirat, aceasta a transmis României avizul motivat cu privire la neîndeplinirea obligației de transpunere a Directivei, declanșând, astfel, ultima etapă a fazei necontencioase. Termenul stabilit de Comisie pentru transmiterea unui răspuns din partea autorităților române la avizul motivat se împlinea la 29 aprilie 2008, urmând ca, în lipsa unui răspuns corespunzător până la această dată, să se treacă la faza contencioasă a procedurii de constatare a neîndeplinirii obligațiilor de stat membru de către România, respectiv introducerea unei acțiuni în fața Curții de Justiție a Comunităților Europene.

În acest context, singura soluție eficientă a fost promovarea actului normativ de transpunere a Directivei sub forma unei ordonanțe de urgență, în vederea notificării până la data de 29 aprilie 2008.

¹ Art. 53 din O.U.G. nr. 51/2008.

² În declarația de intenții din preambulul *Directivei 2003/8/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 de îmbunătățire a accesului la justiție în litigiile transfrontaliere prin stabilirea unor norme minime comune privind asistența judiciară acordată în astfel de litigii* se arată, în considerarea Tratatului de instituire a Comunității Europene, în special art. 61 lit. (c) și art. 67 că:

(1) Uniunea Europeană și-a stabilit ca obiectiv menținerea și dezvoltarea unui spațiu de libertate, securitate și justiție, în cadrul căruia se asigură libera circulație a persoanelor. Pentru realizarea treptată a unui astfel de spațiu, Comunitatea trebuie să adopte, între altele, măsurile în domeniul cooperării judiciare în materie civilă care sunt necesare pentru buna funcționare a pieței interne.

(2) Art. 65 lit. (c) din tratat prevede, între altele, măsuri ce vizează eliminarea obstacolelor în calea bunei desfășurări a procedurilor civile, la nevoie prin înlesnirea compatibilității normelor de procedură civilă aplicabile în statele membre.

(3) Consiliul European, întrunit la Tampere, la 15 și 16 octombrie 1999, a invitat Consiliul să stabilească standarde minime care să garanteze un nivel corespunzător de asistență judiciară în cauzele transfrontaliere în întreaga Uniune.

(4) Toate statele membre sunt părți la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale din 4 noiembrie 1950.

considerat ca asigurând un acces efectiv la justiție cetățenilor statelor membre ale Uniunii Europene. Preluarea legislativă a acestor

Materiile reglementate de prezenta directivă sunt conforme cu respectiva convenție, în special principiul egalității ambelor părți într-un litigiu.

(5) Prezenta directivă vizează să promoveze acordarea asistenței judiciare în litigiile transfrontaliere oricărei persoane care nu dispune de resurse suficiente, atunci când această asistență este necesară pentru a asigura accesul efectiv la justiție. Accesul la justiție este un drept general recunoscut care este, de asemenea, reafirmat la art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene.

(6) Nici lipsa de resurse a unei părți într-un litigiu, indiferent dacă aceasta are calitatea de reclamant sau pârât, nici dificultățile care decurg din caracterul transfrontalier al unui litigiu, nu trebuie să constituie obstacole în calea accesului efectiv la justiție.

(7) Având în vedere că obiectivele prezentei directive nu pot fi suficient realizate de către statele membre, dar pot fi, prin urmare, mai bine realizate la nivel comunitar, Comunitatea poate lua măsuri în conformitate cu principiul subsidiarității prevăzut la art. 5 din tratat. În conformitate cu principiul proporționalității, astfel cum este enunțat la articolul respectiv, prezentul regulament nu depășește ceea ce este necesar pentru îndeplinirea acestor obiective.

(8) Prezenta directivă are ca obiectiv principal garantarea unui nivel corespunzător al asistenței judiciare în litigiile transfrontaliere prin stabilirea anumitor standarde minime comune cu privire la asistența judiciară în astfel de litigii. O directivă a Consiliului este instrumentul legislativ cel mai adecvat pentru atingerea unui astfel de obiectiv.

(9) Prezenta directivă se aplică în cazul litigiilor transfrontaliere în materie civilă și comercială.

(10) Orice persoană implicată într-un litigiu în materie civilă sau comercială reglementată de prezenta directivă trebuie să aibă posibilitatea să își valorifice drepturile în instanță, chiar dacă situația financiară personală o împiedică să poată suporta cheltuielile de judecată. Asistența judiciară se consideră a fi corespunzătoare atunci când aceasta îi permite beneficiarului să aibă acces efectiv la justiție în condițiile prevăzute de prezenta directivă.

(11) Asistența judiciară trebuie să acopere consilierea precontencioasă în vederea ajungerii la un acord înainte de inițierea unei proceduri judiciare, asistența judiciară în vederea sesizării unei instanțe și reprezentarea în justiție, precum și plata cheltuielilor de judecată sau exonerarea de la plata acestora.

(12) Dreptul intern al statului membru în care se află instanța sau în care se solicită executarea hotărârii este cel care stabilește dacă cheltuielile de judecată pot include cheltuielile părții adverse pe care beneficiarul asistenței judiciare este obligat să le plătească.

(13) Toți cetățenii Uniunii, indiferent unde își au domiciliul sau reședința obișnuită pe teritoriul unui stat membru, trebuie să fie eligibili pentru acordarea

standarde presupune crearea unor condiții cel puțin identice în plan intern, pentru a nu conduce la apariția unor discriminări între proprii

asistenței judiciare în litigiile transfrontaliere, în cazul în care îndeplinesc condițiile prevăzute de prezenta directivă. Acest lucru este valabil și pentru resortisanții unor țări terțe care își au reședința obișnuită pe teritoriul unui stat membru și care locuiesc în mod legal pe teritoriul unui stat membru.

(14) Ar trebui ca statele membre să aibă libertatea de a stabili pragurile minime peste care se prezumă că o persoană poate să suporte cheltuielile de judecată, în condițiile definite de prezenta directivă. Aceste praguri se stabilesc ținând cont de diferiți factori obiectivi, precum veniturile, capitalul deținut sau situația familială.

(15) Cu toate acestea, obiectivul prezentei directive nu ar putea fi atins în cazul în care nu s-ar fi dat posibilitatea solicitanților asistenței judiciare de a dovedi că nu pot suporta cheltuielile de judecată, chiar dacă resursele lor depășesc pragul stabilit de statul membru al instanței. Atunci când evaluează dacă asistența judiciară trebuie acordată pe această bază, autoritățile statului membru al instanței pot lua în considerare elemente care arată că solicitantul îndeplinește criteriile de admisibilitate financiară în statul membru în care acesta își are domiciliul sau reședința obișnuită.

(16) Posibilitatea, în acest caz, de a recurge la alte mecanisme care asigură accesul efectiv la justiție nu constituie o formă de asistență judiciară. Cu toate acestea, prezenta posibilitate poate să conducă la prezumția că persoana în cauză poate să suporte cheltuielile de judecată în ciuda situației sale financiare nefavorabile.

(17) Ar trebui ca statele membre să aibă posibilitatea de a respinge cererile de asistență judiciară privind acțiuni care sunt în mod evident nefondate sau din motive legate de temeinicia acțiunii, în măsura în care se acordă consiliere în faza precontencioasă și se garantează accesul la justiție. Atunci când hotărăsc cu privire la temeinicia unei cereri, statele membre pot respinge orice cerere de asistență judiciară în cazul în care solicitantul pretinde daune-interese pentru atingere adusă reputației sale, în condițiile în care acesta nu a suferit niciun prejudiciu material sau financiar, sau în cazul în care este vorba de o revendicare ce decurge direct din activitățile comerciale ale solicitantului sau din activitățile acestuia în calitate de lucrător care desfășoară o activitate independentă.

(18) Complexitatea sistemelor judiciare din statele membre și diferențele dintre acestea, precum și costurile inerente caracterului transfrontalier al litigiilor nu trebuie să împiedice accesul la justiție. Asistența judiciară trebuie, în consecință, să acopere costurile legate direct de caracterul transfrontalier al unui litigiu.

(19) Pentru a stabili dacă este necesară prezența fizică a unei persoane la ședințe, instanțele de judecată dintr-un stat membru ar trebui să țină cont de toate avantajele pe care le oferă posibilitățile prevăzute de Regulamentul (CE) nr. 1206/2001 al Consiliului din 28 mai privind cooperarea între instanțele

cetățeni și cetățenii celorlalte state membre ori persoane care au domiciliul ori locuința stabilă pe teritoriul unui stat membru și care

statelor membre în domeniul obținerii de probe în materie civilă sau comercială [4].

(20) În cazul în care se acordă asistența judiciară, aceasta trebuie să acopere întreaga procedură, inclusiv cheltuielile efectuate pentru executarea hotărârii; beneficiarul ar trebui să primească în continuare respectiva asistență în cazul în care o cale de atac este exercitată împotriva sa sau el exercită o cale de atac, în măsura în care condițiile referitoare la resursele financiare și la fondul litigiului continuă să fie îndeplinite.

(21) Asistența judiciară trebuie să fie acordată în aceleași condiții, atât în cazul procedurilor judiciare tradiționale, cât și în cazul procedurilor extrajudiciare, precum medierea, atunci când legislația impune recurgerea la astfel de proceduri sau o instanță trimite părțile la o astfel de procedură.

(22) De asemenea, asistența judiciară trebuie să fie acordată pentru executarea actelor autentice în alt stat membru, în condițiile definite de prezenta directivă.

(23) Dat fiind că asistența judiciară se acordă de statul membru al instanței sau în care se solicită executarea, cu excepția consilierii acordate în faza precontencioasă în cazul în care solicitantul asistenței judiciare nu își are domiciliul sau reședința obișnuită în statul membru al instanței, acest stat membru trebuie să aplice propria legislație, în conformitate cu principiile prezentei directive.

(24) Se cuvine ca asistența judiciară să fie acordată sau respinsă de autoritatea competentă din statul membru al instanței sau în care trebuie executată hotărârea. Acest lucru este valabil atât în cazul în care instanța soluționează cauza pe fond, cât și atunci când aceasta trebuie în primul rând să se pronunțe asupra competenței sale.

(25) Cooperarea judiciară în materie civilă ar trebui organizată între statele membre pentru a încuraja informarea publicului și a specialiștilor, precum și pentru a simplifica și a accelera transmiterea cererilor de asistență judiciară între statele membre.

(26) Mecanismele de comunicare și de transmitere prevăzute de prezenta directivă se inspiră direct din cele instituite prin Acordul european privind transmiterea cererilor de asistență judiciară semnat la Strasburg, la 27 ianuarie 1977, denumit în continuare „acordul din 1977”. Se stabilește un termen, care nu este prevăzut de acordul din 1977, pentru transmiterea cererilor de asistență judiciară. Un termen relativ scurt contribuie la buna funcționare a justiției.

(27) Informațiile transmise în temeiul prezentei directive ar trebui să beneficieze de protecție. Dat fiind că Directiva 95/46/CE a Parlamentului

ar solicita asistență judiciară în fața instanțelor sau a altor autorități cu atribuții jurisdicționale române.

European și a Consiliului din 24 octombrie 1995 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date [5] și Directiva 97/66/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 decembrie 1997 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor [6] sunt aplicabile, nu este necesar ca prezenta directivă să prevadă dispoziții speciale cu privire la protecția datelor.

(28) Stabilirea unui formular tip pentru cererile de asistență judiciară și pentru transmiterea cererilor de asistență judiciară în cazul litigiilor transfrontaliere va simplifica și va accelera procedurile.

(29) În plus, aceste formulare de cerere, precum și formularele de cerere naționale, ar trebui să fie puse la dispoziția publicului la nivel european prin intermediul sistemului de informare al Rețelei Judiciare Europene, create în conformitate cu Decizia 2001/470/CE [7].

(30) Măsurile necesare pentru punerea în aplicare a prezentei directive ar trebui luate în conformitate cu Decizia 1999/468/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 de stabilire a procedurilor pentru exercitarea competențelor de executare conferite Comisiei [8].

(31) Ar trebui precizat că stabilirea unor standarde minime pentru litigiile transfrontaliere nu împiedică statele membre să adopte dispoziții mai favorabile pentru solicitanții de asistență judiciară și pentru beneficiarii acesteia.

(32) Acordul din 1977 și Protocolul adițional la Acordul european privind transmiterea cererilor de asistență judiciară, semnat la Moscova, în 2001, se aplică în continuare în relațiile dintre statele membre și țările terțe care sunt părți la acordul din 1977 sau la protocol. Însă prezenta directivă are prioritate față de dispozițiile Acordului 1977 și ale Protocolului în relațiile dintre statele membre.

(33) Regatul Unit și Irlanda, în conformitate cu art. 3 din Protocolul privind poziția Regatului Unit și Irlandei anexat la Tratatul privind Uniunea Europeană și Tratatul de instituire a Comunității Europene, au notificat dorința lor de participare la adoptarea prezentei directive.

(34) În conformitate cu art. 1 și 2 din Protocolul privind poziția Danemarcei anexat la Tratatul privind Uniunea Europeană și Tratatul de instituire a Comunității Europene, Danemarca nu participă la adoptarea prezentului regulament și, prin urmare, nu are obligații în temeiul acestuia și nu se supune aplicării sale.

Este adevărat că dreptul de acces la instanță nu este menționat expres în art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului¹ însă în interpretarea pe care Curtea a dat-o acestui text normativ, prin hotărârile sale, a statuat că el este cuprins implicit în garanțiile pe care le oferă art. 6 paragraf 1, fiind cu neputință a se concepe ca „art. 6 paragraf 1 să descrie în detaliu garanțiile procedurale acordate părților într-o acțiune civilă în curs și să nu protejeze singurul lucru care, în realitate, permite oricărei persoane să beneficieze de aceste garanții: accesul la judecător. Echitatea, publicitatea și celeritatea nu prezintă niciun interes în absența procesului”.²

Mai mult decât atât, întrucât scopul Convenției nu este acela de a proteja drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete și efective, un obstacol de fapt putând să încalce Convenția asemeni unui obstacol juridic, Curtea a evocat *obligatia statului de a acționa în scopul asigurării accesului efectiv la instanță prin măsuri legislative corespunzătoare*.³

Din această perspectivă, a dreptului de acces la o instanță, refuzul asistenței juridice în materie civilă poate conduce la încălcarea art. 6 paragraf 1 în ipoteza în care ea este indispensabilă pentru un acces efectiv la o instanță, fie pentru că reprezentarea legală este obligatorie⁴, fie din cauza complexității procesului.⁵

Sub un alt aspect, în situația în care partea își formulează singură apărarea, în absența unui apărător, răspunderea statului ar putea fi antrenată pentru nerespectarea caracterului echitabil al procesului⁶, fiind esențială asigurarea unei aparențe de realizare a unei justiții echitabile, prin condițiile legale create părții de a participa

¹ Denumită în continuare Convenția.

² Cauza *Golder c. Regatului Unit*, 21 februarie 1975 în D. Bogdan, *Procesul civil echitabil în jurisprudența CEDO, vol. I. Accesul la justiție*, București, 2009, p. 5, notă de subsol.

³ *Airey c. Irlandei*, 9 octombrie 1979.

⁴ *Miroslaw Orzechowski c. Poloniei*, 13526/07, 13 ianuarie 2009, în D. Bogdan, *op. cit.*, p. 249, notă de subsol.

⁵ *Ibidem, Laskowska c. Poloniei*, 77765/01, 13 martie 2007.

⁶ *Ibidem, McVicar c. Regatului Unit*, 46311/99, 7 mai 2002, §50-51, p. 250, notă de subsol.

efectiv într-un proces civil, invocând în fața instanței toate problemele ce îi sunt favorabile. Curtea a subliniat însă că nu revine statului obligația de a asigura, din fonduri publice, egalitatea totală de arme între persoana căreia îi acordă asistență și partea opusă, atâta timp cât fiecare parte are o oportunitate rezonabilă să își susțină cauza în condiții care nu o plasează într-un dezavantaj substanțial față de adversar¹.

Ordonanța asigură consolidarea sistemului de asistență judiciară, în toate contestațiile în materie civilă.

În actuala reglementare, ajutorul public judiciar poate fi acordat atât în faza judecării, cât și în faza executării silite, fără a distinge în raport cu obiectul executării, care poate fi o hotărâre judecătorească civilă, comercială, pronunțată în materia contenciosului administrativ și fiscal sau un alt înscris desemnat expres prin lege ca având valoarea unui titlu executoriu (spre exemplu, actul autentic notarial care constată o creanță certă și lichidă; contractul de credit ipotecar pentru investiții imobiliare, contractul de asistență juridică, procesul-verbal de stabilire a cheltuielilor de executare; decizia/dispoziția de aprobare a restituirii în natură a imobilului preluat abuziv în perioada de referință a Legii nr. 10/2001 și altele asemenea)².

2. Definiție. Având în vedere diversitatea noțiunilor folosite pentru exprimarea aceluiași concept (*asistență judiciară* – C.proc.civ., *asistență juridică obligatorie*, *asistență juridică din oficiu* – C. proc. pen., *asistență judiciară*, *asistență judiciară obligatorie*, *asistență judiciară gratuită* și *asistență gratuită* – Legea nr. 51/1995 și Statutul profesiei de avocat), o primă cerință care s-a impus a fost aceea a unificării terminologiei. Deoarece denumirea instituției trebuia să reflecte, pe de o parte, caracterul juridic al asistenței, cu distincție între **asistența acordată în cadrul unei cauze pe rol și cea extrajudiciară**, iar pe de altă parte să includă și alte forme de asistare decât cea prin asigurarea unui avocat – facilități la plata taxelor judiciare, plata expertului, a executorului judecătoresc sau a tradu-

¹ *Ibidem*, Bobrowski c. Poloniei, 64916/01, 17 iunie 2008; Laskowska c. Poloniei, 77765/01, 13 martie 2007; Stell and Moris c. Regatului Unit, 68416/01, 15 februarie 2005.

² Pentru detalii, a se vedea, G. C. Frențiu, D. L. Bâldean, *Codul de procedură civilă comentat și adnotat*, Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 1150.

cătorului ori interpretului – s-a optat pentru denumirea mai sugestivă „**ajutor public judiciar**”, ca răspunzând tuturor exigențelor.

Legiuitorul îi precizează înțelesul în cuprinsul celui dintâi articol al ordonanței, identificând-o printre formele de asistență materială acordate de stat, ca un sprijin bănesc din fonduri publice care oferă garanția dreptului de acces efectiv și egal la justiție, a dreptului de a sesiza o instanță în materie civilă,¹ fără discriminări în raport cu starea materială, ca element inerent al dreptului la un proces echitabil.

3. Principiile reglementării ajutorului public judiciar²

a. Ajutorul public judiciar este un **sprijin acordat de stat** pentru persoanele care sunt sau care urmează să devină părți într-un litigiu aflat pe rolul instanțelor judecătorești române sau al altor autorități cu atribuții jurisdicționale române, un mijloc de a permite tuturor persoanelor **un acces efectiv la justiție**, eliminând situațiile în care accesul la justiție este limitat de insuficiența resurselor financiare.

Ajutorul public are la bază ideea că în nicio situație costurile unei proceduri judiciare nu trebuie să constituie o piedică în încercarea de a apela la justiție pentru realizarea sau apărarea unui drept, iar accesul efectiv la justiție - expresie a principiilor democratice într-un stat de drept și a supremației legii - este de interes public, justificând susținere din partea statului, în anumite condiții și limite, din resurse financiare publice.

b. Sprijinul se acordă **numai persoanelor fizice aflate în dificultate materială**, de regulă, persoanele cu un nivel scăzut sau sub-mediu al veniturilor, dar și persoanelor care, deși au venituri satisfăcătoare, se confruntă cu un cost exorbitant al procedurii judiciare, în special cel rezultat din taxele de timbru și numai în acele situații în care cheltuielile certe sau previzibile periclitează întreținerea solicitantului și a persoanelor aflate în întreținerea sa.

Situația materială se apreciază în raport cu sursele de venit ale solicitantului și ale membrilor familiei, precum și cu obligațiile

¹ În dreptul intern pot fi calificate ca procese civile, comerciale, administrative, fiscale, de familie, asigurări sociale sau de altă natură.

² NOTĂ DE FUNDAMENTARE la proiectul de Ordonanță de urgență a Guvernului nr. 51 din 21 aprilie 2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă.

periodice pe care aceștia le au. Sunt instituite două prezumții ale unei situații materiale care reclamă acordarea unui ajutor de la stat, pe două nivele de dificultate materială (venit sub 500 lei, respectiv venit între 500 și 800 lei), în funcție de care asistența se acordă integral sau parțial.

În afara celor două prezumții, se prevede și păstrarea unui criteriu flexibil, lăsat la aprecierea judecătorului, pentru situațiile în care situația concretă, fără a caracteriza în mod necesar o „situație materială precară” justifică, totuși, sprijinirea demersului judiciar¹.

Bunăoară, circumstanțele concrete ale fiecărei cauze, situația financiară a creditorului, quantumul sumei impuse pot constitui o restrângere a dreptului de acces la un tribunal în așa măsură încât un asemenea drept să fie atins în substanța sa.

c. Ajutorul public judiciar nu trebuie să constituie o formă de încurajare a abuzului de drept procesual. Această instituție trebuie să permită doar apelul legitim, justificat la autoritatea jurisdicțională, cu atât mai mult cu cât este finanțat din fonduri publice, eliminând încercările de abuz și încurajând soluționarea litigiilor pe căi extrajudiciare.

În acest scop, și în conformitate cu Directiva (CE) 8/2003, sunt menționate situațiile în care ajutorul public judiciar poate fi refuzat; acordarea ajutorului public are la bază co-interesarea persoanei asistate prin suportarea în parte a propriilor costuri procesuale, dar și prin plata cheltuielilor de judecată ale celeilalte părți, când partea asistată a pierdut procesul; este încurajată soluționarea litigiilor prin mediere, prevăzându-se posibilitatea ca, pe de o parte, ajutorul public să poată fi refuzat dacă solicitantul a refuzat anterior să răspundă încercării de mediere și, pe de altă parte, să poată fi decontat onorariul plătit mediatorului în cazul în care, înainte de declanșarea procesului sau cel mai târziu până la prima zi de înfățișare partea a recurs la mediere.

d. În ceea ce privește competența și procedura de acordare a ajutorului public judiciar, instanța este cea care hotărăște acordarea și formele de ajutor, după administrarea probelor scise pe care le consideră necesare. În cazul în care cererea este respinsă,

¹ În cauza *Weissman împotriva României*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că nivelul exorbitant al taxei de timbru a împiedicat, în concret, accesul la justiție.

partea interesată poate face cerere de reexaminare, care se va soluționa de un alt complet de judecată.

e. Este reglementat și un **sistem de sancțiuni**, constând în restituirea sumelor de care partea a beneficiat cu titlu de ajutor public, dar și în amenzi, în cazul formulării cu rea-credință a unei cereri de ajutor judiciar, prin prezentarea unor date false în legătură cu situația materială; pentru comportament nediligent în timpul procesului, care a dus la pierderea acestuia sau la întâzieri în soluționare; pentru abuz de drept procesual.

f. În actuala reglementare, în **sfera persoanelor care pot beneficia de ajutor public judiciar intră nu doar cetățenii români, ci și cetățenii altor state membre al Uniunii Europene**, precum și orice persoană care are domiciliul sau locuința stabilă pe teritoriul unuia dintre aceste state.

Pentru această situație, precum și pentru cazul în care cetățeni români sau cetățeni ai unui stat membru al UE, domiciliați sau cu locuința stabilă pe teritoriul României, ar solicita asistență judiciară într-un alt stat membru, sunt prevăzute reguli speciale de competență și de procedură, cu privire la modalitatea de depunere și de primire a cererilor, la asistența acordată de stat pentru realizarea acestor demersuri, precum și la acoperirea, de către stat, a costurilor generate de caracterul transfrontalier al litigiului (traduceri).

g. **Ajutorul public judiciar se finanțează din resurse bugetare**. Fondul pentru acordarea asistenței judiciare secundare se constituie din: o parte alocată anual de la bugetul de stat prin bugetul Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, iar cealaltă parte din taxele judiciare de timbru, precum și din amenzile judiciare aplicate conform art. 108¹ și următoarele din Codul de procedură civilă, care se fac venituri la bugetul de stat și se cuprind distinct în bugetul de venituri și cheltuieli al Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, în condițiile art. 25 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru. Este o încercare de justificare a funcției taxei judiciare de timbru, aceea de a se „întoarce” și a susține pe acei justițiabili care nu sunt capabili de a face față singuri cheltuielilor unui proces. De asemenea, cei care utilizează în mod necorespunzător sistemul – cu rea-credință, abuziv, cu încălcarea repetată a procedurii, tergiversarea cauzelor – vor „contribui”, prin plata unor amenzi judiciare, la funcționarea lui, inclusiv în favoarea celor cărora mecanismul justiției le este necesar dar nu au suficiente resurse financiare.

h. Coordonarea și controlul sistemului de ajutor public judiciar revin Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, ca administrator al resurselor bugetare din care este finanțat sistemul. În această calitate, Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești are o serie de atribuții specifice¹.

Articolul 2 _____

Prezenta ordonanță de urgență este aplicabilă în toate cazurile în care se solicită ajutor public judiciar în fața instanțelor judecătorești sau a altor autorități cu atribuții jurisdicționale române de către orice persoană fizică având domiciliul sau reședința obișnuită în România sau într-un alt stat membru al Uniunii Europene.

Pentru a determina dacă solicitantul are domiciliul pe teritoriul României se aplică legea română. În cazul în care solicitantul nu are domiciliul pe teritoriul României, pentru a se stabili dacă acesta are domiciliul pe teritoriul unui alt stat membru se aplică legea statului membru în cauză.

Stabilirea domiciliului sau a reședinței obișnuite se determină în funcție de data depunerii cererii de ajutor public judiciar.

COMENTARII

1. Condiții ale aplicării. Dispozițiile ordonanței sunt, în principiu, aplicabile în următoarele condiții, verificate cumulativ:

- a. se solicită ajutor public judiciar;
- b. în fața instanțelor judecătorești sau a altor autorități cu atribuții jurisdicționale române;
- c. de către orice persoană fizică;
- d. având domiciliul sau reședința obișnuită în România sau într-un alt stat membru al Uniunii Europene.

¹ În acest sens, a se vedea, H.G. nr. 629/2009 privind organizarea și funcționarea Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești, M. Of. al României, Partea I, nr. 443 din 29 iunie 2009.

2. Cererea. Acordarea ajutorului public judiciar intervine numai la cererea celui interesat, iar nu din oficiu.

Prin urmare, **apare a fi obligatorie formularea unei cereri** în acest sens, cu respectarea condițiilor de formă și de conținut prevăzute în art. 14 din ordonanță.

Obligativitatea unei solicitări exprese de acordare a ajutorului judiciar rezultă și din cuprinsul art. 2¹, art. 4, art. 11, art. 12, art. 13, art. 14, art. 15, art. 24, art. 26, art. 33, art. 41 din ordonanță.

Circumscris condiției referitoare la acordarea ajutorului public judiciar numai la cererea persoanei interesate, în literatura juridică de specialitate¹ s-a opinat în sensul că asistența judiciară ar trebui acordată din oficiu, în lipsa unei cereri a justițiabilului, chiar și în materie civilă, nefiind exclus ca atunci când va apărea ocazia adecvată, Curtea Europeană a Drepturilor Omului să statueze în acest sens, așa cum a făcut-o în mai multe cauze până acum în materie penală. Astfel, în cauza *Biba împotriva Greciei*, reclamantul nu formulase o asemenea cerere dar având în vedere circumstanțele cauzei (gravitatea infracțiunii, severitatea sancțiunii, complexitatea procesului, faptul că reclamantul era un cetățean străin ce nu cunoștea limba greacă) Curtea a concluzionat în sensul că statul avea obligația de a-i numi din oficiu un avocat².

Acordarea asistenței judiciare depinde de situația specială și circumstanțele fiecărei cauze³, astfel că în ipoteza în care reprezentarea de către un avocat nu este obligatorie potrivit legii interne, acordarea asistenței ar putea fi impusă de mai mulți factori precum: complexitatea procesului și a legii aplicabile, importanța cauzei pentru reclamant, capacitatea reclamantului de a se apăra singur într-un mod efectiv. În acest sens, în cauza *Airey*, Curtea a identificat anumite circumstanțe, care, cumulate, au permis concluzia negării dreptului de acces efectiv la un tribunal. Factorii analizați de Curte au fost: complexitatea procedurii aplicabile, necesitatea analizării unor chestiuni complicate de drept sau de fapt, care presupuneau administrarea probei cu expertiza și audierea de martori,

¹ D. Bogdan, *op. cit.*, p. 251.

² *Biba c. Greciei*, 33170/96, 26 septembrie 2000.

³ *Oleksiy Grygorovych Boyko c. Ucrainei*, 17382/04, 23 octombrie 2007, în D. Bogdan, *op. cit.*, p. 252, notă de subsol.

precum și faptul că era vorba despre un proces de divorț cu o implicare emoțională greu compatibilă cu gradul de obiectivitate cerut de prezentarea în fața unei instanțe. Prin urmare, Curtea a considerat că era nerealist să se presupună că reclamanta ar fi putut, într-un mod efectiv, să-și prezinte cauza, și aceasta în pofida asistenței pe care judecătorul o acordă părților ce se apără singure¹.

În sens contrar, într-o altă cauză², în care reclamantul într-un litigiu de evacuare dintr-un imobil nu beneficiase de asistență juridică în recurs, Curtea a considerat că nu era vorba despre probleme juridice complexe, rezolvarea litigiului presupunând determinarea unei situații de fapt, aceea de a ști dacă reclamantul a ocupat sau nu imobilul într-un anumit timp. Nu s-a identificat niciun motiv pentru a se considera că reclamantul ar fi fost incapabil să se reprezinte singur într-o manieră efectivă. Dat fiind faptul că asistența judiciară nu este obligatorie în materie civilă ci depinde, între altele, de complexitatea procesului și de capacitatea reclamantului de a se reprezenta singur, Curtea a ajuns la concluzia că art. 6 paragraf 1 nu fusese încălcat.

În doctrină³, s-a observat că a fost omisă de legiuitor ipoteza în care deși persoana dispune de venituri peste pragurile avute în vedere de Directivă, lăsată la latitudinea statelor membre, nu este în măsură să își formuleze apărările ori să își redacteze cererile în conformitate cu exigențele legale, ceea ce ar determina anularea acestora și implicit nesoluționarea fondului cauzei.

Ca atare, dacă instanța nu poate comunica cu partea, care are suficiente resurse materiale dar nu dorește să își angajeze un apărător, nu se va putea dispune acordarea ajutorului judiciar, justificat de culpa părții.

În situația în care partea întrunește cerințele acordării ajutorului judiciar însă din lipsă de pregătire juridică nu înțelege să îl solicite, nici după ce i s-a adus la cunoștință de către instanță această posibilitate, în raport cu actualele dispoziții ale ordonanței, instanța nu poate acorda acest ajutor din oficiu, sesizarea fiind obligatorie prin cererea formulată de parte.

¹ *McVicar c. Regatului Unit*, 46311/99, 7 mai 2002.

² *Oleksiy Grygorovych Boyko c. Ucrainei*, 17382/04, 23 octombrie 2007, în D. Bogdan, *op. cit.*, p. 269.

³ A. Tabacu, *Ajutorul public judiciar*, R.R.D.P. nr. 4/2008, p. 221.

Se observă, astfel, existența unei deficiențe în transpunerea Directivei 2003/8/CE, care prevede generic acordarea asistenței judiciare fără menționarea acordării acesteia la cerere sau din oficiu. Prin urmare, în lumina Directivei, judecătorul ar putea aprecia că este necesară asistența gratuită și să o dispună, deoarece partea nu se poate apăra singură, în asemenea măsură încât să se asigure egalitatea părților în proces sau datorită complexității cauzei.

În ceea ce ne privește, apreciem că, raportat la dreptul intern, ajutorul judiciar poate fi astăzi acordat, în materie civilă, numai la cerere, condiție legală introdusă printr-o normă imperativă, care apare menționată atât în preambulul (pct. 15) cât și în cuprinsul Directivei 2003/8/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 [art. 5 alin. (3) și alin. (5)].

3. Statul solicitat. Ordonanța reglementează, cu precădere, solicitările pentru acordarea ajutorului judiciar adresate:

- unei instanțe judecătorești din România investită cu soluționarea unui litigiu, în oricare dintre fazele procesului;
- unei autorități române cu atribuții jurisdicționale.

Sunt organe cu activitate jurisdicțională: comisiile județene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor [art. 52 alin. (1) din Legea nr. 18/1991, republicată]; comisiile de disciplină ale Ordinului Geodezilor din România [art. 36 alin. (1) din Legea nr. 16/2007]¹; comisiile de disciplină ale Ordinului Arhitecților din România [art. 39 alin. (1) din Legea nr. 184/2004]² și altele asemenea.

În literatura juridică de specialitate³, s-a opinat în sensul că prevederile ordonanței sunt aplicabile numai în situația în care persoana care solicită ajutor public judiciar dorește să își asigure accesul efectiv la justiție în fața unei instanțe judecătorești, iar nu și în situația în care a optat pentru jurisdicția privată, printr-o convenție de arbitraj, și aceasta cu toate că tribunalul arbitral este o autoritate cu atribuții jurisdicționale, în esență pentru că *ajutorul public*, prin însăși natura

¹ M. Of. al României, Partea I, nr. 601 din 31 august 2007.

² M. Of. al României, Partea I, nr. 771 din 23 august 2004.

³ I. Deleanu, *Ajutorul public judiciar. Legislația europeană și română în materie*, în *Dreptul* nr. 8/2008, p. 30. În același sens, S. L. Rus, *Ajutorul public judiciar*, în *Revista de drept comercial* nr. 5/2009, p. 45, notă de subsol.

lui, nu poate să privească o formă de judecată convenită de părți și sustrasă astfel din competența instanțelor judecătorești.

În ceea ce ne privește, susținem acest punct de vedere, întrucât ajutorul public judiciar se finanțează din resurse bugetare, pentru a permite tuturor persoanelor un acces efectiv la justiție, eliminând situațiile în care accesul ar fi limitat de insuficiența disponibilităților financiare.

Or, arbitrajul, procedură alternativă și privată de soluționare a unui litigiu patrimonial tranzacționabil, complementară justiției statale, se desfășoară potrivit unei convenții arbitrale încheiate de părți, care aleg această modalitate de soluționare a unui litigiu, fiind în mod evident nejustificată asistența materială a statului în cadrul acestei proceduri. De altfel, prin convenția arbitrală părțile stabilesc inclusiv modalitatea de suportare a cheltuielilor arbitrale.

Analizând condiția referitoare la autoritatea solicitată din perspectiva domeniului de aplicare al ordonanței, reținem că în cuprinsul Capitolului VI (art. 41-49) au fost stipulate reguli speciale referitoare la acordarea ajutorului public judiciar cetățenilor statelor membre ale Uniunii Europene sau altor persoane care au domiciliul ori reședința obișnuită pe teritoriul unui stat membru și **formularea unei cereri de asistență judiciară către un alt stat membru al Uniunii Europene.**

4. Titularul dreptului la ajutor public judiciar¹. Din perspectiva beneficiarilor ajutorului public judiciar, legiuitorul limitează categoria acestora la **persoanele fizice** care, la data depunerii cererii de ajutor, au **domiciliul sau reședința obișnuită în România sau într-un alt stat membru² al Uniunii Europene¹.**

¹ Potrivit Directivei 2003/8/CE, art. 3 „persoanele fizice implicate într-un litigiu reglementat de prezenta directivă au dreptul să beneficieze de asistență judiciară corespunzătoare, astfel încât să li se garanteze accesul efectiv la justiție, în conformitate cu condițiile stabilite de prezenta directivă.”

Conform art. 4 „statele membre acordă asistență judiciară fără discriminare cetățenilor Uniunii și cetățenilor țărilor terțe care locuiesc în mod legal într-un stat membru”.

² Potrivit Directivei 2003/8/CE, art. 1 alin. (3), în sensul directivei, noțiunea de „stat membru” înseamnă toate statele membre, cu excepția Danemarcei.