



PRIM MINISTRU

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție și în temeiul art. 25 lit. (b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul Administrativ, Guvernul României formulează următorul:

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă*, inițiată de doamna deputat USR Oana Murariu (Bp. 176/2024, L 275/2024).

I. Principalele reglementări

Inițiativa legislativă are ca obiect de reglementare modificarea și completarea unor dispoziții din *Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, vizându-se, în principal ca, în faza apelului, părțile să invoce numai probe noi cauzei, apărute după pronunțarea hotărârii conform art. 402 *Cod de procedură civilă*, probele care au fost respinse de către prima instanță și cele asupra cărora prima instanță a omis să se pronunțe.

Totodată, în susținerea propunerii legislative, inițiatorul acesteia arată, în *Expunerea de motive*, că „este de notorietate că procesele civile se întind pe o durată lungă în România. Întârzierea soluționării acestora în calea de atac a apelului se datorează, printre altele, de faptul că părțile au posibilitatea de a propune probe ce nu au fost invocate în mod intenționat, cu rea-credință, în primă instanță, pronunțându-se astfel o hotărâre ușor criticabilă de către partea ce a preconstituit acest scenariu (și care, desigur, se va folosi de noile probe pentru prima dată în apel).

Totodată, în mod nejustificat este permis părții să propună în apel probe pe care le-a invocat inițial în judecata în prima instanță și pentru care a intervenit decăderea imputabilă părții, statul încurajând astfel de

abuzuri procesuale și încărcarea rolului instanțelor. Oferirea unei a doua șanse părții, prin desconsiderarea efectelor acestei sancțiuni, dovedește o incoerență a statului în abordarea proceselor și produce mai multe neajunsuri ce trebuie eliminate”.

II. Observații

I. Cu privire la soluțiile propuse prin inițiativa legislativă, menționăm următoarele aspecte:

A. Precizări prealabile referitoare la sistemul căilor de atac de reformare în *Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare* (în continuare, *NCPC*)

De principiu, soluțiile legislative propuse prin inițiativa legislativă trebuie analizate și în contextul regândirii regimului căilor de atac prin noua reglementare procesual civilă de drept comun, care a adus o schimbare de paradigmă în ceea ce privește sistemul căilor de atac¹ de reformare și rolul apelului:

- apelul este calea de atac obișnuită², de drept comun, care se poate exercita în legătură cu orice nemulțumire referitoare la hotărârea de primă instanță, fie că este de fapt sau de drept, asigurând două judecăți de fond, deci dublul grad de jurisdicție; spre deosebire de reglementarea anterioară, când excepțiile erau nejustificat de numeroase, *NCPC* a restrâns considerabil aceste excepții și a dat prioritate exercitării apelului;

- exercitarea apelului suspendă de drept executarea hotărârii primei instanțe³;

- apelul este singura cale de atac devolutivă⁴;

- recursul este o cale extraordinară de atac care se exercită în condiții restrictive și exclusiv pentru motive de legalitate.

¹ A se vedea în acest sens și expunerea de motive care a însoțit proiectul Legii privind Codul de procedură civilă (*Legea nr. 134/2010*); documentul poate fi accesat pe website-ul Camerei Deputaților, la adresa: <http://www.cdep.ro/proiecte/2009/400/10/3/em413.pdf>.

² În ceea ce privește evoluția acestei căi de atac în sistemul nostru de drept, în doctrină s-a arătat că apelul este o cale de atac cu o largă tradiție în dreptul nostru, fiind recunoscută încă din Codul de procedură civilă adoptat în anul 1865. Din considerente ideologice, regimul comunist a suprimat apelul în anul 1952, transformând recursul într-un substitut (nu într-un totuș reușit) de apel. În anul 1993, apelul a fost reintrodus în legislație, iar noul Cod de procedură civilă intrat în vigoare în anul 2013 consolidează decisiv rolul acestuia ca o veritabilă cale de atac de drept comun (a se vedea Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *Drept procesual civil. Procedura în fața instanței și în căile de atac*, ed. Solomon, București, 2020, p. 416).

³ Art. 468 alin. (5) *NCPC*.

⁴ Art. 476 *NCPC*.

Deși, de la intrarea în vigoarea a *NCPC*, nu s-a scurs încă un interval îndelungat de timp, evoluția legislației⁵ în materie procesual-civilă, determinată în special de unele *Decizii*⁶ ale Curții Constituționale, a modificat semnificativ concepția inițială a acestui act normativ în materia căilor de atac de reformare.

Astfel că, deși reglementarea referitoare la apel a suferit unele⁷ intervenții legislative, s-a păstrat pentru moment caracterul de cale de atac devolutivă care asigură dublul grad de jurisdicție. Pe de altă parte, cadrul normativ referitor la calea de atac a recursului a fost amendat semnificativ, fiind abrogată, printre altele, procedura de filtrare a recursurilor sau dispozițiile privind exercitarea și susținerea recursului numai prin avocat sau consilier juridic. Mai mult, instituția recursului în casație care, așa cum s-a arătat în doctrină⁸, era calea de atac prin intermediul căruia instanța supremă verifica conformitatea hotărârii cu principiile și regulile de drept aplicabile, în scopul asigurării interpretării și aplicării unitare a dreptului obiectiv, iar nu și temeinicia acesteia, raportată la situația de fapt stabilită de judecătoria fondului, nu se mai regăsește în varianta actuală a *NCPC*, astfel că, în prezent, competența de soluționare a recursurilor aparține instanței ierarhic superioare celei care a pronunțat hotărârea atacată cu recurs, astfel cum rezultă din prevederile art. 95 pct. (3) *NCPC*, art. 96 pct. (3) *NCPC* și art. 97 pct. 1 *NCPC*.

B. Observații generale referitoare la problematica administrării probelor în calea de atac a apelului:

În ceea ce privește efectul devolutiv al căii de atac a apelului, în doctrină⁹ s-a reținut că aceasta este cea mai importantă caracteristică a

⁵ Ne referim în special la modificările și completările realizate prin Legea nr. 310/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative.

⁶ Avem în vedere următoarele Decizii ale instanței noastre de contencios constituțional:

- Decizia nr. 462/2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 83 alin. (3) și art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 775 din 24 octombrie 2014;

- Decizia nr. 485/2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 84 alin. (2) și art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 539 din 20 iulie 2015;

- Decizia nr. 839/2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 493 alin. (5)-(7) din Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 69 din 1 februarie 2016;

- Decizia nr. 369/2017 referitoare la excepția de neconstituționalitate a sintagmei „precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv” cuprinse în art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 582 din 20 iulie 2017.

⁷ Avem în vedere abrogarea dispozițiilor art. 475 *NCPC* referitoare la pregătirea dosarului de instanța care a pronunțat hotărârea atacă. Actualmente, potrivit dispozițiilor art. 471¹ *NCPC*, introduse prin Legea nr. 310/2018, pregătirea judecății apelului se realizează de către instanța competentă să soluționeze calea de atac.

⁸ M. Nicolae, *Teoria recursului în casație: pentru recuperarea funcției naturale a Casației civile sau despre posibilitatea unei reforme imposibile*, Ed. Solomon, București, 2022, p. 31.

⁹ A se vedea G.S. Lefter, *Apelul în procesul civil*, ed. Hamangiu, București, 2021, pp. 124-135.

cererii de apel, prin care această cale de atac se deosebește de celelalte căi de atac (prevăzute de *NCPC* sau legi speciale) și prin intermediul căruia se realizează dublul grad de jurisdicție. Prin exercitarea apelului se conferă instanței superioare de control judiciar dreptul și obligația de a efectua o nouă judecată asupra fondului prin verificarea tuturor împrejurărilor de fapt sau de drept pe care prima instanță și-a bazat hotărârea. Pornind de la etimologia cuvântului "*devoluțiune*" și de la sensul recunoașterii unei puteri instanței de apel de a examina hotărârile atacate, în materia căilor de atac prin devoluțiune se înțelege transmiterea dreptului de a judeca de la un judecător de grad inferior "*a quo*" la un judecător de grad superior "*ad quem*". Astfel, părțile au posibilitatea de a supune judecării în apel litigiul în ansamblul său, cu toate problemele de drept și de fapt ce au fost ridicate în prima instanță astfel încât să se producă o rejudecare a fondului într-o veritabilă reînnoire sau reeditare a judecății.

Pe de altă parte, în doctrină¹⁰ s-a arătat că apelul, chiar dacă provoacă o nouă judecată în fond, rămâne o cale de atac de reformare prin care o instanță superioară celei care a pronunțat hotărârea în primă instanță verifică legalitatea și temeinicia acesteia. Așa fiind, este firesc ca acest control să se refere la ceea ce s-a judecat, ceea ce înseamnă că în apel nu se poate schimba cadrul procesual stabilit în fața primei instanțe, idee exprimată foarte sugestiv prin adagiul *tantum devolutum quantum iudicatum*. (...) În aplicarea regulii prevăzute la art. 478 alin. (1) *NCPC*, legea stabilește că, în fața instanței de apel părțile nu pot folosi alte motive și dovezi decât cele invocate în fața primei instanțe sau arătate în cererea de apel, respectiv în motivarea acestuia ori în întâmpinare. Dar și motivele sau mijloacele de apărare invocate prin cerere sau prin întâmpinare nu pot viza, desigur, decât aspecte ce țin de judecata în primă instanță și de hotărârea prin care s-a finalizat aceasta. Tot în același sens, într-o altă lucrare de specialitate¹¹ s-a reținut că apelul nu este altceva decât o cale de atac împotriva hotărârii primei instanțe, prin care se continuă procesul exact în limitele în care acesta a fost fixat în primul grad de jurisdicție (cu excepția cazului în care se formulează o cerere de intervenție voluntară principală în apel, pentru primirea căreia există acordul expres al celorlalte părți).

Deci, deși apelul poate provoca o nouă judecată în fond a litigiului, cadrul procesual - sub aspectul obiectului, al cauzei, al părților - rămâne,

¹⁰ A se vedea V.M. Ciobanu, Tr.-C. Briciu și Cl.-C. Drept procesual civil. Drept executiv civil. Arbitraj. Drept notarial - curs de baza pentru licența și masterat, seminare și examene, ed. Național, București, 2013, p. 376.

¹¹ A se vedea G. Răducan, Efectul devolutiv al apelului în noua reglementare procesuală, revista *Pandectele române*, nr. 2/2015, pp. 19-20.

de principiu, cel care a fost stabilit înaintea primei instanțe, de unde și regula potrivit căreia în apel nu se pot formula cereri noi și nici nu pot fi atrase în judecată și alte persoane.

Așadar, efectul devolutiv are în vedere exclusiv ceea ce s-a judecat de către prima instanță. Prin acesta se are în vedere tot ceea ce a fost supus dezbaterilor până la închiderea acestora și rămânerea instanței în pronunțare, iar nu și cererile formulate întâia dată prin concluziile scrise.

Prin urmare, apreciem că susținerile din cuprinsul *Expunerii de motive*, în sensul că prin admisibilitatea unor probe noi în apel se lărgeste cadrul procesului avut în vedere la judecata în fața primei instanțe, nu pot fi primite, deoarece extinderea obiectului judecării în înțelesul de cereri și pretenții nu se poate realiza prin simpla administrare a unor probe.

În continuare, în considerarea necesității asigurării caracterului efectiv al devoluțiunii în calea de atac a apelului, legiuitorul a amenajat un regim juridic particular în materia probelor prin stabilirea faptului că este posibilă administrarea unor probe noi direct în calea de atac [art. 478 alin. (2) *NCPC* coroborat cu art. 479 alin. (2) *NCPC*, dispoziții legale care au reluat conținutul art. 292 alin. (2) și art. 295 alin. (2) din *Vechiul Cod de procedură civilă*], fără a determina în mod expres că noțiunea de "probe noi" nu le exclude pe cele care erau cunoscute și puteau fi invocate în primă instanță, dar partea a omis conștient să acționeze în acest sens.

Pornind de la aceasta și având în vedere prevederile generale ale art. 254 *NCPC* referitoare la momentul până la care, sub sancțiunea decăderii, părțile pot propune probe, în doctrină au fost exprimate și unele opinii restrictive referitoare la categoriile de probe noi care pot fi propuse în apel:

- într-o primă opinie¹² s-a arătat că limitarea instituită de legiuitor cu privire la motivele, mijloacele de apărare și dovezile pe care părțile le pot utiliza înaintea instanței de apel, exclusiv la cele invocate în prima instanță sau arătate în motivarea apelului, nu contravine prevederilor art. 21 din *Legea fundamentală*, deoarece, ca orice alt drept, accesul liber la justiție poate fi exercitat doar în anumite limite rezonabile, în așa fel încât prin valorificarea lui să nu se aducă atingere drepturilor altor titulari, în aceeași măsură ocrotite prin lege. În absența acestei prevederi s-ar oferi câmp liber arbitrariului și abuzului în exercitarea dreptului, dându-se posibilitatea reiterării, în scop exclusiv șicanator, a unor cereri lipsite de relevanță

¹² A se vedea G.C. Frențiu, D-L. Băldean, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, Editura Hamangiu, București 2013, p. 724.

pentru soluționarea cauzei, de natură să ducă la prelungirea nejustificată a duratei procesului;

- într-o altă opinie s-a reținut¹³ că, în ceea ce privește administrarea de probe de către partea care a fost decăzută din acest drept în primă instanță prin nedeplinirea întâmpinării în termenul legal, într-o atare situație, instanța de apel ar trebui să respingă cererea de probe ca fiind inadmisibile, deoarece partea respectivă a fost decăzută din drepturile respective, nefiind specificat în art. 208 alin. (2) *NCPC* că această decădere este temporară, în sensul că operează doar în fața primei instanțe.

Norma respectivă a fost edictată tocmai pentru disciplinarea conduitei părților în scopul înfăptuirii actului de justiție într-un termen optim și previzibil, iar procesul trebuie să fie caracterizat de celeritate și eficacitate. Or, mențiunea interpretării date sub imperiul vechiului cod în practica instanțelor, în sensul că această sancțiune a decăderii operează doar în fața primei instanțe, este de natură a înlătura de la aplicare art. 208 alin. (2) *NCPC*, deoarece aplicarea sancțiunii decăderii în primă instanță va fi inutilă de vreme ce instanța de apel va permite administrarea probelor și invocarea excepțiilor relative persoanei decăzute din aceste drepturi. De altfel, în aceste condiții, sancțiunea decăderii nu va mai fi aplicată nici în primă instanță, pentru că aceasta și-ar asuma astfel riscul desființării sau al modificării în apel a hotărârii sale ca urmare a administrării unor probe noi în apel. Interpretarea posibilă a acestor texte coroborate este aceea că apelantul va putea propune probe sau invoca excepții relative doar în situația în care nu a fost decăzut din aceste drepturi în fața primei instanțe.

Desigur, rămâne problema referitoare la concilierea menținerii acestei sancțiuni cu rolul activ al judecătorului în aflarea adevărului, precum și cu caracterul devolutiv al apelului;

- într-o altă lucrare de specialitate¹⁴ s-a susținut că în instanța de apel pot fi administrate probe noi. Soluția este logică și decurge din caracterul devolutiv al apelului, care repune pricina în starea ei inițială, în sensul că are loc o nouă judecată a fondului pretenției ce a fost supusă judecății. Se arată în continuare că, sub imperiul *Codului de procedură civilă din 1865*, în literatura de specialitate s-a apreciat că o parte care a fost decăzută în primă instanță din dreptul de a administra o anumită probă poate solicita administrarea acelei probe în apel, argumentându-se că, deși decăderea din dreptul de administra o probă își produce efectele pentru tot cursul procesului, nu numai pentru o etapă a acestuia, totuși, nimic nu îl

¹³ P. Piperea, *Noul Cod de procedură civilă. Note. Corelații. Explicații*, editura C.H. Beck, București, 2012, pp. 496-497.

¹⁴ A se vedea G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, Editura Hamangiu, București 2015, pp. 624-625 și doctrina acolo citată.

împiedică pe legiuitor să dispună că, în anumite situații, efectele decăderii pot fi înlăturate, ceea ce era cazul în ceea ce privește apelul. Autorii apreciază însă că soluția trebuie reconsiderată în actuala reglementare, având în vedere că art. 254 alin. (2) *NCPC*, referitor la sancțiunea decăderii, folosește sintagma „în cursul procesului” (și nu sintagma „în cursul judecării în primă instanță”), iar în materia apelului nu există totuși vreo dispoziție din care să rezulte clar înlăturarea sancțiunii decăderii.

În consecință, se admite că în apel pot fi propuse numai acele probe ce nu putea fi propuse la judecata în primă instanță, precum și probele invocate în fața primei instanțe și respinse de acestea, nu însă și probele cu privire la care a intervenit sancțiunea decăderii.

Cu toate acestea, ca urmare a pronunțării *Deciziei nr. 9/2020*¹⁵ a Înaltei de Curți de Casație și Justiție (ICCJ), autorii citați¹⁶ și-au revizuit opinia în sensul că nu mai putea fi admisă o interpretare restrictivă a dispozițiilor referitoare la administrarea probelor noi în apel.

Cum problematica în cauză nu putea să nu producă divergențe de interpretare și la nivelul practicii, printre instanțele judecătorești s-au conturat două opinii în legătură cu aspectul următor: dacă în noțiunea de probe noi ce pot fi propuse și încuviințate în faza apelului se includ doar probele propuse în fața primei instanțe prin cererea de chemare în judecată sau întâmpinare și care au fost respinse pentru nerespectarea condițiilor ce decurg din dispozițiile art. 255 *NCPC* și art. 258 *NCPC* sau și acelea care nu au fost propuse în fața primei instanțe sau au fost propuse tardiv, iar prima instanță de fond a constatat decăderea. Fiind chemată să lămurească această problemă de drept pe calea procedurii recursului în interesul legii, ICCJ a stabilit, prin *Decizia nr. 9/2020*, că:

“59. Ca atare, cea mai semnificativă caracteristică procesuală a apelului este reprezentată de efectul său devolutiv ce constă într-o reînnoire sau reeditare a judecării pricinii în fond, astfel că problemele de fapt și de drept dezbătute în fața primei instanțe sunt repuse în discuția instanței de apel.

60. Trebuie subliniat faptul că, totuși, caracterul devolutiv al apelului nu este unul absolut, el fiind limitat de două reguli restrictive exprimate prin adagiile tantum devolutum quantum appellatum ce stabilesc că pricina se transmite către instanța superioară, spre a fi din

¹⁵ ... referitoare la interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 470, art. 478 alin. (2) și a art. 479 alin. (2) din Codul de procedură civilă, prin raportare la art. 254 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 548 din 25 iunie 2020.

¹⁶ A se vedea G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil. Judecata în fața primei instanțe. Judecata în căile de atac. Proceduri speciale. Executarea silită*, ed. a 6-a, ed. Hamangiu, București, 2023, p. 80.

nou judecată, doar în măsura sau în limitele în care activitatea instanței inferioare a fost criticată și *tantum devolutum quantum judicatum*, care statuează că nu se devoluează decât ceea ce s-a dedus judecății.

61. Or, este cert, față de textele invocate anterior, că în situația în care apelul cuprinde critici de netemeinicie, instanța de control judiciar este ținută a cenzura hotărârea primei instanțe prin raportare la stabilirea situației de fapt, în baza probelor deja încuviințate și administrate.

62. Apelantului i s-a creat însă posibilitatea, în scopul justei soluționări a cauzei, concordant cu aflarea adevărului, ca, în plus față de aceste probe, să aducă în calea de atac dovezi noi față de cele reținute prin hotărârea a cărei cenzură solicită, prin care să își demonstreze susținerile.

De asemenea intimatul are aceeași posibilitate pentru a aduce apărări prin care să contracareze cele susținute prin cererea de apel.

63. Dreptul părților de a formula critici de netemeinicie, adică de a contesta modul în care prima instanță a stabilit situația de fapt, nu ar putea fi exercitat în mod efectiv dacă invocarea acestor motive nu ar fi însoțită și de posibilitatea de a dovedi în fața instanței de apel susținerile formulate prin cererea de apel.

64. Apelantul poate invoca prin cererea de apel inclusiv aspecte de fapt noi, în măsura în care prin acestea se încadrează în cadrul procesual stabilit la prima instanță, or, invocarea unor astfel de motive nu ar putea fi eficientă dacă apelantul nu ar putea să le și dovedească, iar în mod corespunzător, intimatul în apel nu ar putea formula o apărare eficientă dacă nu ar putea să propună contra-dovezi ori dovezi noi pentru a-și susține apărările prin raportare la motivele de apel formulate de partea potrivnică.

65. Ca atare, în noțiunea de dovezi noi din cadrul art. 476 alin. (2) din Codul de procedură civilă intră orice probă care nu a fost administrată și analizată de către prima instanță și nicidecum doar probele care au fost propuse în termen procedural, dar care au fost respinse pentru nerespectarea condițiilor ce decurg din dispozițiile art. 255 și art. 258 din Codul de procedură civilă, așa cum se susține în cadrul opiniei minoritare prezentată în cadrul sesizării.

66. Trebuie menționat că art. 255 alin. (1) din Codul de procedură civilă instituie cerința ca „probele ... să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului”, iar art. 258 alin. (1) din Codul de procedură civilă statuează că „probele se pot încuviința numai dacă sunt întrunite cerințele prevăzute la art. 255, în afară de cazul când ar exista

pericolul ca ele să se piardă prin întârziere”.

67. Probele „noi” cerute în fața instanței de apel sunt, în realitate, probe necesare analizării motivelor de apel și a apărărilor formulate în legătură cu acestea, motive și apărări pe care părțile, în mod evident, nu le puteau anticipa la momentul formulării cererii de chemare în judecată ori al întâmpinării la prima instanță.

68. Un argument în plus este acela că legea civilă trebuie interpretată în sensul aplicării ei și nu în sensul neaplicării - actus interpretandus est potius ut valeat, quam ut pereat, astfel încât aplicarea art. 478 alin. (2) din Codul de procedură civilă nu poate fi restrânsă în mod aleatoriu, fără ca legiuitorul să prevadă în mod expres aceasta.

69. Din aplicarea argumentului reducerii la absurd (reductio ad absurdum) rezultă că o anumită soluție este admisibilă rațional, pentru că o soluție contrară ar fi inadmisibilă, inacceptabilă, absurdă.

70. Pornind de la acest considerent, se pune în mod logic întrebarea: dacă s-ar constata că sancțiunea decăderii ar opera, conform art. 254 alin. (2) din Codul de procedură civilă, în tot cursul procesului, în ce măsură ar mai putea fi aplicate dispozițiile art. 478 alin. (2) din Codul de procedură civilă, care dau posibilitatea părților de a se putea folosi înaintea instanței de apel de dovezi invocate (și nu doar admise) la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare?

71. De asemenea se constată că, potrivit art. 479 alin. (2) din Codul de procedură civilă, instanța de apel va putea dispune refacerea sau completarea probelor administrate la prima instanță, în cazul în care consideră că sunt necesare pentru soluționarea cauzei, precum și administrarea probelor noi propuse în condițiile art. 478 alin. (2) din același act normativ.

72. Ca atare, art. 479 alin. (2) din Codul de procedură civilă statuează clar că instanța de apel, exercitându-și atribuțiile de jurisdicție, poate fie să refacă sau să completeze probele din primă instanță, fie să administreze probe noi în această etapă procesuală, câtă vreme au fost propuse potrivit regulilor de la art. 478 alin. (2) din același act normativ.

73. Limitările aduse de dispozițiile art. 254 din Codul de procedură civilă nu sunt de natură să conducă la o altă concluzie, câtă vreme regulile privind judecata în primă instanță se aplică în apel doar în măsura compatibilității cu art. 479 din Codul de procedură civilă care acordă posibilitatea instanței, ca, în mod necondiționat, să refacă și să completeze probe administrate la prima instanță, dar și să administreze probe noi.

74. Rezultă deci că instanța de apel poate administra orice probe noi, indiferent dacă au fost sau nu solicitate în fața primei instanțe, cerința impusă de către legiuitor pentru etapa procesuală a apelului fiind ca acestea să se fi propus în condiții procedurale prin cererea de apel sau prin întâmpinare, iar instanța de apel să aprecieze că sunt necesare soluționării cauzei.

75. Mai mult decât atât, în acord cu orientarea jurisprudențială majoritară rezultată din anexele sesizării, se apreciază că, în condițiile tezei finale a art. 478 alin. (2) din Codul de procedură civilă, care statuează că „instanța de apel poate încuviința și administrarea probelor a căror necesitate rezultă din dezbateri”, și a art. 479 alin. (2) din Codul de procedură civilă anterior expuse, raportat la prevederile art. 22 din același act normativ ce reglementează rolul activ al judecătorului în aflarea adevărului, efectele sancțiunii decăderii nu se întind asupra probelor ce pot fi încuviințate în apel, de vreme ce instanța de apel poate administra orice probe a căror necesitate rezultă din dezbateri.

76. Un argument în plus ar fi acela că art. 254 din Codul de procedură civilă, textul ce a generat problema de drept în discuție, prevede la alin. (2) excepții de la aplicarea sancțiunii decăderii părților din dreptul de a mai propune și a le fi încuviințate dovezile în privința cărora s-a aplicat sancțiunea decăderii, cum ar fi: „1. necesitatea probei rezultă din modificarea cererii; 2. nevoia administrării probei reiese din cercetarea judecătorească și partea nu o putea prevedea; 3. partea învederează instanței că, din motive temeinic justificate, nu a putut propune în termen probele cerute; 4. administrarea probei nu duce la amânarea judecății; 5. există acordul expres al tuturor părților”.

77. Concluzia care se impune este aceea că, chiar dacă partea a fost decăzută în primă instanță din dreptul de a mai propune probe, dacă necesitatea rezultă din dezbateri, în acord cu principiul aflării adevărului, aceste probe pot fi administrate dacă respectă exigențele art. 255 și 258 din Codul de procedură civilă.

78. Posibilitatea conferită judecătorului prin art. 22 alin. (2) teza a II-a din Codul de procedură civilă ca, în scopul aflării adevărului, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, chiar dacă părțile se împotrivesc, nu le degreveză pe acestea din urmă de obligația de a propune în condițiile procedurale probele de care înțeleg să se folosească pentru dovedirea pretențiilor și apărărilor formulate, acest aspect rezultând din art. 254 alin. (6) din Codul de procedură civilă, care statuează că părțile nu vor putea invoca în căile de atac omisiunea

instanței de a administra din oficiu probele pe care ele însele nu le-au propus și administrat în condițiile legii.

79. Ca atare, prima opinie expusă în cadrul sesizării cu soluționarea recursului în interesul legii este conformă caracterului devolutiv ex lege al apelului și obligației instanței de apel de a administra probatoriile necesare stabilirii situației de fapt reale și aflării adevărului în cauză în raport cu normele legale aplicabile raportului juridic litigios dedus judecății, respectiv de a realiza, în limitele sesizării sale, o nouă judecată de fond, această interpretare și aplicare a legii asigurând valorificarea drepturilor consacrate de art. 21 și art. 24 din Legea fundamentală și art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului.

80. Această interpretare și aplicare a legii asigură valorificarea drepturilor consacrate de art. 21 și art. 24 din Legea fundamentală și art. 6 din Convenție, de vreme ce, potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO, Hotărârea din 28 iunie 2005, Virgil Ionescu împotriva României, paragraful 44, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 396 din 8 mai 2006) dreptul la un proces echitabil nu poate fi considerat efectiv decât dacă cererile și observațiile părților sunt într-adevăr „auzite”, adică examinate conform normelor de procedură de către tribunalul sesizat, prevederile Convenției impunând instanțelor naționale obligația de a proceda la o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și cererilor de probatoriu ale părților pentru a le aprecia pertinente.”.

În contextul Deciziei nr. 9/2020 a ICCJ, trebuie amintit și punctul de vedere exprimat de către specialiștii Departamentului de Drept privat - Facultatea de Drept din cadrul Universității din București, a căror opinie științifică, cu privire la problematica care a făcut obiectul recursului în interesul legii, a fost în sensul că: “noțiunea de probe noi la care se referă deopotrivă art. 478 alin. (2) și art. 479 alin. (2) din Codul de procedură civilă cuprinde probele propuse în fața primei instanțe și care au fost respinse pentru nerespectarea condițiilor ce decurg din art. 255 și 258 din Codul de procedură civilă, dar și probele pe care părțile nu le-au propus în fața primei instanțe, cele propuse tardiv în fața primei instanțe, inclusiv cele în legătură cu care prima instanță a dispus decăderea din dreptul de administrare ori partea a renunțat la administrarea acestora în fața primei instanțe, determinant în realizarea controlului judiciar fiind efectul devolutiv, care permite reluarea judecății sub toate aspectele, dar cu imutabilitatea materiei litigioase fixate la prima instanță și exprimată în elementele părți, obiect, cauză și pretenții. Argumentul potrivit căruia

aducerea de probe noi direct în apel ar putea conduce la schimbarea soluției nu este de natură să susțină teza inadmisibilității probelor nesolicitate la prima instanță, având în vedere caracterul devolutiv al apelului, iar susținerea conform căreia admiterea în apel a unor probe care nu au fost solicitate la prima instanță ar lăsa fără efect decăderea care a operat în privința acestora, de asemenea, nu poate fi primită, deoarece aceasta a operat și efectul este deplin în privința judecării în primă instanță, însă nu poate transcede și în apel pentru simplul motiv că în judecata apelului se naște un nou drept la probă, diferit de cel în legătură cu care a operat decăderea. Totodată, s-a apreciat că nu se poate distinge între situația părții care a fost decăzută din dreptul de a mai solicita proba la prima instanță și cea care a solicitat proba și a fost decăzută din administrarea acesteia pentru neîndeplinirea anumitor obligații prevăzute de lege sau stabilite de instanță, întrucât chiar dacă atitudinea părții este diferită în cele două situații, sancțiunea - decăderea - este aceeași, iar efectele ei se produc exclusiv pentru judecata în primă instanță.”.

Pe de altă parte, în doctrină¹⁷ s-a susținut, ulterior pronunțării Deciziei nr. 9/2020, că admiterea probelor în apel, în condiții mai generoase, realizează o mai bună eficientizare a principiului celor două grade de jurisdicție și contribuie la promovarea principiului adevărului în

¹⁷ Același autor realizează și un examen sumar de drept comparat cu privire la problematica analizată arătând că: “Potrivit art. 345 alin. (3) C. proc. civ. italian nu sunt admisibile în apel “noi mijloace de probă” (mezzi de prova) și nu se pot produce “înscrieri noi” (nuovi documenti), în afara cazului în care instanța le consideră necesare pentru soluționarea cauzei sau când “partea demonstrează că nu a putut să le propună în primă instanță din cauza unor motive neimputabile acesteia”. În același spirit, art. 345 alin. (2) dispune că în instanța de apel nu se pot propune “excepții noi”, în afara celor ce pot fi ridicate din oficiu.

Noul Cod federal de procedură civilă elvețian, adoptat în anul 2008 și intrat în vigoare doi ani mai târziu, promovează și el o soluție, în mare măsură asemănătoare, cu cea evocată anterior. Într-adevăr, potrivit art. 317 din acest cod :

”Faptele și mijloacele de probă noi nu pot fi luate în considerare decât în condițiile următoare:

a) sunt invocate sau produse fără întârziere;

b) nu au putut fi invocate sau produse în fața primei instanțe deși partea care s-a prevalat de ele a făcut dovada diligenței necesare” (t.a.).

Legea de procedură civilă spaniolă conține și ea o dispoziție extrem de restrictivă în materie de probațiune. Potrivit art.460 alin. (1) din acest cod, în apel se pot produce doar înscrisurile la care se referă art. 270 și care “nu s-au putut invoca la prima instanță”. Acest din urmă text determină limitativ probele ce se pot propune, în fața primei instanțe, ulterior depunerii cererii de chemare în judecată și întâmpinării, cum ar fi cele survenite ulterior, înscrisurile anterioare de care partea nu a avut cunoștință sau probele ce nu au putut fi obținute anterior momentelor procesuale evocate din motive neimputabile părții.

O soluție restrictivă este promovată și de art. 372 alin. (1) din Noul Cod de procedură civilă a Republicii Moldova, intitulat marginal “prezentarea unor noi probe și pretenții în instanța de apel”. Potrivit primului alineat al acestui text: “Părțile și alți participanți la proces au dreptul să prezinte noi probe dacă acestea respectă prevederile art. 1191 alin. 2, dacă acestea nu au fost reclamate de către prima instanță la cererea participanților la proces sau dacă au fost restituite în mod nejustificat de către prima instanță”. Art. 1191 alin. (2) determină condițiile restrictive în care se pot propune probe și după termenul stabilit de prima instanță pentru administrarea probelor în faza preliminară a cauzei. Altminteri sancțiunea decăderii este incidentă, astfel cum dispune chiar primul alineat al textului menționat.

Legiuitorul francez este mult mai generos în privința probelor admisibile în apel. Într-adevăr, potrivit art. 563 C. proc. civ. francez, pentru justificarea pretențiilor invocate în fața primului judecător “părțile pot invoca mijloace noi, produce noi înscrisuri sau propune noi dovezi”. Soluția legii se întemeiază pe caracterul devolutiv al apelului, respectiv pe plenitudinea de jurisdicție a instanței de apel. În acest sens în jurisprudență s-a decis că “asupra cauzei ce i-a fost devoluată, curtea de apel are depline puteri de a statua, ca și primii judecători, în fapt și în drept” (I. Leș, Admisibilitatea probelor noi în caile de atac de reformare reglementate de Noul Cod de procedură civilă, disponibil la următoarea adresă de internet: <https://www.juridice.ro/essentials/3743/admisibilitatea-probelor-noi-in-caile-de-atac-de-reformare-reglementate-de-noul-cod-de-procedura-civila>).

cauzele civile. Sistemul restrictiv privitor la administrarea probelor în apel este în concordanță cu fizionomia apelului care constituie totuși o cale de atac, ce nu ar trebui să conducă în toate cazurile și necondiționat la o reeditare totală a judecării. *De lege ferenda* autorul se pronunță în favoarea acestei din urmă soluții. Soluția contrară poate pune în discuție și utilitatea a două căi de reformare; ea poate conduce la o subestimare grosieră a activității desfășurate de prima instanță și chiar la o supraaglomerare a instanțelor de apel.

În continuare, alt autor¹⁸ într-o lucrare mai amplă care tratează problematica recursului în casație, dar și regimul juridic al căilor de atac din *NCPC* în ansamblu, a formulat și unele propuneri concrete de reglementare referitoare la inadmisibilitatea probelor noi în apel, reținând că efectul devolutiv al apelului și mijloacele de probă în apel trebuie reformulat, deoarece, fiind o cale de atac de reformare sau anulare, iar nu doar o cale de atac devolutivă, instanța de apel trebuie să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii primei instanțe, iar nu să facă o nouă judecată. În consecință, pe de o parte, în apel părțile nu pot propune noi apărări sau excepții, cu excepția celor care pot fi invocate și din oficiu, iar, pe de altă parte, nu sunt admisibile noi mijloace de probă și nu pot fi depuse înscrisuri noi, cu excepția cazului în care partea demonstrează că nu a avut posibilitatea, din motive neimputabile acesteia, să le propună sau să le producă la prima instanță. *Ius variandi* în apel este și trebuie să fie, așadar, strict limitat, părțile trebuind să fie incitate să-și formuleze toate pretențiile și apărările și să propună toate probele în fața primei instanțe, iar nu să le rezerve pentru apel, făcând inutilă, în tot sau în parte prima judecată. Prin urmare, autorul propune reformularea dispozițiilor referitoare la limitele efectului devolutiv al apelului după cum urmează:

“Art. 477 Limitele obiective ale efectului devolutiv

(1) *În apel nu se poate schimba cadrul procesual stabilit în fața primei instanțe.*

(2) *În apel, nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot formula cereri sau pretenții noi, sub sancțiunea declarării inadmisibilității lor din oficiu. Se vor putea însă cere dobânzi, rate, venituri ajunse la termen și orice alte despăgubiri ivite după darea hotărârii primei instanțe, inclusiv repararea*

¹⁸ A se vedea M. Nicolae, *op. cit.*, ed. Solomon, București, 2022, pp. 448-454 și doctrina acolo citată.

prejudiciului cauzat după această dată, precum și compensația legală, dacă a operat după darea hotărârii apelate.

(3) Părțile nu pot propune noi apărări sau excepții, cu excepția celor care pot fi invocate din oficiu.

(4) Nu sunt admisibile noi mijloace de probă și nu pot fi depuse înscrisuri noi, cu excepția cazului în care partea demonstrează că nu a avut posibilitatea, din motive neimputabile acesteia, să le propună sau să le producă în prima instanță.”.

De asemenea, pentru a accentua caracterul imperativ al dispozițiilor referitoare la limitele efectului devolutiv al apelului, precum și faptul că părțile sunt îndrumate să formuleze toate pretențiile și apărările și să-și administreze toate mijloacele de probă în prima instanță, autorul consideră utilă introducerea unui articol nou care să instituie sancțiunea decăderii din cererile, apărările de fond și excepțiile care nu au mai fost reiterate prin cererea de apel sau, după caz, prin întâmpinare:

„Art. 478 Decăderi

Părțile nu se mai pot folosi în apel de cererile, apărările și excepțiile respinse sau, după caz, nesoluționate în primă instanță, dacă nu au fost, în mod expres, reiterate în apel, în termenele și condițiile prevăzute de lege.”.

În altă lucrare de specialitate¹⁹, s-a reținut că, în ceea ce privește probele noi în apel, tradițional s-a admis în jurisprudență și doctrină că în apel se naște un nou drept de critică. Astfel, la nivelul anului 1944, după peste 70 de ani de aplicare a regulilor privitoare la apel, autorii rețin că s-a arătat cu temei într-o lucrare coordonată de Ministerul Justiției, cuprinzând jurisprudență adnotată cu opinia „oficială” asupra aplicării dispozițiilor Codului de procedură civilă, că, „în sistemul procedurii civile române, efectul devolutiv al apelului este total, în sensul că el nu se mărginește numai la mijloacele și probele administrate în prima instanță, ci deschide părților dreptul de a se servi de mijloace și probe noi. Singura restricție este cea prevăzută de art. 327 C.pr.civ. care interzice părților de a deduce pentru prima oară în apel litigii noi, sau de a schimba elementele litigiului dezbătut în fața primei instanțe (cereri noi). Legea de accelerare condiționează însă exercițiul dreptului părților de a se servi în apel de mijloace sau probe noi de obligațiunea ca ele să fie propuse și individualizate prin cererea de apel sau prin întâmpinare, sub sancțiunea

¹⁹ A se vedea Gh.-L. Zidaru, P. Pop, op. cit., pp. 453-457.

decăderii [ceea ce corespunde actualului art. 478 alin. (2) -]”.

Prin combaterea statuărilor în fapt ale primei hotărâri, apelantul formulează critici de netemeinicie, fiind logic ca aceste critici să poată fi și probate. Nu este convingător până la capăt argumentul că aceste probe puteau și trebuiau să fie administrate integral în fața primei instanțe, deși deseori aceasta va fi situația concretă; nu trebuie însă neglijată situația în care partea a fost diligentă la prima instanță, în sensul că și-a construit apărarea într-un anumit mod, considerând tezele sale factuale și probele administrate suficiente. Ulterior, din hotărârea primei instanțe rezultă fie că instanța a aplicat un alt standard/criteriu legal decât cel preconizat de parte, cu consecința sporirii exigențelor probatorii, ori, pur și simplu, a apreciat că anumite probe nu sunt de natură a-i forma convingerea și le-a înlăturat, considerând astfel anumite fapte ca neprobate. Or, în această situație, în primul rând apelantul are interesul de a combate aceste concluzii și să administreze probe suplimentare a căror necesitate rezultă din luarea la cunoștință a considerentelor hotărârii apelate și din necesitatea combaterii cu succes a acestora. Totodată, intimatul are interesul de a administra probe suplimentare, care să confirme statuările primei instanțe (care, chiar corecte, uneori se întemeiază pe un probatoriu susceptibil de completări) și să combată tezele de ordin factual și juridic ale apelantului. De aceea este utilă o cale devolutivă de atac, care să permită și reevaluarea situației de fapt, inclusiv pe temeiul unor probe noi.

Prin urmare, autorii cred că, în lipsa unor dispoziții concludente în sens contrar, decăderea prevăzută de art. 254 alin. (1) *NCPC* se aplică doar în primă instanță, însă în apel, în baza art. 482 *NCPC*, se aplică cu prioritate dispozițiile derogatorii specifice acestei căi de atac. Or, art. 478 alin. (2) *NCPC*, prin locuțiunea „sau”, relevă foarte clar că prin motivele de apel, respectiv prin întâmpinare, pot fi cerute probe noi față de cele arătate la prima instanță. Discuția rămâne deschisă sub aspectul de a ști dacă sistemul actual este dezirabil și *de lege ferenda*. În ceea ce îi privește pe autorii citați, aceștia consideră că el poate fi menținut, având în vedere că instanța de apel are un drept de discreție suficient de pregnant, putând încuviința doar probele pe care le consideră necesare pentru soluționarea cauzei [art. 479 alin. (2) *NCPC*]. Probele care se propun în plus față de cele de la primă instanță trebuie să urmărească dovedirea unor fapte avute în vedere la acea instanță.

Cu alte cuvinte, nu se poate schimba materia litigioasă prin propunerea unor probe noi în apel, ci cel mult pot fi dovedite fapte noi, dar indisolubil conexe cu cele invocate la prima instanță ori potrivit art. 478

alin. (2) *NCPC* (argumente și apărări noi, care presupun și probe noi). O dimensiune a aprecierii instanței de apel va fi și conduita părților în fața primei instanțe, una fiind situația dacă partea, prin vădită neglijență, nu a administrat nicio probă ori a refuzat chiar concursul la administrarea probelor utile (bunăoară, nu a furnizat documentele necesare unei expertize contabile, iar apoi în apel cere o nouă expertiză, criticând că nu au fost avute în vedere documentele a căror prezentare a refuzat-o în mod repetat) ori nu a formulat în termen obiecțiuni față de raportul de expertiză și alta dacă partea combate statuările primei instanțe și înțelege în acest scop să propună probe suplimentare, concludente și utile pentru dovedirea motivelor de apel. Așadar, decizia în interesul *Legii nr. 9/2020* are doar o valoare confirmativă a sistemului tradițional și în niciun caz nu trebuie înțeleasă ca o primă de încurajare a conduitei neglijente ori chiar abuzive în primă instanță, pentru ca apoi probele necesare să fie administrate abia în apel. Urmând modelul *Legii de accelerare a judecăților din anul 1925*, care prevedea la art. 40 alin. (2) că, „*dacă sentința tribunalului va fi reformată de Curte, în urma prezentării unor dovezi cari din vina apelantului n-au fost prezentate la prima instanță, în acest caz apelantul va fi lipsit de dreptul de a avea cheltuieli de judecată în apel, dacă partea potrivnică o va cere*”, autorii consideră că, în atare situații, în care admiterea apelului se datorează exclusiv unor probe noi, nepropuse și administrate în primă instanță, apelantul ar trebui considerat în culpă procesuală și să-i fie respinsă cererea de acordare a cheltuielilor de judecată în apel; soluția, care ar fi util să fie consacrată într-un text de drept pozitiv, este întru totul posibilă și *de lege lata*. O altă posibilă soluție este ca regula generală să constea în decăderea din dreptul de a propune probe noi în apel, față de cele propuse în termen la prima instanță, însă cu instituirea unei liste de excepții care să lase o posibilitate rezonabilă de apreciere a instanței de apel, precum: a) necesitatea probei rezultă din considerentele primei instanțe, care fac necesară probarea unor fapte distincte ori prin care anumite probe administrate sunt înlăturate ca nefiind de natură a forma convingerea instanței; b) proba nu a putut fi administrată anterior din motive temeinice, dovedite ca atare, standardul conduitei aplicabile fiind cel al unei părți diligente și rezonabile (așadar, o specie de repunere în termen); c) proba administrată este nouă, fiind survenită pronunțării hotărârii primei instanțe (e.g., un înscris recognitiv nou, un act nou de impunere fiscală, o decizie a unei autorități administrative, o hotărâre judecătorească). Finalmente, trebuie însă recunoscut că excepțiile acestea ar trebui să fie suficient de largi pentru a permite instanței de apel

să ia totuși în considerare probele care sunt vădit necesare cauzei. Or, acesta este finalmente și sistemul actual, dacă este corect înțeles și întrebuințat într-o manieră care nu este nici abuzivă, nici temătoare ori excesiv de formalistă.

Recunoscând justetea opiniilor doctrinare expuse mai sus și a propunerilor *de lege ferenda* în această materie, considerăm că soluția actuală a *NCPC*, care nu condiționează admisibilitatea probelor noi în apel de cunoașterea și/sau posibilitatea invocării lor pe durata soluționării procesului în primă instanță, nu este una illogică și lipsită de finalitate, ci mai degrabă acordă prioritate *principiului aflării adevărului*, care nu poate fi stabilit juridic decât în urma administrării unui probatoriu îndestulător.

De altfel, în legătură cu semnificația *principiului fundamental al aflării adevărului*, în doctrină²⁰ s-a susținut că acesta trebuie să guverneze întreaga activitate de înfăptuire a justiției, de la sesizarea instanței competente până la pronunțarea unei soluții definitive. Determinarea adevărului în procesul civil se prezintă, fără îndoială, ca una dintre cele mai importante și relevante obligații impuse de lege instanței de judecată. (...) Principiul adevărului implică cerința ca toate împrejurările de fapt ale cauzei să fie stabilite de către instanță în deplină concordanță cu realitatea. Adevărul pe care trebuie să-l stabilească instanța trebuie să îndeplinească unele exigențe firești, respectiv să fie unul real, obiectiv, incontestabil, iar nu unul formal sau exclusiv judiciar.

Totodată, faptul că una dintre părți invocă pentru prima dată în calea de atac a apelului o probă despre care avea cunoștință încă de la momentul soluționării procesului în fața primei instanțe nu presupune în mod automat că a acționat cu rea-credință, fiind posibil ca una și aceeași probă să devină concludentă, în funcție și de motivele invocate în cerea de apel ori, după caz, în întâmpinarea intimatului, abia în această etapă procesuală. Astfel, în funcție de dinamica procesului, o probă poate fi sau nu concludentă la un moment dat pentru aflarea adevărului în cauză.

Pentru aceste motive, nu credem că pot fi primite nici susținerile reținute în cuprinsul *Expunerii de motive* în sensul că, în mod intenționat și urmând „scenariu” preconstituit, părțile nu invocă probe despre care au cunoștință în fața primei instanțe pentru a obține pronunțarea unei hotărâri criticabile, fiind just să credem că adevărul judiciar nu ar putea fi speculat de către părți, ci așteaptă să fie descoperit pe baza administrării probelor.

De asemenea, în măsura în care s-ar schimba concepția de

²⁰ A se vedea I. Leș, *Codul de procedură civilă. Comentariu pe articole*, ed. a 3-a, ed. C.H. Beck, București, 2022, p. 55.

reglementare în această materie, îndatorirea judecătorului de cauză de a propune probe nu ar mai fi una subsidiară celei care incubă părților, ci, în apel, ar reveni completului de judecată în principal sarcina de a propune și administra probe pentru a lămuri situația juridică litigioasă. Cum nicio cauză nu poate fi respinsă ca nedovedită, dincolo de a contribui la soluționarea cu celeritatea a apelului, schimbarea concepției referitoare la admisibilitatea probelor în această calea de atac ar putea avea chiar efectul opus, fiind pe deplin probabilă și ipoteza în care judecătorul, lipsit fiind de contribuția părților, să fie nevoit să întreprindă demersuri suplimentare atât pentru identificarea, cât și pentru administrarea probelor.

Așa fiind, deși în mod cert o soluție legislativă de natura celei propuse prin inițiativa legislativă analizată poate fi susținută din punct de vedere juridic și ar putea reprezenta, în cele din urmă, o chestiune de politică legislativă lăsată la aprecierea Parlamentului, considerăm că reconfigurarea în maniera propusă a căii de atac a apelului, care s-ar vedea lipsită de unul dintre elementele esențiale pentru determinarea caracterului devolutiv al acestei căi de atac, nu poate fi promovată printr-un demers legislativ cuprinzând doar această intervenție punctuală.

Totodată, arătăm că, în principiu, la efectuarea intervențiilor legislative asupra *NCPC* trebuie să se țină seama și de un alt factor esențial, și anume ca intervalul de timp scurs de la intrarea acestuia în vigoare (sau a unor modificări substanțiale²¹) - mai ales în situația în care s-ar proceda și la unele schimbări conceptuale în raport cu forma originală a acestui cod - să fie suficient (în materie procesual civilă ar fi necesară parcurgerea unor cicluri procesuale complete) pentru a evalua pe deplin impactul reglementării care se dorește a fi amendată.

Nu în ultimul rând, amintim că la nivelul ICCJ, prin *Ordinul nr. 26 din 10 ianuarie 2024*, emis de președintele ICCJ, s-a constituit un grup de lucru, alcătuit din actuali și foști magistrați ai acestei instanțe, reprezentați ai altor profesii juridice și, nu în ultimul rând, și la fel de important, din reputați profesioniști ai mediului academic, în scopul identificării unor soluții legislative care să ofere o reșezare a competențelor ICCJ, într-o manieră care să corespundă misiunii sale istorice și constituționale de a asigura unitatea în aplicarea legii de către instanțele judecătorești²². Cel

²¹ *Avem în vedere Legea nr. 310/2018, care a amendat consistent NCPC.*

²² *A se vedea Comunicatul de presă referitor la aprobarea de către Adunarea generală a judecătorilor din cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție a raportului privind activitatea instanței supreme în cursul anului 2023 din data de 4 aprilie 2024 în care se face referire și la aprobarea direcțiile de acțiune ale Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru anul 2024, una dintre acestea fiind Reducerea duratei proceselor și pentru a cărei realizare urmează a fi valorificată și activitatea Grupului de reflecție constituit pentru elaborare de propuneri privind o structură adecvată a competențelor instanței supreme. Comunicatul este disponibil la următoarea adresă de internet: <https://www.iccj.ro/2024/04/04/comunicat-de-presa-referitor-la-aprobarea-de-catre-adunarea->*

mai probabil, rezultatele grupului de lucru se vor concretiza tot în niște propuneri de modificare a *NCPC* și/sau a legislației speciale, urmând ca promovarea lor fie realizată, în măsura aprecierii ca fiind justificată și oportună, de către entitățile cu competențe de legiferare în materie.

Astfel, apreciem că ar fi preferabil ca orice alte intervenții legislative în materia căilor de atac, în măsura în care, bineînțeles, sunt necesare și justificate, să fie realizate printr-un demers unic și să beneficieze de contribuția teoreticienilor și practicienilor dreptului.

C. Observații punctuale cu privire la soluțiile legislative propuse prin inițiativa legislativă:

Apreciem că soluțiile legislative propuse nu surprind intenția reală de reglementare expusă în cuprinsul *Expunerii de motive*, fapt care este de natură să afecteze configurația actuală a căii de atac a apelului și să genereze dificultăți în procesul de aplicare și interpretare a unei eventuale noi reglementări.

De altfel, normele propuse prin inițiativa legislativă, cum se va arăta mai jos, au caracter confuz, fiind lipsite de claritate, precizie și predictibilitate - cerințe de calitate a oricărui act normativ potrivit jurisprudenței²³ constante a Curții Constituționale:

“Principiul accesului liber la justiție consacrat prin textul citat din Legea fundamentală implică, între altele, adoptarea de către legiuitor a unor reguli de procedură clare, în care să se prescrie cu precizie condițiile și termenele în care justițiabilii își pot exercita drepturile lor procesuale, inclusiv cele referitoare la căile de atac împotriva hotărârilor pronunțate de instanțele de judecată.

În acest sens s-a pronunțat în mod constant și Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care, de exemplu, în Cazul Rotaru împotriva României, a statuat că „o normă este <<previzibilă>> numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane - care, la nevoie, poate apela la consultanță de specialitate - să își corecteze conduita”, iar în Cazul Sunday Times contra Regatului Unit, 1979, a decis că „[...] cetățeanul trebuie să dispună de informații suficiente asupra normelor juridice aplicabile într-un caz dat și să fie

generală-a-judecatorilor-din-cadrul-inaltei-curti-de-casatie-si-justitie-a-raportului-privind-activitatea-instantei-supreme-in-cursul-anului/

²³ A se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 189/2006 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 (publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, 307 din 5 aprilie 2006).

capabil să prevadă, într-o măsură rezonabilă, consecințele care pot apărea dintr-un act determinat. Pe scurt, legea trebuie să fie, în același timp, accesibilă și previzibilă”.

În aceste condiții judecătorul este constrâns să stabilească el însuși, pe cale jurisprudențială în afara legii, adică substituindu-se legiuitorului, regulile necesare pentru a se pronunța asupra recursului cu judecarea căruia a fost investit, încălcând astfel dispozițiile art. 1 alin. (4) din Constituție privind separația puterilor.”.

În context, amintim și că, în practica sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că legea trebuie, într-adevăr, să fie accesibilă justițiabilului și previzibilă în ceea ce privește efectele sale. Or, pentru ca legea să satisfacă cerința de previzibilitate, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului²⁴.

De asemenea, precizăm că în jurisprudența²⁵ Curții Europene a Drepturilor Omului s-a mai reținut că una dintre cerințele care decurg din expresia “prevăzută de lege” este previzibilitatea. Astfel, s-a mai precizat, o normă nu poate fi privită ca o “lege” decât dacă este formulată cu suficientă precizie pentru a permite cetățenilor să-și adapteze comportamentul în funcție de aceasta; aceștia trebuie să fie în măsură - dacă e nevoie, cu asistența juridică corespunzătoare - să prevadă, într-o măsură rezonabilă în funcție de circumstanțe, consecințele pe care o anumită acțiune le poate implica. Astfel de consecințe nu trebuie să fie previzibile cu certitudine absolută: experiența arată că acest lucru este imposibil de atins. Deși certitudinea este un deziderat, aceasta poate conduce la o rigiditate excesivă, iar legea trebuie să fie capabilă să țină pasul cu modificările circumstanțelor. În consecință, multe legi sunt inevitabil formulate în termeni care, într-o măsură mai mare sau mai mică, sunt vagi și a căror interpretare și aplicare devine o chestiune ce se rezolvă prin jurisprudență. Nivelul de precizie a legislației interne - care nu poate în niciun caz acoperi orice eventualitate - depinde într-o măsură considerabilă de conținutul legii în cauză, sfera sa de aplicare și numărul și statutul celor cărora li se adresează. În special, o regulă este “previzibilă”

²⁴ A se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 348/2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 650 alin. (1) și art. 713 alin. (1) din Codul de procedură civilă (publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 529 din 16 iulie 2014), inclusiv jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului acolo citată.

²⁵ A se vedea Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului din 7 iunie 2012 pronunțată în cauza Centro Europa 7 s.r.l. și di Stefano împotriva Italiei, par. 141-143, inclusiv jurisprudența acolo citată.

atunci când aceasta oferă o măsură de protecție împotriva ingerințelor arbitrare ale autorităților publice și împotriva aplicării extensive a unei restricții în detrimentul unei părți.

În lumina jurisprudenței Curții Constituționale, dar și a Curții Europene a Drepturilor Omului, semnalăm caracterul confuz al reglementării, care o privează de claritate, precizie și previzibilitate, precum și dificultatea integrării reglementărilor propuse în ansamblul legislației în vigoare, constituind argumente care pot conduce la concluzia încălcării dispozițiilor art. 1 alin. (3) și alin. (5) din *Constituție*.

C.1. În ceea ce privește propunerea de completare a art. 470 cu un nou alineat, alin. (1¹), referitor la probele care pot fi invocate prin cererea de apel sau prin răspunsul la întâmpinare la cererea de apel, considerăm că aceasta nu poate fi primită. În primul rând, dispozițiile art. 470 *NCPC* își propun să stabilească conținutul cererii de apel, precum și modalitatea în care se propun dovezile nearătate la prima instanță, prin inserarea unei norme de trimitere la dispozițiile art. 194 lit. e) *NCPC*. Chestiunea admisibilității unor noi mijloace de probă în apel își regăsește consacarea în cuprinsul prevederilor art. 478 alin. (2) *NCPC* și art. 479 alin. (2) *NCPC*. Totodată, nu ar putea fi admisă inserarea în cuprinsul art. 470 - *Cererea de apel* - o dispoziție referitoare la conținutul unui alt act procedural, întâmpinarea intimatului, deoarece denumirea marginală a articolului nu ar mai reflecta în mod sintetic conținutul său²⁶.

Sub rezerva celor exprimate mai sus, considerăm că sintagma "*probe noi, care au apărut ulterior pronunțării hotărârii*" din cuprinsul textului propus ca alin. (1¹) al art. 470 *NCPC* ar trebui să facă referire, mai degrabă, la probe "*descoperite*" ulterior pronunțării hotărârii în primă instanță, fiind știut că, de regulă, probele coexistă cu situația de fapt dedusă judecății, cunoașterea sau necunoașterea lor de către părți fiind de fapt elementul care, prin ipoteză, ar urma să determine admisibilitatea mijlocului de probă.

Apreciem totodată că nu poate fi primită nici propunerea de modificare a dispozițiilor art. 470 alin. (4) *NCPC* în sensul eliminării sintagmei "*nearătate la prima instanță*", deoarece sensul textului este de a stabili modalitatea în care se propune proba cu martori sau înscrisuri noi, adică prin aplicarea dispozițiilor art. 194 lit. e) *NCPC* și de a sublinia că nu mai este necesară reluarea procedurii de depunere a probelor pentru cele care au fost arătate deja la prima instanță.

²⁶ A se vedea în acest sens și dispozițiile art. 47 alin. (5) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată cu modificările și completările ulterioare.

C.2. Cu referire la propunere de modificare a prevederilor alin. (3) al art. 471¹ NCPC vizând eliminarea sintagmei "*și care nu au fost înfățișate la prima instanță*", care actualmente determină înscrisurile care se transmit intimatului odată cu cererea de apel în vederea formulării întâmpinării, considerăm că aceasta nu ar putea fi promovată.

De altfel, în contextul normei analizate, sintagma "*nu au fost înfățișate la prima instanță*" are în vedere că intimatul va primi copii doar după înscrisurile noi depuse de către apelant odată cu formularea cererii de apel, nu și de pe înscrisurile invocate în fața primei instanțe. În plus, chiar și în ipoteza în care s-ar schimba concepția de reglementare în sensul inadmisibilității în apel a probelor care erau cunoscute și trebuiau a fi invocate și în fața primei instanțe, ar fi în continuare necesară păstrarea formei actuale a dispozițiilor art. 471¹ alin. (3) NCPC.

C.3. În ceea ce privește propunerea de modificare a dispozițiilor art. 476 alin. (2) NCPC prin care se urmărește înlocuirea sintagmei "*dovezi noi*" cu "*probe*", considerăm că aceasta nu ar fi necesară chiar și în ipoteza în care s-ar promova un demers legislativ care să suprima dreptul părților de a propune în apel probe pe care le-ar fi putut propune pe durata judecății în primă instanță.

De altfel, semnificația actuală a textului este de a stabili în ce constă efectul devolutiv al apelului în ipoteza în care calea de atac este nemotivată ori motivarea apelului sau întâmpinarea nu cuprinde motive, mijloace de apărare sau dovezi noi față de cele deja invocate în fața primei instanțe.

C.4. Referitor la propunerea de modificare a dispozițiilor art. 478 alin. (2) NCPC, considerăm că aceasta nu surprinde intenția de reglementare exprimată în cuprinsul instrumentului de prezentare și motivare.

Apreciem că rezultatul dorit s-ar atinge, mai degrabă, prin instituirea unei interdicții în sarcina părților de a mai propune probele pe care le-ar fi putut propune în fața primei instanțe.

Totodată, separat de demersul care urmărește să curme practica invocării în apel a probelor propuse în fața primei instanțe, se propune și eliminarea posibilității, pentru instanța de apel, de a încuviința probele a căror necesitate rezultă din dezbateri, ipoteze care sunt fundamental diferite.

Așa cum este și firesc, teza finală a art. 478 alin. (2) NCPC are în vedere faptul că, pentru părți, desfășurarea procesului civil nu presupune o previzibilitate absolută, fiecare dintre ele fiind susceptibilă de a fi

surprinsă atât de comportamentul procesual al celeilalte părți, cât și de cursul judecății pe care îl dictează instanța de apel.

Prin urmare, rolul textului de lege nu este de a institui un beneficiu nejustificat părților de rea-credință, ci, din contră, este acela de a le oferi la îndemână suficiente mijloace procesuale, inclusiv sub aspect probatoriu, pentru a putea face față evoluției procesului.

De altfel, și în doctrină²⁷ s-a reținut că această prerogativă acordată instanței de apel este de natură a-i asigura deplinul control al derulării procesului și finalizării sale legale și temeinice, cu luarea în considerare și a imperativului celerității.

C.5. În ceea ce privește propunerea de modificare a dispozițiilor art. 479 alin. (2) *NCPC*, în sensul înlocuirii normei de trimitere de la actualul art. 478 alin. (2) *NCPC*, propus și acesta spre modificare, cu o normă de trimitere la noile dispozițiile art. 470 alin. (1¹) *NCPC*, chiar dacă cel mai probabil se are în vedere reconfigurarea textelor în materia apelului astfel cum aceasta ar rezulta în eventualitatea adoptării propunerii legislative, considerăm că norma de trimitere trebuie realizată în continuare la dispozițiile art. 478 alin. (2) *NCPC*, acesta fiind textul de lege care va determina și în continuare care sunt limitele efectului devolutiv determinate de ceea ce s-a supus judecății la prima instanță.

II. Concluzii

Învedereăm, și cu această ocazie, imperativul realizării unei intervenții sistematizate asupra reglementărilor fundamentale, cum este cazul și al *NCPC*, sens în care arătăm că, în prezent, se află în dezbatere parlamentară și alte inițiative legislative parlamentare vizând modificarea și completarea acestui act normativ, care propun, întocmai ca inițiativa legislativă analizată, mai degrabă modificări și completări punctuale, fiind de dorit ca intervențiile legislative asupra acestei reglementări fundamentale să nu fie realizate prin demersuri succesive, de mică amploare și apropiate în timp, aceasta din perspectiva impactului lor - pe multiple planuri - asupra realizării actului de justiție.

De asemenea, reiterăm că, în forma propusă, soluțiile legislative avansate nu surprind intenția reală de reglementare, fiind, în același timp, lipsite de claritate, precizie și previzibilitate, aspect care ar putea să genereze grave și nedorite probleme în aplicarea acestora.

²⁷ A se vedea G.C. Frențiu, D-L. Băldean, op. cit., Editura Hamangiu, București 2013, p. 724.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative în forma prezentată.**

Cu stimă,

Ion Marcel CIOLACU
PRIM-MINISTRU

Domnului senator Nicolae-Ionel CIUCĂ
Președintele Senatului