

# **Inadvertențe procedurale privind judecarea excepției nelegalei compunerii a completului de judecată, a excepției nelegalei constituiri a instanței și a excepției de incompatibilitate**

## **Procedural inconsistencies regarding the judgement of the exception of the illegal composition of the court, the exception of the illegal constitution of the court and the exception of incompatibility**

Lect. univ. dr. **Florina POPA\***  
Universitatea de Vest din Timișoara  
Facultatea de Drept

### **Abstract**

*The right to a fair trial is a fundamental principle of civil proceedings, and can only be respected if the trial is judged by an independent and impartial court, established by law. In this context, this article points out the inaccuracies regarding the composition of the panel that judges the exception of the illegal composition of the court and, respectively, the exception of its illegal constitution, highlighting that, according to the current regulation, these incidents are judged by the court before which they are invoked (excepting the statements of abstention and the requests for recusal, regarding which art. 50 NCPC contains derogating provisions). The same procedural inadvertence occurs in the case of the exception of incompatibility – a controversial institution, whose „autonomy” is viewed with doctrinal reservations. De lege ferenda, it is necessary to amend the legal provisions on the composition of the court that judges these procedural incidents, in order to truly comply with the requirements of the imperative of impartiality.*

**Keywords:** *the right to a fair trial; the independence and impartiality of the judge; the composition of the court; the establishment of the court; the exception of incompatibility.*

### **Rezumat**

*Dreptul la un proces echitabil este un principiu fundamental al procesului civil, și nu poate fi respectat decât dacă procesul este judecat de instanță independentă și imparțială, instituită de lege. În acest context, prezentul articol semnalează inadvertențele privind alcătuirea completului care judecă excepția nelegalei*

---

\* florina.popa@e-uvt.ro.

*compuneri a instanței și, respectiv, excepția nelegalei constituiri a acesteia, sesizând faptul că, potrivit actualei reglementări, aceste incidente se judecă de completul în fața căruia sunt invocate, excepție făcând declarațiile de abținere și cererile de recuzare, cu privire la care art. 50 NCPC conține dispoziții derogatorii. Aceeași inadverență procedurală se produce și în cazul excepției de incompatibilitate – o instituție controversată, a cărei „autonomie” este privită cu rezervă de doctrină. De lege ferenda, se impune modificarea dispozițiilor legale privind alcătuirea instanței care judecă aceste incidente procedurale, pentru a fi cu adevărat respectate exigențele imperativului imparțialității.*

**Cuvinte-cheie:** dreptul la un proces echitabil; independența și imparțialitatea judecătorului; compunerea instanței; constituirea instanței; excepția de incompatibilitate

### **1. Dreptul la o instanță independentă și imparțială, instituită prin lege – componentă esențială a echității oricărei proceduri judiciare**

Principiul dreptului la un proces echitabil, în termen optim și previzibil poate fi socotit a avea un rol axiomatic în procesul civil modern, fiind consacrat atât în legislația internă<sup>1</sup>, cât și în numeroase acte normative internaționale<sup>2</sup>.

În acest sens, este de observat că semnificațiile noțiunii de „proces echitabil” sunt conturate printr-o bogată jurisprudență a Curții Europene a Drepturilor Omului, pronunțată

---

<sup>1</sup> Astfel, în reglementarea internă dreptul la un proces echitabil este prevăzut de: art. 21 alin. (3) din Constituția României, care stabilește că părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil; de art. 6 din Codul de procedură civilă, care consacră dreptul la un proces echitabil, în termen optim și previzibil și are în vedere dreptul oricărei persoane la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege, iar în acest scop, instanța are îndatorirea să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății; de art. 10 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, care stipulează că toate persoanele au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil, de către o instanță imparțială și independentă, constituită potrivit legii.

<sup>2</sup> În acest sens: art. 6 din CEDO prevede pentru orice persoană dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil; art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, intitulat marginal „Dreptul la o cale de atac eficientă și la un proces echitabil” statuează că orice persoană are dreptul la un proces echitabil, public și într-un termen rezonabil, în fața unei instanțe judecătorești independente și imparțiale, constituită în prealabil prin lege; art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului prevede că orice persoană are dreptul în deplină egalitate de a fi audiată în mod echitabil și public de către un tribunal independent și imparțial, care va hotărî fie asupra drepturilor și obligațiilor sale civile, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa; art. 14 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice stabilește că toți oamenii sunt egali în fața tribunalelor și curților de justiție și orice persoană are dreptul ca litigiul în care se află să fie examinat în mod echitabil și public de către un tribunal competent, independent și imparțial, stabilit prin lege, care să decidă fie asupra temeiniciei oricărei învinuirii penale îndreptate împotriva ei, fie asupra contestațiilor privind drepturile și obligațiile sale cu caracter civil.

în aplicarea dispozițiilor art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, ce face parte integrantă din așa-numitul bloc de convenționalitate<sup>3</sup>, care are forță supralegislativă<sup>4</sup>, astfel încât în reglementarea raporturilor juridice de drept civil și în soluționarea litigiilor în această materie, atât legiuitorul național cât și instanțele de judecată<sup>5</sup> sunt obligate să se raporteze la jurisprudența Curții de la Strasbourg<sup>6</sup>, precum și la jurisprudența CJUE<sup>7</sup>.

Prin intermediul excepției de neconvenționalitate (sau excepția priorității dreptului Uniunii Europene față de normele de drept intern<sup>8</sup>), instanțele au posibilitatea de a înlătura orice dispoziție legală neconvențională sau de a o interpreta în deplină conformitate cu litera și spiritul Convenției Europene. Instanțele judecătorești sesizate cu soluționarea litigiului sunt obligate în temeiul prevederilor art. 20 din Constituția României și a obligațiilor pe care România și le-a asumat în urma ratificării pactelor, convențiilor și tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului să ignore legile interne și interpretările Curții Constituționale care contravin acestor reglementări internaționale.

Obligativitatea judecătorului național de a aplica cu prioritate reglementările internaționale față de legislația internă, chiar dacă s-a procedat la verificarea constituționalității acesteia de către Curtea Constituțională, a fost statuată recent și prin Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene, pronunțată la data de 18.05.2021<sup>9</sup> în cauzele conexe C-83/19,

---

<sup>3</sup> Pentru analiza acestei noțiuni, a se vedea: C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului – Comentarii pe articole*, vol. I, *Drepturi și libertăți*, Editura C.H. Beck, București, 2005, p. 103.

<sup>4</sup> Despre raporturile dintre dreptul național al țărilor membre ale Uniunii Europene și dreptul Uniunii Europene, a se vedea: P. Craig, G. de Burca, *Dreptul Uniunii Europene. Comentarii, jurisprudență și doctrină*, ediția a IV-a, Editura Hamangiu, București, 2009, p. 431-474. Acest principiu al supremației dreptului comunitar a fost consacrat pentru prima oară în anul 1964, prin Hotărârea Curții de Justiție a Comunității Europene din 15.07.1964 – C 6 / 64 Cauza Flaminio Costa vs. E.N.E.L., și, reafirmat în anul 1978, în C 106 /77 - Cauza Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal S.A., prin care s-a statuat că „Judecătorul național însărcinat să aplice în cadrul competenței sale dispozițiile dreptului comunitar are obligația de a asigura realizarea efectului deplin al acestor norme, împotriva oricărei dispoziții contrare a legislației naționale, chiar ulterioare, fără a solicita sau a aștepta eliminarea prealabilă a acesteia pe cale legislativă sau de instanța de contencios constituțional”. Aplicând cu prioritate reglementările internaționale privitoare la drepturile omului sau dreptul comunitar instanțele de judecată nu depășesc limitele judecătorești și nu își arogă atribuții specifice celorlalte puteri în stat (legislativă și executivă) deoarece nu creează noi norme, ci la aplică pe cele internaționale existente în defavoarea celor interne, norme internaționale care, prin ratificare sau prin aderarea României la Uniunea Europeană au devenit parte a dreptului intern.

<sup>5</sup> Pentru o analiză a jurisprudenței în materie, a se vedea: R. Bercea, S. Doroga, *Dreptul Uniunii Europene în hotărâri și cazuri practice*, Editura Universul Juridic, București, 2019;

<sup>6</sup> Despre avatarurile pe care le întâmpină judecătorul român în acest demers, a se vedea: V. Constantin, *Posedă sau nu România resursele care să-i asigure judecătorului intern rolul de judecător principal al Convenției Europene*, accesibil *on-line*, la adresa: <https://www.juridice.ro/essentials/4150/poseda-sau-nu-romania-resursele-care-sa-i-asigure-judecatorului-intern-rolul-de-judecator-principal-al-conventiei-europene>

<sup>7</sup> Pentru o analiză nuanțată a corelațiilor și interferențelor dintre Convenția Europeană a Drepturilor Omului și dreptul Uniunii Europene, a se vedea: R. Bercea, *Protecția drepturilor fundamentale în sistemul Convenției Europene a Drepturilor Omului*, Editura C.H. Beck, București, 2020, p. 51-72.

<sup>8</sup> Cu privire la regimul juridic al excepției priorității dreptului Uniunii Europene față de normele de drept intern se vedea: A. Dimitriu, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, Editura C.H. Beck, București, 2018, p. 564-566.

<sup>9</sup> A se vedea analiza acestei hotărâri, în viziunea Ministerului Justiției, disponibilă online la <http://www.just.ro/analiza-hotararii-cjue-din-18-mai-2021/>, care o caracterizează ca fiind „o hotărâre de

C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 și C-397/19, referitoare la mai multe întrebări prealabile înaintate de instanțele naționale, în care instanța europeană subliniază din nou rolul central atribuit judecătorului național, făcând trimitere la standardul de independență de care trebuie să se bucure fiecare judecător național, precizând că acest standard nu este un privilegiu, ci un drept al cetățeanului european. Necesitatea instituirii celor mai adecvate garanții pentru respectarea independenței judecătorilor este cu atât mai pregnantă acum, când autoritățile naționale își vor manifesta dreptul de apreciere asupra cadrului legal care guvernează activitatea unor instituții judiciare, drept recunoscut explicit prin Hotărârea Curții. Principiul preeminenței dreptului Uniunii și cel al cooperării loiale impun tuturor autorităților române să țină seama în mod corespunzător de cerințele Curții și să adopte măsuri care să întărească în mod efectiv independența puterii judecătorești, una dintre garanțiile dreptului la un proces echitabil recunoscut fiecărui cetățean. Spre deosebire de jurisprudența internă, care, în principiu, nu reprezintă izvor formal pentru dreptul procesual civil (exceptând ipotezele în care însuși legiuitorul statuează contrariul<sup>10</sup>), jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului<sup>11</sup>, și, respectiv jurisprudența Curții Europene de Justiție<sup>12</sup>, constituie izvoare de drept și în materia dreptului procesual civil, soluțiile jurisprudențiale respective fiind direct aplicabile în practica judiciară.

---

*referință cu privire la statul de drept și organizarea sistemului judiciar din România”, menționându-se că aceasta „ (...) a subliniat că garanțiile de independență și de imparțialitate impuse în temeiul dreptului Uniunii postulează existența unor norme care să permită înlăturarea, în percepția justițiabililor, a oricărei îndoieli legitime referitoare la impenetrabilitatea instanței în cauză în privința unor elemente exterioare și la neutralitatea sa în raport cu interesele care se confruntă. Acest principiu înseamnă că judecătorii trebuie să se afle la adăpost nu numai față de intervenții sau de presiuni exterioare care le pot pune în pericol independența ci și la adăpost de orice influență indirectă, susceptibilă să orienteze deciziile judecătorilor în discuție și să înlăture astfel o lipsă a aparenței de independență sau de imparțialitate”.*

<sup>10</sup> Spre exemplu: art. 501 alin. (1) NCPC statuează că: „*în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate sunt obligatorii pentru instanța care judecă fondul*”, ceea ce înseamnă că hotărârea instanței de recurs constituie izvor de drept pentru instanța de fond, în privința dezlegărilor date problemelor de drept din speța dedusă judecătii; hotărârile judecătorești prin care Înalta Curte de Casație și Justiție admite recursurile în interesul legii, cu privire la care art. 517 alin. (4) NCPC statuează că „*Dezlegarea dată problemelor de drept judecate este obligatorie pentru instanțe de la data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I*”, ceea ce înseamnă că dezlegarea data cu privire la problema de drept ce a făcut obiectul recursului în interesul legii va fi obligatorie pentru toate instanțele care judecă pricini similare, în această manieră asigurându-se interpretarea și aplicarea unitară a legii, în conformitate cu prevederile art. 514 NCPC; hotărârile prealabile pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, cu privire la care art. 518 alin. (3) NCPC prevede că „*Dezlegarea dată chestiunilor de drept este obligatorie pentru instanța care a solicitat dezlegarea de la data pronunțării deciziei, iar pentru celelalte instanțe, de la data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I*”, cu precizarea că, potrivit dispozițiilor art. 518 NCPC aplicabilitatea deciziei în interesul legii va înceta la data modificării, abrogării sau constatării neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării; jurisprudența constituită din deciziile pronunțate de Curtea Constituțională a României, chiar dacă aceasta nu face parte din sistemul instanțelor judecătorești, este de asemenea obligatorie pentru instanțele judecătorești.

<sup>11</sup> În doctrina recentă s-a subliniat că „ (...) *se ia în considerare jurisprudența Curții în cadrul fiecărui proces care are legătură cu o soluție deja pronunțată de aceasta și care ar putea oferi o anumită rezolvare cazului, având în vedere analogia situației*” - A. Tabacu, *Drept procesual civil, Legislație internă și internațională. Doctrină și jurisprudență*, Editura Universul juridic, București, 2019, p. 18.

<sup>12</sup> În acest sens, cererea de pronunțare a unei decizii preliminare reprezintă un mecanism de cooperare între instanța națională și instanța europeană, „*o procedură necontencioasă menită să asiste instanța națională*

Dreptul la un proces echitabil reprezintă o premisă majoră a principiului preeminenței dreptului într-o societate democratică<sup>13</sup>, nefiind suficient ca sistemul de drept pozitiv să consacre în favoarea persoanelor drepturi substanțiale, ci trebuind să și consacre garanții fundamentale de ordin procedural, de natură să le ocrotească și să asigure eficacitatea. În acest sens, dispozițiile art. 6 paragraful 1 din C.E.D.O. relevă câteva repere esențiale pe care principiul dreptului la un proces echitabil le consacră<sup>14</sup>: (i) accesul la justiție; (ii) cauza să fie examinată în mod echitabil, public și într-un termen rezonabil; (iii) examinarea cauzei să se facă de un tribunal independent și imparțial, stabilit prin lege; (iv) hotărârea să fie pronunțată în public.

Măsura în care actuala reglementare în materia soluționării incidentelor procedurale ce pot apărea în ceea ce privește alcătuirea instanței de judecată îndeplinește exigențele privitoare la garanțiile de independență și imparțialitate pe care trebuie să le ofere justiția reprezintă tema asupra căreia ne vom concentra analiza în cele ce urmează.

În ceea ce privește cel de-al treilea element – **examinarea cauzei să se facă de către un tribunal independent, imparțial și stabilit prin lege** – în doctrină s-a subliniat că în sfera noțiunii de „tribunal” trebuie incluse, alături de jurisdicțiile ordinare, „și toate organele jurisdicționale independente și imparțiale, care statuează, pe baza unei proceduri organizate și care cuprinde garanțiile necesare, în drept sau în echitate, asupra drepturilor și obligațiilor cu caracter civil”<sup>15</sup>.

Independența judecătorului se referă la lipsa ingerinței din partea puterii executive sau legislative, și, respectiv, a părților litigante, în exercitarea funcțiilor instanțelor judecătorești (independență funcțională), dar vizează și statutul judecătorului și garanțiile acestui statut,

---

în înfăptuirea justiției”. În acest sens, în Hotărârea *Albatros*, 20/64, 4 februarie 1965, Curtea de Justiție definește cererea prealabilă ca fiind „cooperarea judiciară (...) prin care jurisdicția națională și Curtea de Justiție în ordinea juridică în cadrul căreia sunt competente, sunt chemate să contribuie direct și reciproc la elaborarea unei decizii în vederea asigurării aplicării uniforme a dreptului comunitar în ansamblul statelor membre”. Astfel, potrivit art. 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (*brevitatis causa*, „TFUE”), atunci când o instanță judecătorească dintr-un stat membru al Uniunii, în cadrul unui litigiu cu care este sesizată, are incertitudini cu privire la interpretarea și, respectiv, aplicarea dreptului Uniunii Europene, ea poate (paragraful al doilea) sau este obligată (paragraful al treilea) să sesizeze Curtea Europeană de Justiție. Pentru o analiză a condițiilor în care trimiterea preliminară devine obligatorie, a se vedea: D.-M. Șandru, C. M. Banu, D. Călin, *Există sancțiuni pentru încălcarea obligației instanței naționale de efectuare a unei trimeri preliminare la Curtea de Justiție?*, articol disponibil *on line*, accesibil la: <https://www.juridice.ro/377100/exista-sanctiuni-pentru-incalcarea-obligatiei-instantei-nationale-de-efectuare-a-unei-trimeri-preliminare-la-curtea-de-justitie.html>. În același sens, a se vedea și: T.-M. Rusu, *Efectele hotărârilor prejudiciale pronunțate de către Curtea de Justiție a uniunii Europene*, articol disponibil *on line*, accesibil la: <http://revista.universuljuridic.ro/efectele-hotararilor-prejudiciale-pronunstate-de-catre-curtea-de-justitie-uniunii-europene/>

<sup>13</sup> În opinia profesorului V. Constantin, „procesul echitabil nu este propriu-zis un drept fundamental, ci este **un standard politic** (nota bene, nu unul juridic), care cuprinde mai multe drepturi fundamentale, principii și standarde juridice.” – a se vedea: V. Constantin, *Contradictorialitatea rămîne un concept abuzat*, articol accesibil *on line* la adresa: <https://www.juridice.ro/essentials/3002/contradictorialitatea-ramine-un-concept-abuzat>

<sup>14</sup> În acest sens, a se vedea: V. M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil. Curs de bază pentru licență, seminar și examene*, ediția a II-a, revăzută și adăugită de Tr.C. Briciu și C.C. Dinu, Editura Națională, București, 2018, p. 45; G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, 2020, p. 13-15; A. Stoica în Colectiv de autori (Coordonatori: I. Leș, D. Ghiță), *Tratat de drept procesual civil*, vol. I (*Principii și instituții generale. Judecata în fața primei instanțe*), ediția a II-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 12-13; A. Tabacu, *Drept procesual civil. Legislație internă și internațională. Doctrină și jurisprudență*, Editura Universul juridic, București, 2019, p. 43-47; C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea generală*, Editura C.H. Beck, București, 2016, p. 10-11.

<sup>15</sup> V. M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil. Curs de bază (...)*, 2018 (*op. cit.*), p. 54, cu bibliografia acolo indicată.

adică modul de recrutare, modul de avansare, limitele care emană din natura funcției judecătorului etc. și faptul că judecătorul nu poate fi lipsit de funcția sa prin arbitrar sau voința cuiva (independența personală)<sup>16</sup>.

În ceea ce privește cerința imparțialității judecătorului, trebuie avută în vedere absența oricărei prejudecăți sau a ideilor preconceptuate cu privire la o cauză, chestiune care se apreciază atât din punct de vedere subiectiv, având în vedere posibilitatea de a determina convingerea personală a unui judecător într-o anumită împrejurare, cât și din punct de vedere obiectiv, când vizează împrejurarea că judecătorul oferă garanțiile suficiente spre a exclude, în persoana sa, orice bănuială legitimă<sup>17</sup>.

În mod judicios s-a apreciat că independența și imparțialitatea judecătorului privesc „atât organizarea judiciară, cât și funcționarea concretă a instanței în circumstanțele unui litigiu determinat, fiind consecința inevitabilă și forma de obiectivare, instituțională și funcțională, a dreptului de acces la justiție”<sup>18</sup>.

Cât privește cerința instituirii instanței prin lege, aceasta vizează existența și respectarea unor reglementări legale cu privire la modul de înființare și organizare a instanțelor judecătorești, dar și a compunerii și constituirii legale a acestora. Având a se pronunța asupra respectării acestei exigențe din perspectiva dreptului la un proces echitabil, impuse de art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, Curtea Europeană a statuat că sintagma „instituită de lege”, consacrată în art. 6 paragraful 1, semnifică, de asemenea, „instituită potrivit legii” (...). În plus, expresia „instituită de lege” nu se referă numai la temeiul legii pentru însăși existența unei instanțe, ci și la respectarea de către instanță a normelor speciale care o reglementează (...) și la alcătuirea completului de judecată din fiecare cauză (...), astfel că, în principiu, o încălcare de către o instanță a dispozițiilor legale referitoare la constituirea și alcătuirea organelor judiciare dă naștere unei încălcări a art. 6 paragraful 1<sup>19</sup>.

Incidentele ce pot apărea cu privire la compunerea și constituirea instanței, precum și regimul juridic al acestora vor face obiectul abordării prezentei lucrări în cele ce urmează.

## 2. Incompatibilitatea – străjerul cel vajnic al imparțialității instanței de judecată

Așa cum s-a spus, „imparțialitatea este singura și adevărata măsură a justiției”<sup>20</sup>, iar legala compunere a instanței, ca și legala constituire a acesteia, constituie garanții a imparțialității acesteia.

În legislația noastră imparțialitatea justiției este consacrată cu valoare de principiu constituțional, art. 124 alin. (2) din Constituția României statuând că: „Justiția este unică, imparțială și egală pentru toți”. Imparțialitatea, ca element al unui proces echitabil,

---

<sup>16</sup> I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, ediție revăzută, completată și actualizată, vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 16; C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului – Comentarii pe articole*, vol. I, 2005 (*op. cit.*), p. 490 și urm.

<sup>17</sup> G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, revizuită și adăugită, 2020, (*op. cit.*), p. 15.

<sup>18</sup> I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, vol. I, 2013, (*op. cit.*), p. 211.

<sup>19</sup> C.E.D.O., *Hotărârea din 17 decembrie 2013, Jenița Mocanu împotriva României*, paragrafele 37 și 38, *apud*. G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (*op. cit.*), p. 78.

<sup>20</sup> I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, vol. I, 2013, (*op. cit.*), p. 349, unde în mod sugestiv autorul subliniază că „O „justiție” părtinitoare, ori transformată în „serviciu auxiliar” al puterii politice este o oribilitate, sau, în cel mai „fericit” caz o bufonerie”.

reprezintă garanția încrederii justițiabililor în magistrații și instituțiile în care se realizează actul de justiție. Esența principiului imparțialității constă în obligația magistratului de a se manifesta, în același mod, fata de toți participanții la proces și de a nu avea o atitudine discriminatorie, ce ar aduce atingere spiritului de obiectivitate, de nepărtinire și de echidistanță<sup>21</sup>.

Principiul imparțialității presupune ca autoritățile cărora le revine sarcina de a înfăptui justiția să fie neutre, neutralitatea fiind chiar de esența justiției. Deontologia profesională îi obligă pe magistrați să-și exercite funcția cu obiectivitate și imparțialitate, având ca unic temei legea. Mai mult, magistrații sunt ținuți să adopte un comportament din care să rezulte chiar și aparența imparțialității (în sensul că aceasta să fie vizibilă pentru justițiabil) tocmai pentru a înlătura orice îndoială cu privire la îndeplinirea corectă și legală a îndatoririlor profesionale.

La fel ca independența, imparțialitatea nu este doar o chestiune de substanță, ci și de aparență: nu este suficient să fii independent și imparțial, ci trebuie ca acest lucru să se și vadă<sup>22</sup>. Punctul de interes îl constituie încrederea pe care instanțele dintr-o societate democratică trebuie să o insuflă populației. În consecință, orice judecător față de care există un motiv întemeiat pentru temerea că acesta nu este imparțial trebuie să se abțină, iar această obligație le revine și altor participanți, potrivit art. 54 NCPC, potrivit cu care „*Dispozițiile prezentului capitol se aplică în mod corespunzător și procurorilor, magistraților asistenți, asistenților judiciari și grefierilor*”.

Incompatibilitatea este un incident procedural generat de situația în care una sau mai multe persoane dintre cele care compun sau constituie instanța de judecată sunt oprite de lege să participe la judecarea cauzei, prezumându-se că imparțialitatea acestora ar fi afectată. S-a spus că incompatibilitatea se referă la situația în care unul sau mai mulți judecători (ori alți participanți la judecată), „*în raport cu antecedentele unei cauze determinate sau în raport cu una dintre părțile din proces, nu pot ori nu este oportun să se implice în soluționarea acelei cauze, pentru a disipa orice îndoieli cu privire la imparțialitate și obiectivitate*”<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Cu privire la noțiunea de imparțialitate a instanței, a se vedea: T. C. Briciu, *Aspecte teoretice și practice privind imparțialitatea instanței în procesul civil*, în RRDP nr. 6 / 2008, p. 21-36.

<sup>22</sup> *R v Sussex Justices, ex parte McCarthy*, King's Bench Division of the High Court of Justice of England and Wales [1924] 1 KB 256 at 259, per Lord Chief Justice Hewart, *apud* A. Sarchizian, în *Dreptul la un judecător adevărat*, disponibil online, <https://www.juridice.ro/596876/dreptul-la-un-judecator-adevarat.html>; Pentru o viziune modernă de interpretare a acestui principiu, a se vedea: A. Richardson Oakes, H. Davies, *Justice must be seen to be done: a contextual reappraisal*, disponibil online, la adresa: <https://law.adelaide.edu.au/system/files/media/documents/2019-02/alr-37-2-ch06-oakes-davies.pdf>

<sup>23</sup> I. Deleanu, în *Tratat de procedură civilă, vol. I*, 2013, (*op. cit.*), p. 352.

Ca natură juridică, în literatura de specialitate s-a arătat că incompatibilitatea este o excepție procesuală<sup>24</sup>, care poate fi valorificată pe parcursul procesului prin utilizarea a două mijloace procedurale: abținerea și recuzarea<sup>25</sup>.

Incompatibilitatea nu trebuie confundată cu necompetența, care are în vedere incapacitatea legală a judecătorului de a soluționa cauza, incapacitate întemeiată, în principal, pe un criteriu obiectiv (natura litigiului) și, uneori, pe un criteriu subsidiar, și anume, cel al valorii pretențiilor cererii. În schimb, incompatibilitatea se referă la incapacitatea unei anumite persoane, care ar fi competentă din punct de vedere legal, de a soluționa un anumit litigiu deoarece se află în una dintre situațiile expres prevăzute de lege, care o împiedică să participe la compunerea sau la constituirea instanței, și, deci, o oprește să ia parte la judecarea cauzei.

Pe de altă parte, instituția incompatibilității reglementate de dispozițiile art. 41 – 54 NCPC nu trebuie confundată cu incompatibilitățile reglementate în Legea nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor, și nici cu incompatibilitățile de drept comun, care se aplică tuturor persoanelor care ocupă o funcție publică, fiind reglementate de dispozițiile Legii nr. 161/2003, privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției<sup>26</sup>.

### **2.1. Incompatibilitatea absolută și incompatibilitatea relativă**

În lege se face distincție între cazurile de **incompatibilitate absolută**, consacrate de art. 41 NCPC, și „*alte cazuri de incompatibilitate*”, consacrate de art. 42 NCPC, pe care doctrina le califică drept cazuri de **incompatibilitate relativă**<sup>27</sup>.

Astfel, potrivit articolul 41 din NCPC, intitulat marginal „*Cazuri de incompatibilitate absolută*”: „(1) *Judecătorul care a pronunțat o încheiere interlocutorie sau o hotărâre prin care s-a soluționat cauza nu poate judeca aceeași pricină în apel, recurs, contestație în anulare sau revizuire și nici după trimiterea spre rejudecare, cu excepția cazului în care este chemat să se pronunțe asupra altor chestiuni decât cele dezlegate de instanța de apel sau,*

---

<sup>24</sup> În doctrină s-a exprimat și opinia potrivit cu care mijlocul procedural prin care ar putea fi valorificată incompatibilitatea, așa cum a fost ea reglementată în art. 45 NCPC (potrivit cu care „*în cazurile prevăzute la art. 41, judecătorul nu poate participa la judecată, chiar dacă nu s-a abținut sau nu a fost recuzat. Neregularitatea poate fi invocată în orice stare a pricinii*”) ar fi exclusiv calea de atac, și nu excepția de incompatibilitate – I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă, comentariu pe articole*, vol. I, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 79. Nu împărtășim această opinie, având în vedere argumentele exprimate de autorul A. Suci, în A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 440: în timp ce cererea de recuzare poate fi formulată doar de către părțile litigante, excepția poate fi invocată și de către procuror sau de către instanța de control judiciar din oficiu, în orice stare a pricinii.

<sup>25</sup> M. Tăbărcă, *Procedura civilă în fișe de revizuire*, ediția a II-a, Editura Solomon, București, 2019, p. 90.

<sup>26</sup> Legea nr. 161/2003 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 279 din 21 aprilie 2003.

<sup>27</sup> G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (op. cit.), p. 79; M. Tăbărcă, *Procedura civilă în fișe de revizuire*, 2019, (op. cit.), p. 87; V. M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil. Curs de bază în (...)*, 2018 (op. cit.), p. 158; C. Roșu, *Drept procesual civil. Parte generală*, 2016, (op. cit.), p. 52.



*după caz, de recurs*<sup>28</sup>. (2) *De asemenea, nu poate lua parte la judecată cel care a fost martor, expert, arbitru, procuror, avocat, asistent judiciar, magistrat-asistent sau mediator în aceeași cauză*”.

În ceea ce privește cazurile de incompatibilitate relativă, art. 42 NCPC prevede următoarele: „(1) *Judecătorul este, de asemenea, incompatibil de a judeca în următoarele situații: 1. când și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluție în cauza pe care a fost desemnat să o judece. Punerea în discuția părților, din oficiu, a unor chestiuni de fapt sau de drept, potrivit art. 14 alin. (4) și (5), nu îl face pe judecător incompatibil; 2. când există împrejurări care fac justificată temerea că el, soțul său, ascendenții ori descendenții lor sau afinii lor, după caz, au un interes în legătură cu pricina care se judecă; 3. când este soț, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv cu avocatul ori reprezentantul unei părți sau dacă este căsătorit cu fratele ori cu sora soțului uneia dintre aceste persoane; 4. când soțul sau fostul său soț este rudă ori afin până la gradul al patrulea inclusiv cu vreuna dintre părți; 5. dacă el, soțul sau rudele lor până la gradul al patrulea inclusiv ori afinii lor, după caz, sunt părți într-un proces care se judecă la instanța la care una dintre părți este judecător; 6. dacă între el, soțul său ori rudele lor până la gradul al patrulea inclusiv sau afinii lor, după caz, și una dintre părți a existat un proces penal cu cel mult 5 ani înainte de a fi desemnat să judece pricina. În cazul plângerilor penale formulate de părți în cursul procesului, judecătorul devine incompatibil numai în situația punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva sa; 7. dacă este tutore sau curator al uneia dintre părți; 8. dacă el, soțul său, ascendenții ori descendenții lor au primit daruri sau promisiuni de daruri ori alte avantaje de la una dintre părți; 9. dacă el, soțul său ori una dintre rudele lor până la gradul al patrulea inclusiv sau afinii lor, după caz, se află în relații de dușmănie cu una dintre părți, soțul ori rudele acesteia până la gradul al patrulea inclusiv; 10. dacă, atunci când este investit cu soluționarea unei căi de atac, soțul sau o rudă a sa până la gradul al patrulea inclusiv a participat, ca judecător sau procuror, la judecarea aceleiași pricini înaintea altei instanțe; 11. dacă este soț sau rudă până la gradul al patrulea inclusiv sau afin, după caz, cu un alt membru al completului de judecată; 12. dacă soțul, o rudă ori un afin al său până la gradul al patrulea inclusiv a reprezentat sau a asistat partea în aceeași pricină înaintea altei instanțe; 13. atunci când există alte elemente care nasc în mod întemeiat îndoieli cu privire la imparțialitatea sa. (2) Dispozițiile alin. (1) privitoare la soț se aplică și în cazul concubinilor.*”

În literatura de specialitate, motivele de incompatibilitate relativă au fost grupate<sup>29</sup>, în următoarele categorii: motive vizând antepronunțarea, în această categorie fiind inclus

---

<sup>28</sup> Dispozițiile art. 41 alin. (1) NCPC au fost modificate prin dispozițiile Legii nr. 310/2018, publicată în M. Of. nr. 1074 / 18.12.2018, intrată în vigoare în 21.12.2018, în sensul că sfera de aplicare a cazurilor de incompatibilitate a fost restrânsă prin adăugarea următoarei sintagme: „*cu excepția cazului în care este chemat să se pronunțe asupra altor chestiuni decât cele dezlegate de instanța de apel sau, după caz, de recurs*”.

<sup>29</sup> D.-N. Theohari, în Colectiv de autori (Coordonator G. Boroi), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, art. 1-455 NCPC, 2016, (op. cit.), p. 144-147. În viziunea autorilor G. Boroi și M. Stancu, gruparea motivelor de incompatibilitate poate fi făcută în următoarele categorii: „*a) ambiția sau amorul propriu care l-ar putea influența pe judecător în soluționarea pricinii, din cauza faptului că și-a exprimat părerea asupra cauzei înainte de pronunțarea hotărârii; interesul direct sau indirect al judecătorului în legătură cu soluționarea pricinii; c) calitatea de soț ori concubin, rudă sau afin a judecătorului cu avocatul sau mandatarul uneia dintre părți;*

motivul de incompatibilitate reglementat de art. 42 alin. (1) punctul 1 NCPC; motive privind interesul judecătorului, în această categorie fiind incluse motivele de incompatibilitate reglementate de art. 42 alin. (1) punctele 2, 5, 7 și 8 NCPC; motive privind rudenia, afinitatea și concubinajul – în această categorie fiind incluse motivele de incompatibilitate reglementate de art. 42 alin. (1) punctele 3, 4, 10, 11 și 12, coroborate cu prevederile alin. (2) al aceluiași articol; motive vizând dușmănia, în această categorie fiind incluse motivele de incompatibilitate reglementate de art. 42 alin. (1) punctele 6 și 9; în fine, motive cuprinzând alte elemente care nasc în mod întemeiat îndoieli cu privire la imparțialitatea judecătorului.

Întrucât scopul prezentei lucrări nu poartă asupra analizei detaliate a cazurilor de incompatibilitate, ne rezumăm la enunțare acestora, amintind, totuși, caracterul expres și (oarecum<sup>30</sup>) limitativ al acestora, acest caracter fiind evidențiat și de dispozițiile alin. (2) al art. 47 NCPC, care prevăd că cererea în care se invocă alte motive de incompatibilitate decât cele prevăzute de art. 41 și 42 NCPC este inadmisibilă.

## **2.2. Mijloace procedurale de invocare a incompatibilității: abținerea, recuzarea și excepția de incompatibilitate**

Cu privire la modalitățile în care poate invoca incompatibilitatea în fața primei instanțe, în literatura de specialitate nu există unitate de opinii. Opinia care pare să aibă consistență majoritară este cea potrivit cu care aceste modalități sunt reprezentate de declarația de abținere și, respectiv, cererea de recuzare. Pe de altă parte, aducând argumente convingătoare, opinia „dizidentă” susține că, alături de cele două mijloace deja evocate, trebuie recunoscută posibilitatea invocării excepției de incompatibilitate<sup>31</sup>.

Astfel, într-o opinie<sup>32</sup> s-a susținut că, în fața primei instanțe, incompatibilitatea nu va putea fi invocată pe cale de excepție, ci exclusiv pe calea formulării unei declarații de

---

*d) ura sau vrășmășia care ar putea să existe între judecător, soțul sau concubinul, rudele sau afinii acestuia, pe de o parte, și una dintre părți, ori chiar soțul sau concubinul, rudele sau afinii acesteia, pe de altă parte; e) existența altor elemente care să nască în mod întemeiat îndoieli cu privire la imparțialitatea sa”*. - G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V –a, 2020, (op. cit.), p. 86.

<sup>30</sup> În ceea ce privește punctul 13 al art. 42 alin. (1) NCPC, întemeiat s-a observat că maniera generală în care este formulată această ultimă ipoteză este oarecum incompatibilă cu caracterul de excepție al prevederilor legale care reglementează instituția incompatibilităților, subliniindu-se faptul că scopul legiuitorului a fost acela de a extinde cazurile de incompatibilitate astfel încât să poată fi sancționată orice împrejurare care ar genera o suspiciune de imparțialitate din partea celor însărcinați cu înfăptuirea justiției, în deplină conformitate cu sensul plener al noțiunii de „instanță independentă și imparțială”, consacrată de prevederile art. 6 paragraful 1 din CEDO. - A. Tabacu, în *Drept procesual civil*, 2019, (op. cit.), p. 86.

<sup>31</sup> Deși subscriem fără rezerve acestei din urmă orientări, suntem în egală măsură nevoiți să recunoaștem că, potrivit reglementării în vigoare (sau, mai exact, potrivit vidului de reglementare), regimul juridic al acestei excepții ar reprezenta un veritabil „călcâi al lui Ahile” nu numai din perspectiva exigențelor echitabilității procedurii, ci chiar și din perspectiva incidenței sancțiunii nulității necondiționate a încheierii prin care instanța din a cărei alcătuire face parte și judecătorul incompatibil absolut, s-ar pronunța asupra incidentului incompatibilității.

<sup>32</sup> A se vedea M. Tăbărcă, în *Drept procesual civil*, vol. I, 2013 (op. cit.), p. 294-295, unde se arată că „întrucât în etapa procesuală în care se află judecata la un moment dat, incompatibilitatea poate constitui doar un motiv de abținere sau de recuzare, înseamnă că până la pronunțarea hotărârii finale în această etapă procesuală, indiferent că judecata este în primă instanță sau într-o cale de atac, ea nu poate fi invocată pe cale de excepție,

abținere sau a unei cereri de recuzare. Argumentul pe care se întemeiază această susținere este acela că, dacă incompatibilitatea s-ar putea invoca pe calea unei excepții procesuale, aceasta ar urma să fie soluționată chiar de instanța înaintea căreia este invocată (în absența unor prevederi legale derogatorii de la principiul „*judcătorul fondului este și judcătorul excepției*”), în timp ce recuzarea, respectiv abținerea, vor fi soluționate de un alt complet de judecată, având în vedere dispozițiile art. 50 NCPC<sup>33</sup>. Numai în mod excepțional, în cazurile de la art. 47 alin. (4) NCPC recuzarea este judecată de completul înaintea căruia a fost invocată.

Cu privire la competența de a se pronunța asupra incompatibilității, așa cum judicios s-a subliniat în doctrină<sup>34</sup> „*asupra excepției de incompatibilitate nu se pronunță niciodată judcătorul vizat de incompatibilitate*”, autorul semnalând, din această perspectivă, inadverența existentă între art. 98 din Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești, care prevede că „*(...)Incidentele procedurale referitoare la toți membrii completului de judecată, precum incompatibilitatea (s. n.), recuzarea sau abținerea, se vor soluționa de completul cu numărul imediat următor care judecă în aceeași materie (...)*” și dispozițiile art. 50 NCPC, care se mărginește să stipuleze că „*abținerea sau recuzarea se soluționează de un alt complet al instanței respective, în compunerea căruia nu poate intra judcătorul recuzat sau care a declarat că se abține*”, „tăcând asurzitor” cu privire la modalitatea în care va fi compus completul în cazul în care, spre exemplu, procurorul va putea invoca el însuși excepția de incompatibilitate absolută, atunci când participă la judecată, fiind în măsură să se prevaleze de dispozițiile art. 45 NCPC.

---

*ci numai prin formularea unei declarații de abținere ori a unei cereri de recuzare (s. n.)*”. Considerăm relevant de menționat în context opinia critică exprimată de autorul I. Leș cu privire la dispozițiile „inedite” și spectaculoase ale NCPC în materia incompatibilității, arătând că art. 44 alin. (1) NCPC „*ne sugerează contopirea, nefirească în opinia noastră, a celor două tradiționale instituții procedurale: incompatibilitatea și recuzarea*”- I. Leș, în *Noul Cod de procedură civilă, comentariu pe articole*, vol. I, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 76-77, unde autorul observă că noul Cod de procedură civilă evită orice referire la excepția de incompatibilitate, „*ca mijloc firesc de invocare a situațiilor reglementate de dispozițiile art. 41 și 42 NCPC*”, referindu-se constant la cererea de recuzare și, respectiv, la abținere. Concluzia la care ajunge autorul este aceea că mijlocul procedural prin care ar putea fi valorificată incompatibilitatea, așa cum a fost ea reglementată în art. 45 NCPC, rămâne exclusiv calea de atac, și nu excepția de incompatibilitate care să poată fi invocată în fața primei instanțe. În același sens, autoarea A. Vasile susține că „*Aceasta este și părerea noastră, dispozițiile legale fiind clare din acest punct de vedere: toate incidentele procedurale care înainte puteau fi încadrate în noțiunea de incompatibilitate devin acum motive de abținere sau de recuzare*”, subliniind că distincția este relevantă din perspectiva compunerii completului învestit cu soluționarea incidentului, „*în compunerea căruia nu mai poate intra niciodată cel care face obiectul incidentului de incompatibilitate (în sensul reglementării anterioare), cum se întâmpla sub imperiul vechiului Cod*”- A. Vasile, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, 2013, (op. cit.), pag 152.

<sup>33</sup> În acest sens, referindu-se la excepția incompatibilității, autorul I. Deleanu arată că „*soluționarea „excepției” nu se poate face, bineînțeles, în condițiile prevăzute de art. 50 și 51 C. pr. civ., - cu privire la abținere și recuzare -, ci în condițiile art. 123 C. pr. civ., cu privire la prorogarea legală indirectă de competență; instanța competentă să judece cererea principală se va pronunța și asupra excepțiilor*,”- I. Deleanu, în *Tratat de procedură civilă*, 2013, (op. cit.), p. 357.

<sup>34</sup> A. Suciuc, în A. Suciuc, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 442-443.

Într-o altă opinie<sup>35</sup>, la care au subscris și alți autori<sup>36</sup>, incompatibilitatea se poate invoca pe cale de excepție în fața primei instanțe, chiar dacă legiuitorul nu a consacrat *expressis verbis* această posibilitate, putând fi invocată atunci când sunt incidente cazurile reglementate de dispozițiile art. 41 NCPC. Astfel, autorul conchide cu temei că finalitatea reglementării incompatibilităților absolute, relevantă pe deplin doar de interpretarea coroborată a prevederilor art. 41 și 45 NCPC, nu poate fi atinsă în mod eficient decât dacă acceptăm posibilitatea ca incompatibilitatea absolută să poată fi invocată și pe calea unei excepții, care, spre deosebire de cererea de recuzare, care poate fi formulată doar de către părțile litigante, poate fi invocată și de către procuror în fața primei instanțe, sau de către instanța de control judiciar, din oficiu, în căile de atac.

În ceea ce ne privește, ne raliem acestei din urmă opinii, adăugând însă că, pentru a asigura eficacitatea excepției incompatibilității, ni se pare obligatorie o intervenție a legiuitorului, *de lege ferenda*, în sensul edictării unei norme de trimitere, cu privire la soluționarea acestei excepții, la dispozițiile art. 50 NCPC, întrucât *ubi eadem est ratio, eadem solutio esset debet*. **În mod evident, excepția incompatibilității nu poate fi soluționată în mod legal de către completul în fața căruia este invocată, deoarece, pe de o parte, în ipoteza în care excepția se va dovedi fondată, completul nu ar mai putea fi considerat a fi legal alcătuit, ceea ce ar fi de natură să atragă nulitatea necondiționată a încheierii prin care se soluționează excepția (în baza art. 176 punctul 4 NCPC), iar pe de altă parte, o atare judecată ar încălca exigențele echitabilității procedurii, consacrate de dispozițiile art. 6 paragraful 1 din CEDO, în ceea ce privește garanțiile privitoare la imparțialitatea judecătorilor.** Prin urmare, considerăm că legiuitorul ar trebui să intervină, *de lege ferenda*, și să consacre *expressis verbis* un regim juridic unitar de soluționare pentru toate mijloacele de invocare a incompatibilității (incluzând alături de abținere și recuzare și excepția de incompatibilitate), regim care să respecte standardele de convenționalitate în materia dreptului la un proces echitabil.

În cele ce urmează, vom trata succint abținerea și recuzarea, conturând regimul juridic al acestor instituții.

**Abținerea** este mijlocul procedural prin care judecătorul / judecătoria, precum și altă / alte persoană / persoane care intră în constituirea instanței<sup>37</sup>, care au cunoștință de

---

<sup>35</sup> A se vedea: I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, vol. I, 2013, (op. cit.), p. 353, unde autorul subliniază că „sub aspectul naturii ei juridice, incompatibilitatea este o excepție procesuală care, în raport cu motivele ei, poate fi invocată ca atare, prin excepție, sau prin alte două remedii procesuale: abținerea incompatibilului sau recuzarea lui”, semnalând, totodată, „grava, surprinzătoarea și impardonabila eroare a autorilor (Proiectului legii de procedură civilă – n. n.), care, inclusiv pentru ipotezele prevăzute actualmente la art. 41 C. pr. civ. au preconizat ca posibile remedii numai abținerea sau, la discreția părților, recuzarea”, salutând intervenția Comisiei Parlamentare și, în cele din urmă, a Camerei Deputaților, prin care s-a introdus art. 45 NCPC.

<sup>36</sup> A. Suci, în A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 440; C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea generală*, 2016, p. 56-57; G.C. Frențiu, C. Băldean, *Noul Cod de procedură civilă, comentat și adnotat*, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 68.

<sup>37</sup> Potrivit art. 54 NCPC, „Dispozițiile prezentului capitol se aplică în mod corespunzător și procurorilor, magistraților-asistenți, asistenților judiciari și grefierilor.”

existența unui caz de incompatibilitate în ceea ce-l / ce-i privește, solicită retragerea de la judecarea cauzei.

În acest sens, art. 43 alin. (1) NCPC prevede că înainte de primul termen de judecată grefierul de ședință va verifica „dacă judecătorul acesteia se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute la art. 41 și, când este cazul, va întocmi un referat corespunzător”. Independent de îndatorirea instituită de alin. (1) al art. 43 NCPC, alin. (2) al aceluiași articol statuează că, judecătorul care știe că există un motiv de incompatibilitate în privința sa este obligat să se abțină de la judecarea pricinii.

Judecătorul se va abține printr-o declarație scrisă de îndată ce a cunoscut existența cazului de incompatibilitate sau poate formula declarația de abținere verbal în ședință, în acest din urmă caz declarația sa fiind consemnată în încheiere (art. 43 alin. (3) NCPC).

Obligației judecătorului de a se abține în cazul în care știe că se află într-unul din cazurile de incompatibilitate prevăzute de lege îi corespunde dreptul părților litigante de a-l recuza<sup>38</sup>.

**Recuzarea** este mijlocul procedural prin care părțile cer înlăturarea de la judecarea pricinii a judecătorului / judecătorilor sau a unei / a unor alte persoane care intră în constituirea instanței, dacă acesta, respectiv acestea se află în vreunul din cazurile de incompatibilitate prevăzute de lege.

Astfel, art. 44 NCPC prevede că judecătorul aflat într-o situație de incompatibilitate poate fi recuzat de oricare dintre părți înainte de începerea oricărei dezbateri, precizând însă faptul că, dacă totuși motivele de incompatibilitate s-au ivit ori au fost cunoscute de parte doar după începerea dezbaterilor, cererea de recuzare poate fi formulată și ulterior, însă nu oricând, ci „**de îndată** (s. n.) **ce acestea îi sunt cunoscute**”.

De principiu, nerespectarea termenului în care poate fi recuzat judecătorul atrage sancțiunea decăderii părții din dreptul de a-l recuza pe cel în cauză<sup>39</sup>, sancțiunea urmând a fi aplicată de completul care este sesizat cu judecarea cererii de recuzare. Această sancțiune nu se aplică, însă, în cazul incompatibilităților absolute, față de dispozițiile imperative ale art. 45 NCPC, potrivit cu care, în cazurile de incompatibilitate absolută, reglementate de dispozițiile art. 41 NCPC, judecătorul nu poate participa la judecată, chiar dacă nu s-a abținut ori nu a fost recuzat, iar neregularitatea poate fi invocată în orice stare a pricinii<sup>40</sup>.

În ceea ce privește regimul juridic al instituției incompatibilității, față de echivocul normelor, în doctrină s-au conturat mai multe opinii.

În ceea ce privește regimul incompatibilității în căile de atac, aceasta se va putea invoca atât pe calea apelului, cât și pe calea recursului<sup>41</sup>, în baza art. 488 alin. (1) NCPC, potrivit cu

---

<sup>38</sup> G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (op. cit.), p. 86.

<sup>39</sup> Trib. Suprem, col. civ., Dec. nr. 2194/1956 în Repertoriu I, p. 774, apud. D.-N. Theohari, în Colectiv de autori (Coordonator G. Boroș), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, art. 1-455 NCPC, 2016, (op. cit.), pag 149.

<sup>40</sup> Cu privire la semnificația sintagmei „în orice stare a pricinii” în acest context, în doctrină s-a arătat că „în ceea ce privește motivele de incompatibilitate absolută, apreciem că acestea pot fi invocate printr-o cerere de recuzare până la închiderea dezbaterilor asupra fondului, prin raportare la art. 45 teza a II-a NCPC, care prevede posibilitatea invocării neregularității în orice stare a pricinii”.

<sup>41</sup> A se vedea: S. Spinei, *Recursul în procesul civil*, Editura Hamangiu, București, 2008, p. 97-100; M. Lohănel, *Recursul în procesul civil*, Editura Hamangiu, București, 2008, p. 193-198.

care „casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate: 1. Când instanța nu a fost alcătuită potrivit dispozițiilor legale” și, respectiv, pe calea contestației în anulare, în temeiul dispozițiilor art. 503 alin. (2) punctul 1 NCPC, potrivit cu care: „Hotărârile instanței de recurs mai pot fi atacate cu contestație în anulare atunci când: 1. hotărârea dată în recurs a fost pronunțată de o instanță necompetentă absolut sau cu încălcarea normelor referitoare la alcătuirea instanței, și, deși se invocase excepția necorespunzătoare, instanța de recurs a omis să se pronunțe asupra acesteia.”<sup>42</sup>

Judecătorul împotriva căruia este formulată o cerere de recuzare poate declara că se abține, iar, în acest caz, declarația de abținere se va soluționa cu prioritate (art. 48 alin. (1) și (2) NCPC).

În caz de admitere a declarației de abținere, cererea de recuzare, indiferent de motivul acesteia, va fi respinsă, prin aceeași încheiere, **ca rămasă fără obiect**, iar în cazul în care declarația de abținere se respinge, prin aceeași încheiere instanța se va pronunța și asupra cererii de recuzare [art. 48 alin. (3) și (4) NCPC].

### **2.3. Procedura de soluționare a cererilor de abținere și recuzare**

Declanșarea procedurii în vederea soluționării declarațiilor de abținere sau a cererilor de recuzare debutează, în cazul celor dintâi prin declarația scrisă sau verbală a judecătorului care știe că se află într-un caz de incompatibilitate, iar în cazul celor din urmă prin cererea făcută **verbal în ședință** sau **în scris** pentru fiecare judecător în parte, arătându-se cazul de incompatibilitate și probele de care partea înțelege să se folosească pentru a dovedi temeinicia cererii de recuzare.

În acest sens, art. 47 alin. (2) și (3) NCPC prevăd că este inadmisibilă cererea în care se invocă alte motive decât cele prevăzute la art. 41 și 42 NCPC, dar și cererea de recuzare privitoare la alți judecători decât cei care fac parte din completul de judecată căruia i-a fost repartizată cauza (art. 46 NCPC), și respectiv cererea îndreptată împotriva aceluiași judecător pentru același motiv de incompatibilitate [art. 47 alin. (3) NCPC].

Nerespectarea condițiilor prevăzute la art. 47 NCPC atrage inadmisibilitatea cererii de recuzare, inadmisibilitate care se constată chiar de completul în fața căruia s-a formulat cererea de recuzare, cu participarea judecătorului recuzat.

Dacă îndeplinește condițiile legale de admisibilitate, declarația de abținere sau cererea de recuzare se va soluționa de un alt complet al instanței din care face parte judecătorul incompatibil<sup>43</sup>, în compunerea căruia, însă, nu poate intra judecătorul recuzat sau care a

---

<sup>42</sup> Noțiunea de „alcătuire a completului” vizează atât **compunerea**, cât și **constituirea** completului – M. Tăbărcă, în *Procedura în fișe de revizuire*, 2020, (op. cit.), p. 92.

<sup>43</sup> Cu privire la acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și a stabilit că declarația de abținere sau cererea de recuzare se judecă de complete constituite în compunerea prevăzută de lege pentru soluționarea cauzei în care a intervenit incidentul procedural, respectiv în compunerea de un judecător în primă instanță, doi judecători în apel și trei judecători în recurs - Decizia nr. 69 din 15 octombrie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 539 din 17 iulie 2008.

declarat că se abține, iar atunci când, din pricina abținerii sau recuzării, nu se poate alcătui completul de judecată, cererea se judecă de instanța ierarhic superioară (art. 50 NCPC).

Potrivit art. 51 NCPC, în procedura de soluționare a abținerii sau a recuzării, instanța hotărăște de îndată, în camera de consiliu, fără prezența părților<sup>44</sup>. Totuși, dacă instanța apreciază că este necesar, poate asculta judecătorul recuzat sau pe cel care a declarat că se abține. În aceleași condiții, instanța va putea asculta și părțile. În caz de recuzare, ascultarea judecătorului ar permite instanței să cunoască nu numai poziția părților și motivele invocate de acestea, dar și susținerile judecătorului în legătură cu aceasta, iar în caz de abținere, ascultând judecătorul, instanța ar putea să clarifice anumite aspecte legate de motivul care l-a determinat pe judecător să se abțină<sup>45</sup>. Atunci când procurorul face parte din constituirea instanței, soluționarea recuzării sau a abținerii se realizează după ce procurorul a pus concluzii asupra acestora<sup>46</sup>.

În ceea ce privește ascultarea părților, în doctrină se susține că, la judecarea recuzării, nu este obligatoriu să fie ascultate toate părțile, deoarece soluția asupra incidentului l-ar interesa doar pe cel care a făcut cererea de recuzare. Însă, în cazul în care judecătorul se abține, pentru asigurarea egalității, ar trebui să se ofere tuturor părților posibilitatea de a-și exprima un punct de vedere<sup>47</sup>.

Alineatul (3) al art. 51 NCPC instituie o limitare sub aspect probator, astfel încât, în procedura de soluționare a cererii de recuzare, nu se admite interogatoriul ca mijloc de dovadă a motivelor de recuzare. În schimb, într-o opinie exprimată în doctrină<sup>48</sup> s-a considerat că judecătorul ar putea administra acest mijloc de probă pentru a combate motivele de recuzare, întrucât, NCPC prevede posibilitatea ascultării părților în cadrul soluționării abținerii sau recuzării.

Trebuie precizat că această limitare privește doar interogatoriul, astfel încât, partea va putea solicita nu numai administrarea probei cu înscrisuri, dar și a probei cu martori, instanța urmând a aprecia dacă probele solicitate pot duce la soluționarea procesului [art. 255 alin. (1) NCPC].

---

<sup>44</sup> În doctrină s-a arătat că: „Inserarea în textul art. 51 alin. (1) NCPC a sintagmei „fără prezența părților” semnifică desfășurarea acestei proceduri nu numai fără citarea părților, dar și fără a permite acestora să pună concluzii asupra cererii, în ipoteza în care ar fi prezente în sala de judecată la momentul soluționării cererii de recuzare sau a declarației de abținere” - D.-N. Theohari, în Colectiv de autori (Coordonator G. Boroii), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, art. 1-455 NCPC, 2016, (op. cit.), pag 161, autoarea subliniind că derogarea de la principiul publicității este justificată de rațiunea protejării reputației judecătorului și a prestigiului justiției.

<sup>45</sup> M. Tăbârcă, în V. M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. 1 - art. 1-526, 2013, (op. cit.), p. 168.

<sup>46</sup> G. Boroii, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (op. cit.), p. 95, nota de subsol nr. 1.

<sup>47</sup> M. Tăbârcă, în V. M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. 1 - art. 1-526, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 168.

<sup>48</sup> Totuși, în ceea ce privește declarația de abținere, aceeași autoare susține că, în această situație, administrarea interogatoriului nu este posibilă nici pentru dovedirea, dar nici pentru combaterea acesteia, de vreme ce ascultarea judecătorului nu se face în prezența părților. - M. Tăbârcă, în V. M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. 1 - art. 1-526, 2013, (op. cit.), p. 169.

În cazul admiterii abținerii sau recuzării întemeiate pe dispozițiile art. 42 alin. (1) pct. 11, adică atunci când judecătorul este soț sau rudă până la gradul al patrulea inclusiv sau afin cu un alt membru al completului de judecată, instanța va stabili care dintre judecători nu va lua parte la judecarea pricinii, avându-se în vedere circumstanțele concrete ale cauzei (spre exemplu, s-ar putea lua în considerare să rămână în complet judecătorul care este președintele completului, sau cel care are vechimea mai mare).

În caz de admitere a cererii de recuzare sau a declarației de abținere, judecătorul se va retrage de la judecarea pricinii<sup>49</sup>. Potrivit art. 51 alin. (6) NCPC, „în acest caz, încheierea va arăta în ce măsură actele îndeplinite de judecător urmează să fie păstrate”. Aplicând raționamentul *per a contrario*, rezultă că dacă încheierea de încuviințare a abținerii sau recuzării nu face nicio mențiune despre actele îndeplinite deja de judecătorul în cauză, atunci acestea nu pot fi menținute, ci trebuie refăcute<sup>50</sup>.

Așa cum am arătat, judecătorul împotriva căruia este formulată o cerere de recuzare poate declara că se abține, caz în care declarația de abținere se va soluționa cu prioritate.

---

<sup>49</sup> Potrivit art. 110 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești:

(1) *Incidentele procedurale referitoare la incompatibilitatea, recuzarea sau abținerea tuturor membrilor completului de judecată, se vor soluționa de completul cu numărul imediat următor, care judecă în aceeași materie. Dacă în materia respectivă nu mai există decât un singur complet de judecată, incidentele procedurale referitoare la toți membrii completului se vor soluționa de acesta. Dacă nu mai există un complet care judecă în acea materie, incidentele vor fi soluționate de completul din materia și după regulile stabilite de colegiul de conducere al instanței.*

(2) *Dacă în urma soluționării incidentelor procedurale prevăzute la alin. (1) se constată că, din motive prevăzute de lege, completul căruia i-a fost repartizată aleatoriu cauza nu este în măsură să judece, dosarul se repartizează aleatoriu. Dacă mai există un singur complet care judecă în aceeași materie, cauza se repartizează acestuia.*

(3) *Cauzele în care toți judecătorii unei secții au devenit incompatibili să judece se repartizează conform regulilor stabilite de colegiul de conducere.*

(4) *În situația în care incidentele procedurale se referă la o parte din membrii completului de judecată, soluționarea acestora se va face de către un complet constituit prin includerea judecătorului sau a judecătorilor stabiliți prin planificarea de permanență, pe materii, realizată cel puțin trimestrial.*

(5) *În cazul în care după soluționarea incidentelor procedurale conform alin. (4), se constată incompatibilitatea unuia sau unora dintre membrii completului de judecată, întregirea completului se realizează prin participarea judecătorului sau judecătorilor înscriși în lista de permanență după judecătorul sau judecătorii care au participat la soluționarea incidentului procedural.*

(6) *Planificarea de permanență se întocmește de președintele instanței sau, după caz, de președintele secției, cu aprobarea colegiului de conducere, ținându-se cont de completele de judecată din care face parte judecătorul, având prioritate asigurarea timpului necesar studierii dosarelor.*

(7) *Planificarea de permanență se face pentru fiecare zi. Incidentele procedurale se soluționează, de regulă, în ziua în care au fost invocate. Întregirea completului se face cu judecătorul sau judecătorii din planificarea de permanență din ziua în care acestea au fost invocate.*

(8) *În caz de absență, compunerea completului de judecată se va realiza prin participarea judecătorilor din planificarea de permanență, desemnați conform alin. (4) și (6), întocmindu-se în acest sens un proces-verbal.*

(9) *În cazul existenței, într-o singură zi, a mai multor incidente procedurale sau a situațiilor de absență a membrilor completului de judecată, soluționarea acestora se face, prin rotație, de judecătorii aflați pe planificarea de permanență din acea dată, în ordinea înregistrării.*

<sup>50</sup> D.-N. Theohari în G. Boroi și alții, *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole*, vol. I. Art. 1-455, 2016, (op. cit.), p. 162.



Dacă se va admite declarația de abținere, cererea de recuzare se va respinge, *ca rămasă fără obiect* independent de motivul invocat ca temei al recuzării. În cazul în care declarația de abținere se va respinge, prin aceeași încheiere instanța va trebui să se pronunțe și asupra cererii de recuzare.

Dacă la același termen s-au formulat cereri de recuzare și de abținere pentru motive diferite, acestea vor fi judecate împreună. În caz de respingere a declarației de abținere sau cererii de recuzare, judecata cererii va fi reluată, cu participarea judecătorului care s-a abținut sau a fost recuzat.

Articolul 51 precizează în alin. (5) că abținerea sau recuzarea se soluționează printr-o încheiere care se pronunță în ședință publică. Astfel, cu toate că procedura de soluționare a declarației de abținere sau a cererii de recuzare are loc în camera de consiliu, încheierea finală, prin care se dă o soluție acestui incident procedural, se va pronunța în ședință publică.

Dacă judecarea abținerii sau recuzării a avut loc la instanța superioară, conform art. 50 alin. (2) NCPC, această instanță va dispune, în caz de admitere a cererii, trimiterea pricinii la o altă instanță de același grad din circumscripția sa [art. 52 alin. (1) NCPC], în schimb, dacă cererea este respinsă, pricina se înapoiază instanței inferioare [art. 52 alin. (2) NCPC].

Potrivit art. 49 alin. (1) NCPC, până la soluționarea declarației de abținere nu se va face niciun act de procedură în cauză, această sintagmă fiind interpretată în sensul că până la soluționarea cererii de abținere va opera suspendarea de drept a cauzei<sup>51</sup>.

În ceea ce privește efectele formulării unei cereri de recuzare, alin. (2) al art. 49 NCPC statuează că o astfel de manifestare de voință a părților litigante nu va determina suspendarea judecării, însă pronunțarea soluției în cauză nu poate avea loc decât după soluționarea cererii de recuzare.

Judecătorul recuzat va reține spre soluționare cauza în tot acest timp (de la introducerea cererii de recuzare și până la soluționarea acesteia), luând concluziile părților asupra fondului cauzei, dar amânând pronunțarea cel mult 15 zile, conform art. 396 alin. (1) NCPC<sup>52</sup>. Dacă cererea de recuzare se admite, procesul se va repune pe rol, iar dezbaterile vor fi reluate în fața completului de judecată în noua alcătuire<sup>53</sup>.

Cu privire la căile de atac care pot fi exercitate asupra încheierii prin care se soluționează abținerea sau recuzarea, art. 53 NCPC dispune următoarele:

---

<sup>51</sup> G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, 2020, (op. cit.), p. 95; D.-N. Theohari în G. Boroi și alții, *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole*, vol. I. Art. 1-455, 2016, (op. cit.), p. 156; M. Tăbărcă, în V. M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. 1 - art. 1-526, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 216.

<sup>52</sup> D.-N. Theohari în G. Boroi și alții, *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole*, vol. I. Art. 1-455, ediția a 2-a revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, pp. 156-157. În opinia acestei autoare, „ca modalitate de redactare a dispoziției, pronunțarea asupra cauzei nu se va amâna până la soluționarea cererii de recuzare, ci până la o dată concret stabilită, cel mult 15 zile de la reținerea cauzei în pronunțare; în ipoteza puțin probabilă în care în acest interval de timp cererea nu este soluționată, se va pronunța la o nouă amânare a pronunțării cauzei în aceiași termeni”.

<sup>53</sup> V. M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil*, 2018, (op. cit.), p. 161.

a) încheierea prin care s-a respins recuzarea poate fi atacată numai de părți, odată cu hotărârea prin care s-a soluționat cauza, însă, atunci când această din urmă hotărâre este definitivă, încheierea va putea fi atacată cu recurs, la instanța ierarhic superioară, în termen de 5 zile de la comunicarea acestei hotărâri. *Ratio legis*, prin dispozițiile alin. (1) al art. 53 NCPC „*se asigură dreptul părții la un recurs efectiv, în scopul rezolvării cauzei de o instanță imparțială*”<sup>54</sup>.

b) încheierea prin care s-a încuviințat sau s-a respins abținerea, cea prin care s-a încuviințat recuzarea, precum și încheierea prin care s-a respins recuzarea în cazul în care judecătorul împotriva căruia s-a formulat o cerere de recuzare a declarat că se abține, iar declarația de abținere s-a admis, potrivit art. 48 alin. (3) NCPC, nu sunt supuse niciunei căi de atac.

În primul caz, cel de la litera a), dacă instanța de apel constată că recuzarea a fost în mod greșit respinsă, aceasta reface toate actele de procedură și, dacă apreciază că este necesar, dovezile administrate la prima instanță. Atunci când instanța de recurs constată că recuzarea a fost greșit respinsă, ea va casa hotărârea și va dispune trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel sau, atunci când calea de atac a apelului este suprimată, la prima instanță<sup>55</sup>.

#### **2.4. Incompatibilitatea altor participanți la proces**

În art. 54 NCPC se face precizare expresă cu privire la incompatibilitatea altor persoane care participă la procedura desfășurată în fața instanței, și anume: procurorii, magistrații-asistenți, asistenții judiciari și grefierii, prevăzând că dispozițiile din capitolul care reglementează incompatibilitatea judecătorilor se aplică în mod corespunzător<sup>56</sup> și acestora.

Așadar, dispozițiile cuprinse în art. 41-53 NCPC reprezintă dreptul comun în materie de incompatibilitate, iar în această situație, ori de câte ori nu există dispoziții speciale, derogatorii, își vor găsi aplicarea aceste reguli.

Totuși, s-a afirmat că dispozițiile art. 54 NCPC nu trebuie interpretate în sensul că prevederile capitolului privind incompatibilitatea se aplică doar persoanelor expres enumerate în cuprinsul acestui articol, cu excluderea celorlalți participanți la procesul civil, pentru care există reglementări speciale, ci, dimpotrivă, prevederile din acest capitol reprezintă dreptul comun în ceea ce privește aceste incidente procedurale, iar menționarea expresă a procurorilor, a magistraților-asistenți, a asistenților judiciari și a grefierilor este făcută doar pentru că în cazul acestora nu există o reglementare specială<sup>57</sup>. De exemplu, în cazul arbitrilor, aceștia vor putea fi recuzați potrivit regulilor de la art. 562-564 NCPC, care conțin anumite

<sup>54</sup> I. Deleanu, *Noul Cod de procedură civilă. Comentarii pe articole*, vol. I (art. 1-621), 2013, (*op. cit.*), p. 106.

<sup>55</sup> V. M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil*, 2018, (*op. cit.*), p. 163.

<sup>56</sup> Sintagma „*în mod corespunzător*” semnifică, printre altele, faptul că procurorului și grefierului nu li se vor aplica dispozițiile art. 41 alin. (1) NCPC, deoarece aceștia nu participă la deliberări, nefiind implicați în soluționarea litigiului.

<sup>57</sup> D.-N. Theohari, în G. Boroi și alții, *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole*, vol. I., Art. 1-455, 2016, (*op. cit.*), p. 165.

reguli derogatorii de la dreptul comun în materie<sup>58</sup>. De asemenea, în cazul executorilor judecătorești, aceștia vor putea fi recuzați în cazurile și condițiile prevăzute de NCPC, conform art. 10 alin. (1) din Legea nr. 188/2000 privind executorii judecătorești, republicată, astfel cum a fost modificată prin Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

În ceea ce-i privește pe experții judiciari, art. 332 NCPC statuează că experții pot fi recuzați pentru aceleași motive ca și judecătorii, însă recuzarea expertului se judecă cu citarea părților și a expertului, spre deosebire de regimul juridic aplicabil recuzării judecătorilor. Alin. (2) al aceluiași articol prevede că „*Recuzarea trebuie să fie cerută în termen de 5 zile de la numirea expertului, dacă motivul ei există la acea dată: în celelalte cazuri termenul va curge de la data când s-a ivit motivul de recuzare*”. Cererea de recuzare a expertului va fi judecată de către completul investit cu soluționarea litigiului în cadrul căruia a fost desemnat expertul împotriva căruia s-a formulat cererea de recuzare.

Cât privește traducătorul autorizat și interpretul, este de reținut că, potrivit 225 alin. (3) NCPC, aceștia pot fi recuzați în aceleași condiții ca și experții, iar judecarea cererii de recuzare formulate împotriva acestora va avea același regim juridic ca și cea formulată împotriva expertului. În schimb, s-a arătat că nici expertul judiciar, nici traducătorul și nici interpretul nu au deschisă calea formulării unei declarații de abținere, dar pot aduce la cunoștința instanței și a părților situația care ar atrage imparțialitatea lor, dând astfel ocazia părților să formuleze cerere de recuzare. În practica judiciară în astfel de situații experții judiciari formulează cerere de înlocuire, evitând astfel formularea unei cereri de recuzare de către părțile litigante.

### **3. Compunerea instanței de judecată. Excepția nelegalei compuneri a instanței**

În sens restrâns, noțiunea de „*compunere a instanței de judecată*” este asociată în esență cu alcătuirea sau formarea instanței de judecată cu numărul de judecători prevăzut de lege<sup>59</sup>. *Lato sensu*, compunerea instanței de judecată trebuie analizată nu doar din perspectiva „aspectului cantitativ”, adică a numărului de judecători care trebuie să ia parte la judecată, dar și din perspectiva „aspectului calitativ”, ce vizează capacitatea, pregătirea și specializarea judecătorilor<sup>60</sup>.

Primul aspect, respectiv cel „cantitativ” al compunerii completurilor de judecată, este reglementat de art. 54 din Legea nr. 304/2004, privind organizarea judiciară<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> Potrivit art. 562 alin. (5) NCPC, în cazul arbitrilor „*abținerea produce efecte de la data formulării ei, fără nicio altă formalitate*”.

<sup>59</sup> G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (op. cit.), p. 75; M. Tăbârcă, *Fișe de revizuire*, ediția a II-a, Editura Solomon, București, 2019, p. 83.

<sup>60</sup> A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 421. Pentru situații particulare privitoare la compunerea instanței, a se vedea: G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a V-a, 2020, (op. cit.), p. 72-77.

<sup>61</sup> Prin art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, cu modificările și completările ulterioare, s-a statuat că apelurile se judecă în complet format din 3 judecători, cu excepția cazurilor

Potrivit alin. (1) al art. 52 din Legea nr. 304/2004, colegiile de conducere ale fiecărei instanțe stabilesc compunerea completelor de judecată la începutul anului, urmărind asigurarea continuității completului, iar schimbarea completelor de judecată după ce acestea au fost astfel stabilite se va putea face doar în mod excepțional, pe baza criteriilor obiective stabilite de Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești. În continuare, alin. (2) stabilește că prezidiul completului de judecată se realizează, prin rotație, de unul dintre membrii acestuia.

Tot Legea nr. 304/2004 este cea care, în art. 54, stabilește numărul de judecători din care este compus completul de judecată, în funcție de faza procesuală în care se află cauza, astfel: (a) în cauzele care sunt de competența de primă instanță a judecătoriei, tribunalului și curții de apel, completul este format dintr-un singur judecător, cu excepția cauzelor care au ca obiect conflicte de muncă sau asigurări sociale [alin. (1)], care se judecă în complete constituite dintr-un judecător și doi asistenți judiciari (b) în apel, completul este format din 3 judecători [alin. (2)], iar (c) recursurile se judecă de un complet format din 3 judecători, cu excepția cazurilor în care legea prevede altfel [alin. (2)]. *Având în vedere măsurile dispuse prin Ordonanța de Guvern 215 / 30 decembrie 2020, judecarea apelurilor în complet format din 3 judecători se va aplica apelurilor formulate în procese pornite începând cu data de 1 ianuarie 2023.*

În ceea ce privește compunerea „calitativă” a instanței, în doctrină s-a arătat<sup>62</sup> că „*are în vedere aspecte ce decurg din pregătirea profesională a judecătorilor, specializarea lor*”<sup>63</sup>,

---

în care legea prevede altfel. Cu toate acestea, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției, aprobată cu modificări prin Legea nr. 239/2019, aplicarea prevederilor art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, privitoare la judecarea apelurilor în complet format din 3 judecători, a fost suspendată până la data de 31 decembrie 2019 inclusiv, iar prin Legea nr. 239/2019 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 92/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției măsura a fost prelungită până la data de 31 decembrie 2020 inclusiv. Prin Ordonanța de Guvern 215 / 30 decembrie 2020, s-a dispus că: „(1) Dispozițiile art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, cu modificările și completările ulterioare, privitoare la judecarea apelurilor în complet format din 3 judecători se aplică apelurilor formulate în procese pornite începând cu data de 1 ianuarie 2023 (s.n.). În procesele pornite începând cu data de 1 ianuarie 2021 și până la data de 31 decembrie 2022 inclusiv, apelurile se judecă în complet format din 2 judecători. (2) În cauzele penale, dispozițiile art. 54 alin. (2) din Legea nr. 304/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, privitoare la judecarea apelurilor în complet format din 3 judecători se aplică la judecarea apelurilor în cauzele care au fost înregistrate în primă instanță începând cu data de 1 ianuarie 2023. Apelurile formulate în cauzele penale înregistrate în primă instanță începând cu data de 1 ianuarie 2021 și până la data de 31 decembrie 2022 inclusiv se judecă în complet format din 2 judecători”.

<sup>62</sup> A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 423.

<sup>63</sup> Potrivit art. 41 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, cu modificările și completările ulterioare: „(1) *Secțiile și completele specializate ale curților de apel și ale instanțelor din circumscripția acestora se înființează, la propunerea colegiilor de conducere ale fiecărei instanțe, prin hotărâre a Consiliului Superior al Magistraturii. (2) Componenta secțiilor și completelor specializate se stabilește de colegiul de conducere al instanței, în raport cu volumul de activitate, ținându-se seama de specializarea judecătorului. (3) În mod excepțional, în situația în care în cadrul unei secții nu se poate constitui un complet de judecată, colegiul de conducere al instanței poate dispune participarea unor judecători de la alte secții.*” Prevederi cu conținut

*experiența și capacitatea de a soluționa o pricină, precum și păstrarea principiului continuității judecării cauzei*<sup>64</sup>.

Potrivit normelor de organizare a instanțelor, Colegiul de conducere al instanței stabilește componența secțiilor și completelor specializate, în funcție de volumul de activitate, ținând seama de specializarea judecătorilor<sup>65</sup>. La nivelul judecătorilor, înființarea de secții sau complete specializate pentru minori și familie este obligatorie.

În practică pot fi întâlnite diverse situații în care devine incidentă nelegala compunere a instanței, cum ar fi:

- completul de judecată căruia îi este repartizată cauza nu este compus cu numărul de judecători prevăzut de lege<sup>66</sup>;
- un judecător stagiar intră în compunerea unui complet de judecată căruia îi sunt repartizate aleatoriu cauze care exced limitele competenței prevăzute de lege pentru judecătorii stagiar<sup>67</sup>;

---

similar se regăsesc și în Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea C.S.M. nr. 1375/17 decembrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, 970 din 28 decembrie 2015.

<sup>64</sup> Principiul continuității este consacrat în art. 19 NCPC, potrivit cu care „*Judecătorul investit cu soluționarea cauzei nu poate fi înlocuit pe durata procesului decât pentru motive temeinice, în condițiile legii.*” În același sens, art. 214 NCPC prevede că: (1) *Membrii completului care judecă procesul trebuie să rămână aceiași în tot cursul judecării.*(2) *În cazurile în care, pentru motive temeinice, un judecător este împiedicat să participe la soluționarea cauzei, acesta va fi înlocuit în condițiile legii.*(3) *Dacă înlocuirea prevăzută la alin. (2) a avut loc după ce s-a dat cuvântul în fond părților, cauza se repune pe rol.*”

<sup>65</sup> Specializarea presupune o pregătire specială a unui judecător ce-i conferă acestuia o competență într-un anumit domeniu. În contextul hiperinflației legislative „cornice”, considerăm că specializarea judecătorilor ar trebui corelată în mod direct cu competența instanței în cadrul căreia aceștia își desfășoară activitatea, astfel asigurându-se premisa unei bune înfăptuiri a justiției.

<sup>66</sup> Cu temei s-a arătat în doctrină că „*în principiu, legea leagă acest aspect fie de faza procesuală în care se află litigiul civil (primă instanță, apel, recurs), fie de natura acestuia (cum era cazul litigiilor de muncă într-o reglementare anterioară), fie de poziția instanței respective în ierarhia generală a instanțelor judecătorești (cum se întâmplă în cazul Înaltei Curți de Casație și Justiție)*”- A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 268, nota de subsol nr. 1. Același autor subliniază că o astfel de situație poate apărea și ca urmare a greșitei calificări a naturii căii de atac într-un anumit litigiu: calea de atac este înregistrată și judecată ca apel, în complet de doi judecători, deși legea prevedea că în respectiva ipoteză de speță calea de atac este recursul, care trebuia să se judece în complet de trei judecători, consecința fiind aceeași, adică nevalabilitatea hotărârii pronunțate. – *Idem*, p. 271.

<sup>67</sup> În acest sens, art. 23 din Legea nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor (republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 826 din 13 sep. 2005), statuează că: „*Judecătorii stagiar judecă: a) cererile privind pensiile de întreținere, cererile privind înregistrările și rectificările în registrele de stare civilă, cererile privind popriri, încuviințarea executării silite, investirea cu formula executorie și luarea unor măsuri asigurătorii; b) litigiile patrimoniale având ca obiect plata unei sume de bani sau predarea unui bun, în cazul în care valoarea obiectului litigiului nu depășește 100 milioane lei (10 mii lei RON); c) plângerile împotriva proceselor-verbale de constatare a contravențiilor și de aplicare a sancțiunilor contravenționale; d) somația de plată; e) reabilitarea; f) constatarea intervenției amnistiei ori grațierii; g) infracțiunile prevăzute la art. 279 alin. (2) lit. a) din Codul de procedura penală*”.

- persoana sau persoanele care intră în compunerea completului de judecată fie nu au dobândit încă<sup>68</sup>, fie au pierdut deja calitatea de judecător<sup>69</sup>;

- într-un complet de o anumită specializare intră un judecător de altă specializare. Cu deplin s-a arătat în doctrină<sup>70</sup> că nu trebuie să se facă vreo confuzie între *excepția greșitei compuneri*, ce vizează *persoana judecătorului* (s.n.), și *excepția de necompetență*, ce vizează *o întreagă instanță (complet, secție)* (s.n.), subliniind-se că „(...) *dacă din greșeală cauza a ajuns pe rolul unei secții sau complet cu altă specializare, trebuie invocată excepția de necompetență funcțională a secției sau completului*”, și făcându-se trimitere la dispozițiile art. 136 NCPC, care în alin. (1) prevede că: „*Dispozițiile prezentei secțiuni privitoare la excepția de necompetență și la conflictul de competență se aplică prin asemănare și în cazul secțiilor specializate ale aceleiași instanțe judecătorești, care se pronunță prin încheiere*”;

- soluția a fost pronunțată de un complet din a cărui compunere a făcut parte un judecător care nu a participat la ședința de judecată în care s-au pus concluziile finale<sup>71</sup>;

- a fost încălcat principiul repartizării aleatorii a cauzelor<sup>72</sup>;

- în compunerea instanței a intrat un judecător incompatibil etc.

---

<sup>68</sup> Potrivit legii, judecătorii definitivii sunt numiți în funcție de Președintele României, iar calitatea de judecător se dobândește la data publicării decretului de numire în Monitorul Oficial al României. Potrivit art. 34 din Legea nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor, după numire, *dar înainte de a începe să-și exercite funcția (s. n.)*, judecătorul trebuie să depună jurământul, în condițiile legii, sub sancțiunea nulității actelor îndeplinite fără respectarea acestei formalități.

<sup>69</sup> Încetarea calității de judecător ca urmare a pensionării este condiționată de formalitatea administrativă de publicare în Monitorul Oficial al României a decretului prezidențial de eliberare din funcție. În aceste condiții, „*este posibil ca un judecător în curs de pensionare să participe la o ședință de judecată fără a se cunoaște că în Monitorul Oficial din aceeași zi se publicase deja decretul său de eliberare din funcție prin pensionare, caz în care completul de judecată nu a fost compus în condițiile legii*”. - A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 270.

<sup>70</sup> A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 421.

<sup>71</sup> Potrivit art. 395 alin. (2) NCPC, „*La deliberare iau parte numai membrii completului în fața cărora au avut loc dezbaterile (s. n.). Fiecare dintre membrii completului de judecată are îndatorirea să își exprime opinia, începând cu cel mai nou în funcție. Președintele își exprimă opinia cel din urmă*”, iar potrivit alin. (3) al aceluiași articol, „*Judecătorul care a luat parte la judecată este ținut să se pronunțe chiar dacă nu mai este judecător al instanței respective, cu excepția cazului în care, în condițiile legii, i-a încetat calitatea de judecător sau este suspendat din funcție. În această situație, procesul se repune pe rol (s. n.), cu citarea părților, pentru ca ele să pună din nou concluzii în fața completului de judecată legal constituit*”.

<sup>72</sup> Principiul repartizării aleatorii a proceselor este consacrat în dispozițiile art. 304 / 2004, după cum urmează: art. 10, potrivit căruia, „*Toate persoanele au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil, de către o instanță imparțială și independentă, constituită potrivit legii*”; art. 11, potrivit cu care „*Activitatea de judecată se desfășoară cu respectarea principiilor distribuirii aleatorii a dosarelor și continuității, cu excepția situațiilor în care judecătorul nu poate participa la judecată din motive obiective*”; art. 53 – (1) *Repartizarea cauzelor pe complete de judecată se face în mod aleatoriu, în sistem informatizat. (2) Cauzele repartizate unui complet de judecată nu pot fi trecute altui complet decât în condițiile prevăzute de lege*”. Verificarea respectării dispozițiilor legale privitoare la repartizarea aleatorie se realizează în conformitate cu prevederile art. 53 alin. (3) din același act normativ, potrivit cu care: „*Sistemul de repartizare aleatorie a cauzelor pe completuri de judecată se auditează extern, la fiecare 2 ani, sub conducerea Ministerului Justiției și cu implicarea societății civile și a organizațiilor profesionale ale magistraților. Concluziile auditului sunt publice*”.

Dispozițiile referitoare la compunerea instanței sunt restrictive și imperative, încălcarea lor determinând nulitatea hotărârii pronunțate<sup>73</sup>, necondiționat de existența vreunei vătămări, potrivit art. 176 punctul 4 NCPC.

**Excepția privind nelegala compunere a instanței de judecată** reprezintă mijlocul procedural prin care poate fi invocată și sancționată ipoteza în care un completul de judecată căruia i-a fost repartizată cauza nu a fost compus potrivit dispozițiilor legii<sup>74</sup>. Este o excepție **de procedură, de ordine publică**, putând fi invocată în orice stare a pricinii, și are caracter **dilatoriu**, întrucât tinde la amânarea judecării în vederea asigurării legalei compuneri a completului.

În ceea ce privește modul de soluționare a acestei excepții, este de observat că, exceptând situațiile în care nelegala compunere a completului s-ar datora stării de incompatibilitate a unui membru al completului de judecată, când declarația de abținere sau cererea de recuzare vor fi judecate, în principiu, de un alt complet de judecată, în conformitate cu prevederile art. 50 – 53 NCPC, **excepția nelegalei compuneri a completului de judecată urmează a fi soluționată de completul în fața căruia a fost invocată**, – ceea ce, în opinia noastră, constituie o inadvertență procesuală majoră. În mod surprinzător, în doctrină această inadvertență pare să fi trecut aproape neobservată, probabil datorită faptului că, în practică, incidența cazurilor de greșită compunere a instanței nu sunt foarte des întâlnite. Astfel, într-una din sursele bibliografice de referință în materie, deși se arată în mod corect că *„Fiind vorba de norme de ordine publică, excepția greșitei compuneri a instanței poate fi invocată de oricare dintre părți, de procuror sau de instanță din oficiu”*<sup>75</sup>, în continuare aspectul privitor soluționarea excepției este menționat sumar, arătându-se că *„în cazul admiterii excepției privind greșita compunere a instanței, aceasta se va pronunța prin încheiere interlocutorie”*<sup>76</sup>, afirmație care nu poate fi contrazisă, însă care ni se pare că lasă loc echivocului în ceea ce privește o eventuală analiză completă a regimului juridic al acestei încheieri. În aceeași manieră procedează și un alt autor, arătând că, cazul în care excepția greșitei compuneri a completului va fi găsită întemeiată, *„se va lua act (s.n.) printr-o încheiere interlocutorie, iar completul va fi alcătuit conform normelor legale, fie prin retragerea unui judecător, fie prin înlocuirea lui, fie prin adăugarea unui judecător”*<sup>77</sup>.

**În ceea ce ne privește, considerăm că încheierea interlocutorie prin care „se va lua act” de nelegala compunere a instanței este lovită de nulitate necondiționată, câtă vreme respectiva încheiere este rodul deliberării completului ce se dovedește a fi nelegal constituit.** Astfel, este de netăgăduit că, din perspectiva dispozițiilor art. 424 alin. (5) NCPC, acea încheiere este o hotărâre judecătorească, care reprezintă un act de procedură supus sancțiunii instituite prin dispozițiile art. 176 punctul 4 NCPC, potrivit cu care *„Nulitatea nu*

---

<sup>73</sup> M. Tăbârcă, în *Drept procesual civil*, vol. I, Editura Universul Juridic, București, 2013 (*op. cit.*), p. 269-271. În același sens, G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, 2020, (*op. cit.*), p. 71 și urm.; C. Roșu, *Drept procesual civil*, 2016, (*op. cit.*), p. 51.

<sup>74</sup> A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (*op. cit.*), p. 268. În același sens, a se vedea și: C. Roșu, *Drept procesual civil*, 2016, (*op. cit.*), p. 76.

<sup>75</sup> G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, 2020, (*op. cit.*), p. 71 și urm.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> A. Suciuc, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (*op. cit.*), p. 426.

este condiționată de existența unei vătămări în cazul încălcării dispozițiilor legale referitoare la: (...). 4. compunerea sau constituirea instanței”.

În cazul în care excepția nelegalei compuneri a completului de judecată este respinsă, judecata va continua în fața aceluiași complet de judecată, însă încălcarea dispozițiilor legale în materia ce face obiectul discuției va putea fi invocată atât pe calea apelului, cât și pe calea recursului, dacă greșita compunere a completului de judecată se încadrează într-una dintre ipotezele vizate de motivul de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) punctul 2 NCPC<sup>78</sup>, potrivit cu care „casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru motive de nelegalitate: (...)2. dacă hotărârea a fost pronunțată de alt judecător decât cel care a luat parte la dezbaterile pe fond a procesului sau de un alt complet de judecată decât cel stabilit aleatoriu pentru soluționarea cauzei ori a cărui compunere a fost schimbată, cu încălcarea legii.”, sau în ipoteza vizată de 488 alin. (1) punctul 1 NCPC, potrivit cu care „când instanța nu a fost alcătuită<sup>79</sup> potrivit dispozițiilor legale”.

Așa cum am arătat *supra*, constituie un caz de nelegală compunerea a instanței și situația în care completul de judecată include un judecător incompatibil, însă soluționarea acestui incident procedural nu se realizează pe calea invocării excepției greșitei compuneri a instanței, ci, fie pe calea formulării unei declarații de abținere, respectiv prin formularea unei cereri de recuzare<sup>80</sup>. În opinia noastră, așa cum am arătat deja, în cazul în care incompatibilitatea este absolută, incidentul poate fi valorificat și prin invocarea excepției de incompatibilitate.

#### **4. Constituirea instanței sau a completului. Excepția nelegalei constituiri a instanței sau a completului**

Constituirea instanței<sup>81</sup> are în vedere la alcătuirea complexă a instanței, cu toate organele și persoanele cerute de lege (grefierul, asistenții judiciari, magistratul-asistent de la Înalta Curte de Casație și Justiție, procurorul)<sup>82</sup>.

---

<sup>78</sup> În acest sens, a se vedea: C. Roșu, *Drept procesual civil. Parte specială*, ediția 11, Editura C.H. Beck, București, 2021, p. 58-59.

<sup>79</sup> Noțiunea de „alcătuire a instanței” vizează atât compunerea completului, cât și constituirea instanței.

<sup>80</sup> Autorul A. Iacuba precizează însă că, în cazul în care s-a formulat doar cerere de abținere care a fost însă respinsă în mod nejustificat, precum și în ipoteza în care s-a respins recuzarea în cazul prevăzut la art. 48 alin. (3) NCPC, „prin intermediul căii de atac s-ar putea invoca nelegalitatea compunerii sau, după caz, a constituirii primei instanțe.” – A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (*op. cit.*), p. 275, nota de subsol nr. 1.

<sup>81</sup> În literatura de specialitate s-au exprimat rezerve în raport cu noțiunea de „constituire a instanței”, arătându-se că „sintagma «constituirea instanței» poate fi întrebuințată numai strict convențional și doar pentru a asigura relevanța anumitor împrejurări, căci, altfel, ea poate fi taxată ca anacronică: participarea la «activitatea» instanței nu poate fi asimilată cu «constituirea» acesteia, căci, judecând astfel, atunci și părțile «constituie instanța»; prin definiție «personalul auxiliar», din care fac parte grefierii, nu constituie instanța, ci funcționează pe lângă ea; Ministerul Public își exercită atribuțiile prin procurori, constituiți în parchete «pe lângă fiecare instanță judecătorească».- I. Deleanu, în *Tratat de procedură civilă*, vol. I, 2013 (*op. cit.*), p. 345.

<sup>82</sup> În scopul marcării distincției dintre noțiunea compunerii instanței și cea a constituirii instanței, în literatura de specialitate s-a subliniat că incidentele legate de compunerea instanței îi vizează întotdeauna pe judecătorii care compun sau care ar trebui să compună instanța, în timp ce incidentele referitoare la constituirea



În ceea ce-i privește pe grefieri<sup>83</sup>, participarea acestora la constituirea completului de judecată este obligatorie în toate cazurile, în sarcina acestora fiind stabilite o serie de sarcini și atribuții: completează condica ședințelor de judecată la care participă (aceasta conține dosarele din ședința respectivă, cu privire la care se menționează: numărul curent, numele sau denumirea părților, numărul dosarului, obiectul cauzei, termenul acordat, motivul amânării cauzei, amânarea pronunțării și data acesteia); în cursul ședinței de judecată, grefierul ia note cu privire la desfășurarea procesului; întocmește actele de procedură dispuse de completul de judecată; întocmește conceptele pentru citarea părților implicate în procesul de judecată; completează borderouri și predă corespondența pentru expediere; transcrie înregistrările audio sau stenogramele ședințelor de judecată; tehnoredactează hotărârile judecătorești realizează formalitățile procedurale care facilitează comunicarea hotărârilor judecătorești în termenul prevăzut de lege etc.

În litigiile deduse judecătii Înaltei Curte de Casație și Justiție la ședințele de judecată participă în mod obligatoriu magistratul-asistent<sup>84</sup>. Potrivit art. 71 din Legea nr. 304/2004, magistrații-asistenți care participă la ședințele de judecată ale Înaltei Curți de Casație și Justiție redactează încheierile, participă cu vot consultativ la deliberări și redactează hotărâri, conform repartizării făcute de președinte pentru toți membrii completului de judecată. Cu toate că preiau o parte din atribuțiile grefierului, magistrații – asistenți fac parte din corpul magistraților, și nu din personalul auxiliar, precum grefierii.

În litigiile de muncă și asigurări sociale în constituirea instanței de judecată intră și doi asistenți judiciari, care, potrivit prevederilor art. 54 alin. (1) din Legea nr. 304/2004, participă la deliberări, având vot consultativ<sup>85</sup>, și semnează hotărârile pronunțate, opinia lor consemnându-se în hotărâre. Statutul asistenților judiciari este reglementat de dispozițiile Hotărârii de Guvern nr. 616 din 23 iunie 2005 privind condițiile, procedura de selecție și de propunere de către Consiliul Economic și Social a candidaților pentru a fi numiți ca asistenți judiciari de

---

instanței pot viza „și alți participanți **oficiali** (s. a.) la procedura judiciară (în special, poate fi vorba despre grefier, procuror, asistenții judiciari sau magistratul asistent de la Înalta Curte de Casație și Justiție)” – A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 268.

<sup>83</sup> Activitatea grefierilor este reglementată de Legea nr. 567/2004, privind statutul personalului auxiliar de specialitate al instanțelor judecătorești și al parchetelor de pe lângă acestea și al personalului care funcționează în cadrul Institutului Național de Expertize Criminalistice, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1197 din 14 decembrie 2004, dar prevederi cu privire la activitatea acestora se regăsesc și în alte acte normative, cum sunt Legea nr. 304/2004, privind organizarea judiciară, Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea C.S.M. nr. 1375/17 decembrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, 970 din 28 decembrie 2015 etc.

<sup>84</sup> Atribuțiile magistratului-asistent sunt reglementate în Legea nr. 304/2004, în capitolul al VIII-lea, art. 66 – 72.

<sup>85</sup> În literatura juridică s-a exprimat opinia potrivit căreia participarea asistenților judiciari la judecarea cauzelor de primă instanță în materia litigiilor de muncă și apărări sociale trebuie inclusă în noțiunea de *constituire* a instanței și nu în cea de *compunere* a acesteia, deoarece asistenții judiciari nu fac parte din corpul magistraților și nu pot emite decât un vot consultativ în cadrul deliberării. - E. Oprina, în *Participanții la procesul civil*, Editura Rosetti, București, 2005, p. 58-59.

către ministrul justiției, precum și condițiile de delegare, detașare și transfer ale asistenților judiciari, publicată în M. Of. Nr. 583 / 6 iulie 2005.

În ceea ce privește participarea procurorului la judecată în procesele civile, potrivit art. 92 NCPC aceasta este obligatorie în cazurile expres prevăzute de lege și facultativă în celelalte cazuri, procurorul având posibilitatea să participe și să pună concluzii în orice proces civil, dacă apreciază că acest lucru este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și intereselor cetățenilor, fără ca inițiativa sa de a participa la proces în aceste cazuri să poată fi cenzurată de instanța de judecată, nici din oficiu, nici la cererea părților<sup>86</sup>. Așadar, problema legalei constituirii a completului de judecată cu procuror nu se poate pune decât în cazurile în care participarea procurorului este obligatorie<sup>87</sup>. Legat de acest aspect, cu temei s-a subliniat în doctrină că „(...) față de formularea imperativă a textului de lege, rezultă că și atunci când procurorul nu a participat doar la unul / unele din termenele anterioare de judecată (nu neapărat la ultimul termen de judecată când s-au pus concluzii asupra fondului), hotărârea pronunțată de către instanța de judecată respectivă va fi lovită de nulitate absolute, necondiționată de existența unei vătămări”<sup>88</sup>.

**Excepția privind nelegala constituire a instanței de judecată** reprezintă mijlocul procedural prin care poate fi invocată și sancționată ipoteza în care un completul de judecată căruia i-a fost repartizată cauza nu a fost constituit cu toate organele și persoanele cerute de lege<sup>89</sup>. Este o excepție **de procedură, de ordine publică**, putând fi invocată în orice stare a pricinii, și are caracter **dilatoriu**, întrucât tinde la amânarea judecării în vederea asigurării legalei constituirii a completului.

Ca și excepția nelegalei compunerii a instanței, potrivit reglementării în vigoare, și excepția nelegalei constituirii a acesteia va fi soluționată tot de instanța în fața căreia este invocată, respectiv de către instanța sesizată să se pronunțe asupra litigiului (exceptând ipotezele în care greșita constituire se datorează unei stări de incompatibilitate, când declarația de abținere sau cererea de recuzare vor fi judecate, în principiu, de un alt complet de judecată, în conformitate cu prevederile art. 50-53 NCPC). Așadar, în aceeași manieră,

---

<sup>86</sup> A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R. L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 273.

<sup>87</sup> Spre exemplu, participarea procurorului este obligatorie la procesele ce au ca obiect: cerere de expropriere [art. 23 alin. (1) din Legea nr. 33/1994]; cerere de punere sub interdicție judecătorească [art. 940 alin. (3)]; cerere de ridicare a interdicției judecătorești [art. 943 alin. (1) NCPC]; cerere de decădere din exercițiul drepturilor părintești (art. 508 alin. (2) NCPC); cererile în materie de adopție (art. 76 alin. (1) din Legea nr. 273/2004); cererile privind stabilirea măsurilor de protecție specială prevăzute de Legea nr. 272/2004; cerere de înregistrare tardivă a nașterii; cerere de emitere a unui ordin de protecție etc.

<sup>88</sup> A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 273. De remarcat că autorul sugerează, totuși, un remediu pentru ipoteza în care reprezentantul Ministerului Public a lipsit la un termen de judecată intermediar, precizând că: „Cu toate acestea, deși nulitatea absolută nu poate fi acoperită sau confirmată, considerăm că, în cazul în care procurorul nu a participat la un anumit termen de judecată, instanța de judecată va putea reface toate actele efectuate la respectivul termen la un termen de judecată ulterior, de această dată cu participarea reprezentantului Ministerului Public, condiții în care nu va interveni nulitatea hotărârii, întrucât respectiva sancțiune ar fi lipsită de rațiune”.

<sup>89</sup> *Idem*, p. 268.

dacă se va aprecia că excepția greșitei constituiri a instanței este întemeiată, „se va lua act printr-o încheiere interlocutorie”<sup>90</sup>, cu consecința alcătuirii completului, de data aceasta, conform prevederilor legale.

În ceea ce ne privește, și în această situație sesizăm aceeași inadvertență în ceea ce privește faptul că **asupra excepției se pronunță tocmai instanța nelegal constituită**. Așa fiind, în opinia noastră, **și încheierea prin care „se va lua act” de nelegala constituire a instanței va fi lovită de nulitate necondiționată, potrivit art. 176 punctul 4 NCPC, de vreme ce soluția va fi rezultatul deliberării aceluiași complet nelegal constituit**.

În cazul în care excepția este respinsă, judecata va continua în fața completului în constituirea inițială, însă încălcarea dispozițiilor legale referitoare la constituirea instanței poate fi invocată atât pe calea apelului, cât și pe calea recursului, unde devine incident motivul de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) punctul 1 NCPC, potrivit cu care „casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru motive de nelegalitate: 1. când instanța nu a fost alcătuită potrivit dispozițiilor legale”.

În cazul în care una dintre persoanele care intră în constituirea completului – alta decât judecătorul / judecătoria – este incompatibilă<sup>91</sup>, acest incident procedural nu se va soluționa prin invocarea nelegalei constituiri a completului (deși, așa cum cu temei s-a observat, un astfel de incident procedural se încadrează din punct de vedere teoretic tot în noțiunea de nelegală constituire a instanței<sup>92</sup>), ci fie pe calea formulării unei declarații de abținere, fie pe calea formulării unei cereri de recuzare.

## 5. În loc de concluzii

Așa cum s-a spus, „credibilitatea instituției justiției este indispensabilă pentru realizarea funcțiilor acesteia prin care se asigură ordinea socială și echilibrul comunității”<sup>93</sup>. În aceste circumstanțe, considerăm că legiuitorul trebuie să intervină, *de lege ferenda*, pentru a asigura un regim juridic legal și unitar în ceea ce privește soluționarea excepției de incompatibilitate, a excepției greșitei compunerii a instanței și a excepției nelegalei constituiri a acesteia, în sensul de a statua, *expressis verbis*, că aceste incidente procedurale se vor

---

<sup>90</sup> A. Suci, *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, 2019, (op. cit.), p. 426.

<sup>91</sup> Potrivit art. 54 NCPC, „Dispozițiile prezentului capitol (este vorba despre Capitolul I, intitulat „Judecătorul. Incompatibilitatea” – n. n.) se aplică în mod corespunzător și procurorilor, magistraților-asistenți, asistenților judiciari și grefierilor”.

<sup>92</sup> A. Iacuba, în A. Bleoancă, A. Dimitriu, A. Iacuba, R.L. Paraschiv, *Cartea de excepții în procedura civilă*, ediția 2, 2018, (op. cit.), p. 274, unde autorul arată în mod întemeiat că: „în schimb, ulterior admiterii cererii de abținere sau de recuzare, și în măsura în care completul care a judecat cererea de recuzare nu a dispus menținerea actelor efectuate cu participarea aceluia declarat incompatibil ori dimpotrivă, anularea acestora, omițând să se pronunțe asupra acestui aspect, considerăm că nulitatea absolută a acestor acte poate fi invocată pe calea excepției nelegalei constituiri a instanței de judecată”.

<sup>93</sup> V. Stoica, C. Dicu, *Bănuiala legitimă, ca motiv de strămutare și obligația de rezervă a judecătorilor în ipoteza situațiilor litigioase complexe*, disponibil online la adresa: <https://www.universuljuridic.ro/banuiala-legitima-ca-motiv-de-stramutare-si-obligatia-de-rezerva-a-judecatorilor-in-ipoteza-situatiilor-litigioase-complex-e/2/>

soluționa, similar abținerii și recuzării, de un alt complet al instanței respective, în compunerea căruia nu poate intra judecătorul în raport cu care s-a invocat incidentul procedural, respectiv cel cu privire la care s-a invocat excepția de incompatibilitate.

Și aceasta întrucât, așa cum s-a spus, „*Libertatea, pacea, ordinea și buna guvernare – elementele esențiale ale societății pe care le prețuim – depind în final de îndeplinirea cu buna credință a funcției judiciare. Comunitatea este guvernată de regula statului de drept numai atunci când ea are încredere în integritatea și capacitatea puterii judecătorești*”<sup>94</sup>.

---

<sup>94</sup> Sir Gerard Brennan, Președinte al Curții supreme din Australia, în discursul către the National Judicial Orientation Programme, Wollongong, Australia, 13 octombrie 1996, apud. A. Sarchizian, *Dreptul la un judecător adevărat*, (op. cit.), disponibilă online la adresa: <https://www.juridice.ro/596876/dreptul-la-un-judecator-adevarat.html>. În consens cu mesajul pe care am încercat să-l transmitem prin prezentul articol, autorul subliniază în mod sugestiv că: „*Orice om are dreptul la un judecător bine pregătit, disponibil și capabil să înfăptuiască actul de justiție care, cu siguranță, nu se reduce numai la aplicarea legii (justiția formală), ci a dreptului (în conceptul său larg, astfel încât să înfăptuiască actul de dreptate) și care să prezinte toate garanțiile de imparțialitate, inspirând astfel încrederea atât de necesară autorității justiției și funcționării unui stat democratic. Iar cum statul deține monopolul asupra serviciului justiției, acesta are o dublă obligație: să ia toate măsurile pentru organizarea sistemului, în așa fel încât să se asigure independența judecătorilor, dar, în egală măsură, să ofere garanții efective justițiabililor, ca în situația concretă în care se semnalează o suspiciune de parțialitate, să existe cu adevărat remedii prompte și efective, apte să înlăture și simpla suspiciune rezonabilă*”.

