

R O M Â N I A
TRIBUNALUL BUCUREȘTI
SECȚIA A-VI-A CIVILĂ
Decizia civilă nr. 3166/2021
Ședința publică din data de 29.06.2021
Completul constituit din:
PREȘEDINTE: ANDREEA RĂDUCANU
JUDECĂTOR: MONICA NICA
GREFIER: CRISTINA POPESCU

Pe rol se află judecarea apelului declarat de apelanta ANDREI MARIANA VIORICA, împotriva sentinței civile nr. 6672/03.08.2020, pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în dosarul nr. 33837/301/2019, având ca obiect constatare nulitate act, în contradictoriu cu intimatele BCR SA, EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD PRIN EOS KSI ROMÂNIA SRL.

Dezbaterile au avut loc la data de 15.06.2021, au fost consemnate în încheierea de ședință de la acea dată, parte integrantă din prezenta, când tribunalul având nevoie de timp pentru a delibera a amânat pronunțarea la data de 29.06.2021, când a decis următoarele:

TRIBUNALUL,

Prin sentința civilă nr. 6672/03.08.2021 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în dosarul nr. 33837/301/2019 respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive invocată prin întâmpinare de către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, ca neîntemeiată, a fost respinsă excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale și obligarea pârâtelor la modificarea contractului de credit, invocată de pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD, prin întâmpinare, ca neîntemeiată, a fost respinsă excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește solicitarea de anulare a clauzei privind dobânda contractuală, invocată de pârâta BCR, prin întâmpinare, ca neîntemeiată, a fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată de către reclamanta ANDREI MARIANA VIORICA, în contradictoriu cu pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH, Next Capital Investment LTD. și BANCA COMERCIALĂ ROMÂNĂ S.A., ca neîntemeiată, a fost obligată reclamanta la plata către pârâta BCR a cheltuielilor de judecată în cuantum de 6.823,84 RON, reprezentând onorariu de avocat.

Pentru a pronunța această soluție instanța a reținut următoarele:

Potrivit art.102 Legea nr.71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, contractul este supus dispozițiilor legii în vigoare la data când a fost încheiat în tot ceea ce privește încheierea, interpretarea, efectele, executarea și încetarea sa.

Astfel, față de data încheierii contractului pe care reclamantele își întemeiază cererea (28.06.2007), instanța va analiza prezenta cerere prin prisma dispozițiilor legale ale Codului civil din 1864.

În fapt, la data de 28.06.2007, între reclamanta SIMINIC(în prezent ANDREI) MARIANA VIORICA, în calitate de împrumutat, și pârâta BCR SA s-a încheiat contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr.577/28.06.2007 având ca obiect acordarea unui credit în sumă de 31.600 RON pe o perioadă de 120 luni(filele 18-25).

Conform art.9 lit. c) și art.9 lit. f) din contract, pentru creditul pus la dispoziție banca percepe următoarele comisioane: comision de administrare de 15,80 lei lunar, reprezentând un procent de 0,05% din valoarea creditului contractat prevăzută la pct.1, și un comision de urmărire riscuri de 88,48 lei lunar, reprezentând un procent de 0,28% din valoarea creditului contractat prevăzută la pct.1.

Conform art. 3.8 din condițiile generale, comisionul de urmărire riscuri se calculează flat, prin aplicarea unui anumit procent la valoarea creditului contractat de la pct.1 din contract, procent care rămâne fix pe toată perioada de rambursare.

În ceea ce privește dobânda, în contract s-a stipulat la art.5, o dobânda fixa de 10,95 % pe an și revizuibilă semestrial. În continuare, dobânda curentă este formată din dobânda de referință revizuibilă semestrial, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,20 pp. Cotația dobânzii de referință revizuibilă semestrial este cea de la 30 septembrie din fiecare an și se aplică de la 1 octombrie până la 31 martie anul următor, respectiv cea de la 31 martie din fiecare an și se aplică de la 01 aprilie până la 30 septembrie din același an.

La data de 17.06.2008, a intervenit contractul de cesiune de creanțe nr.1083/17.06.2008, între pârâta Banca Comercială Română S.A. și IFN NEXT CAPITAL FINANCE SA și EOS KSI ROMÂNIA SRL(filele120-129), fiind cesionată inclusiv creanța deținută de pârâta BCR împotriva reclamantei ANDREI(fostă SIMINIC MARIANA VIORICA în temeiul contractului de credit nr.577/28.06.2007.

Ulterior creanța a fost cesionată către și EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT(în calitate de cesionar) și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED(în calitate de cesionar) și EOS KSI ROMÂNIA SRL(în calitate de administrator al activelor), fiind format dosarul execuțional nr.95/2014 instrumentat de BEJ OCHIAN DORU- CĂTĂLIN ca urmare a cererii de executare silită împotriva reclamantei la cererea creditoarelor EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT(în calitate de cesionar) și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, PRIN ADMINISTRATOR AL ACTIVELOR EOS KSI ROMÂNIA SRL(fila 17).

Potrivit art. 248 alin.(1) Cod procedură civilă, instanța va analiza cu prioritate excepțiile lipsei calității procesuale pasive invocate de către pârâta prin întâmpinare.

În ceea ce privește excepțiile lipsei calității procesuale pasive invocate, prin întâmpinare, de către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, instanța reține că potrivit art. 36 Cod procedură civilă, Calitatea procesuală rezultă din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este

dedus judecății. Existența sau inexistența drepturilor și a obligațiilor afirmate constituie o chestiune de fond.

Or, având în vedere faptul obiectul cererii de chemare în judecată, rezidă în solicitarea reclamantei de constatare a caracterului abuziv al unor clauze contractuale aferente contractului nr.577/28.06.2007 încheiat de către reclamantă cu pârâta BCR SA și cesionat succesiv către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, în calitate de cesionare, și dat fiind că dreptul cesionarului ia naștere din momentul încheierii contractului de cesiune, prin actul de cesiune cesionarul dobândind de la cedent o anumită creanță, asupra debitoarei cedate, instanța apreciază că dată fiind natura cererii de chemare în judecată, atât banca cedentă, cât și cesionarul au calitate procesuală pasivă, existând identitate între părți și obiectul raportului juridic dedus judecății.

Efectele unei eventuale constatări a nulității absolute a unor clauze contractuale se răsfrâng atât asupra patrimoniului creditorului inițial(cedenta pârâtă BCR SA), cât și asupra patrimoniului cesionarelor pârâte EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, cu atât mai mult cu cât acestea din urmă au solicitat executarea silită a reclamantei debitoare.

Pentru toate aceste considerente, instanța a respins ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale pasive invocată prin întâmpinare de către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED.

În același sens, instanța a respins ca neîntemeiate și excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale și obligarea pârâtelor la modificarea contractului de credit, invocată de pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD, prin întâmpinare, și excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește solicitarea de anulare a clauzei privind dobânda contractuală, invocată de pârâta BCR, prin întâmpinare, apreciind că reclamanta are interes în soluționarea prezentei cauze, astfel cum interesul este definit de art. 33 din Codul de procedură civilă, cu atât mai mult cu cât împotriva reclamantei s-a declanșat executarea silită în temeiul titlului executoriu reprezentat de contractul de credit nr. 577/28.06.2007, urmând ca instanța să analizeze pe fondul cauzei temeinicia cererii de chemare în judecată formulată de către reclamantă.

Pe fondul cauzei, în drept, conform art. 4 din Legea nr.193/2000 o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de : a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia; b) toți factorii care au determinat

încheierea contractului ; c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde (art. 4 alin.(5) din același act normativ)

Interpretând dispozițiile legale mai sus menționate, instanța a reținut că pentru a se recunoaște unei clauze inserate în contract caracter abuziv este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții : 1. să nu fi fost negociată; 2. să creeze, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Verificarea acestor condiții poate fi realizată însă numai în cazul în care clauza criticată este inserată într-un contract încheiat între un comerciant și un consumator astfel cum aceste noțiuni sunt definite de art. 2 din Legea nr. 193/2000.

Instanța a reținut că pârâta a declarat scadența anticipată a creditului contractat de către reclamante cel târziu la data de 17.06.2008 data încheierii primei cesiuni de creanță, iar prezenta acțiune a fost introdusă la data de 19.12.2019, deci ulterior încetării raporturilor contractuale.

Având în vedere că, la momentul sesizării instanței judecătorești, creditul a fost declarat scadent anticipat, instanța apreciază că în cauza de față, nu mai poate fi supusă analizei instanței caracterul abuziv al clauzelor menționate în condițiile în care contractul nu mai era în ființă.

Această concluzie rezultă din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 6, art. 7 și art. 13 alin.(1) din Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori. Astfel, potrivit art. 6 din acest act normativ, clauzele abuzive cuprinse în contract și constatate fie personal, fie prin intermediul organelor abilitate prin lege nu vor produce efecte asupra consumatorului, iar contractul se va derula în continuare, cu acordul consumatorului, numai dacă după eliminarea acestora mai poate continua.

Așadar, în ipoteza în care între părți nu există niciun raport contractual la momentul invocării caracterului abuziv al unor clauze, nu se poate pune nici problema producerii vreunui efect.

Potrivit art. 7 din Ordonanță, în măsura în care contractul nu își mai poate produce efectele după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, consumatorul este îndreptățit să ceară rezilierea contractului, putând solicita, după caz, și daune-interese. În art. 13 alin.(1) din actul normativ se prevede că instanța, în cazul în care constată existența clauzelor abuzive în contract, obligă profesionistul să modifice toate contractele de adeziune în curs de executare, precum și să elimine clauzele abuzive din contractele preformulate, destinate a fi utilizate în cadrul activității profesionale.

În concluzie, rezultă fără putință de tăgadă faptul că invocarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale se poate face doar în măsura în care contractul este în curs de derulare și produce efecte juridice, motiv pentru care, întrucât creditul a fost declarat scadent anticipat, reclamanta nu mai poate să solicite analizarea caracterului abuziv al unor clauze.

Cu toate acestea, efectuând propriul demers analitic cu privire la clauzele contractuale indicate de reclamante, instanța constată că

încheierea contractului s-a realizat între pârâta BCR SA în calitate comerciant în accepțiunea art. 2 alin.(2), din Legea 193/2000 - persoana juridică autorizată, care acționează în cadrul activității sale comerciale în temeiul unui contract care intră sub incidența legii privind protecția consumatorului - și reclamantă în calitate de consumator în accepțiunea art. 2 alin. (1) din același act normativ, ca beneficiar al serviciilor prestate, care a încheiat contractul în discuție în scopuri personale.

Pe cale de consecință, reținând că în cauză sunt criticate clauzele inserate într-un contract încheiat între un consumator și un comerciant, instanța va proceda la analizarea celorlalte condiții a căror îndeplinire cumulativă ar putea imprima caracter abuziv în accepțiunea Legii nr.193/2000, clauzelor contractuale criticate.

În ceea ce privește negocierea clauzelor criticate, instanța reține, contrar susținerilor pârâtei că în cauză contractul de credit în care acestea sunt inserate nu a fost negociat, acesta având un conținut preformat specific contractelor de adeziune, prin raportare la modalitatea de exprimare a voinței părților, clauzele sale fiind prestabilite de către pârâta BCR SA, iar nu negociate direct cu reclamanta, care avea doar posibilitatea de a adera sau nu la contract nu și de a modifica clauzele inserate în contract.

Instanța a reținut că legiuitorul român a optat pentru preluarea în dreptul intern a dispozițiilor art. 4 paragraf 2 din Directiva 93/13/CEE precizând expres în art. 4 alin.(6) din Legea nr. 193/2000 că "Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil".

Potrivit considerentelor de la pct. 44 al Hotărârii CJUE - C - 484/08-Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid Piedad „dispozițiile art.4, alin.(2) și art.8 din Directiva nr.93/13/CEE trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări care autorizează un control jurisdicțional al caracterului abuziv al clauzelor contractuale, privind definirea obiectului principal al contractului său caracterul adecvat al prețului, sau remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, iar pe de altă parte, chiar dacă aceste clauze sunt redactate în mod clar și inteligibil".

În ceea ce privește clauza inserată la art. 5 din contractul de credit, instanța a constatat că aceasta nu este abuzivă. Sub acest aspect instanța a reținut că potrivit art. 5 din contract părțile au convenit plata unei dobânzi de 10,95 % pe an și revizibilă semestrial, dobânda curentă fiind formată din dobânda de referință revizibilă semestrial care se afișează la sediul BCR la care se adaugă 1,20 pp. Instanța a constatat că din coroborarea art. 5 din contract și art. 2.10 și 2.11 din condițiile generale modificarea nivelului dobânzii de referință revizibilă semestrial conduce la recalcularea dobânzii datorate.

Având în vedere dispozițiile art. 2.10.a), 2.10.b) din contractul de credit nr. 577/28.06.2007, instanța a reținut că la momentul încheierii contractului de credit deși reclamanta nu a avut posibilitatea de a negocia conținutul clauzei privind dobânda, a avut însă

posibilitatea de a opta între trei tipuri de credite, respectiv: cu dobândă fixă, cu dobândă variabilă calculată în funcție de dobânda de referință variabilă, afișată la sediile BCR și cu dobândă revizibilă semestrial.

În consecință, dobânda aleasă de reclamantă a fost o dobândă revizibilă în funcție de dobânda de referință BCR la care se adaugă 1,20 pp, criteriile în raport de care se calculează dobânda fiind stabilite în mod obiectiv în contract.

Cât privește verificarea acestor criterii, instanța reține că modificarea costurilor de creditare la care fac referire art. 2.10 și 2.11 din contract se reflectă în dobânda de referință a BCR, afișată la sediile BCR conform art. 5 din contract. Astfel, reclamanta avea posibilitatea, în baza contractului, să ia la cunoștință periodic, la sediul băncii, de nivelul dobânzii calculate de banca în funcție de costurile resurselor de creditare, aceasta fiind afișată la sediul băncii pe toată perioada de derulare a raporturilor contractuale, ori de câte ori criteriul în funcție de care dobânda este variabilă s-ar fi modificat.

Instanța apreciază că dobânda pentru creditul acordat reclamantei se calculează în raport de indicatori obiectivi, ce trebuie îndepliniți/respectați de bancă și care privesc costul resurselor de creditare. Aceste costuri se stabilesc având la baza Reglementări ale BNR, fiind determinate pe baza unor indicatori obiectivi, verificabili, cum sunt indicele de referință EURIBOR/ROBOR/LIBOR, costul de rezervă minimă obligatorie și costurile de lichiditate, iar nu în mod discreționar cum a susținut reclamanta. Având în vedere durata mare a termenului de rambursare a creditului, perioada în care pot interveni modificări pe piața financiar-bancară, este firească nevoia băncii de a se asigura că până la încheierea contractului de credit va primi o dobândă care să acopere costurile creditului și care să îi ofere profitul convenit.

Mai mult, examinând contractul de credit în discuție, instanța reține că modul de calcul al dobânzii datorate a fost inserat la pct. 2.4. din condițiile generale de creditare.

În privința clauzelor referitoare la comisioane, instanța a apreciat că nu au caracter abuziv, întrucât perceperea comisiunilor a fost prevăzută în mod expres în condițiile particulare ale contractelor, reclamanta exprimându-și acordul cu privire la plata acestor sume. Clauzele privind comisionul de administrare și de risc sunt exprimate fără echivoc, în mod clar, în așa fel încât să conducă la concluzia că, la momentul acordului de voință, consumatorului nu i-a fost ascunsă inserarea acestor clauze în cuprinsul contractului, iar termenii utilizați pentru stipularea acestora au fost pe deplin inteligibili, clari, limpezi, accesibili și apti de a fi înțeleși cu ajutorul gândirii logice.

Comisionul de administrare și comisionul de urmărire riscuri au fost stabilite în *quantum fix*, reprezentând o cotă procentuală din valoarea creditului, fapt cunoscut de reclamantă, sau, cel puțin, fapt care trebuia să fie cunoscut acesteia, la momentul încheierii convenției/contractului, astfel că nu se poate susține împiedicarea reclamantei/consumatorului de a aprecia costurile creditului la data încheierii contractului.

Faptul că acest comision de administrare este calculat la valoarea inițială a creditului pentru întreaga perioadă de creditare nu este de natură să creeze un dezechilibru semnificativ în detrimentul

reclamantei, având în vedere că acest comision este perceput pentru operațiunile efectuate de pârâta BCR în vederea administrării contului de credit al reclamantei, activitate care presupune efectuarea aceluiași operațiuni (repetate) pe parcursul derulării contractului, indiferent dacă valoarea soldului creditor scade, operațiuni al căror preț a fost stabilit la data încheierii contractului sub forma unei sume fixe, preț cu care reclamanta a fost de acord. Pe cale de consecință, reprezentând plata unui serviciu specific prestat consumatorului de către bancă (administrarea contului de credit consumatorului), acest comision nu reprezintă o dobândă mascată. Mai mult, instanța reține că scopul comisionului de administrare rezultă chiar din denumirea sa, respectiv de administrare a contului de credit al reclamantei, astfel încât în convenția de credit nu este necesară explicarea detaliată a acestuia. Pentru reclamantă esențial era să cunoască cuantumul comisionului de administrare și dacă acesta era convenabil pentru ea.

În ceea ce privește comisionul de urmărire riscuri prevăzut în art. 9 lit. f) din contract, instanța a apreciat că scopul acestuia este justificat, fiind în prezența unui contract ce s-a derulat pe o perioadă pe o durată lungă de timp, de 10 ani. Acest comision este de natură a acoperi costul cu asigurarea pentru riscul de neplată, cu operațiunile care implică gestiunea riscului de credit, având în vedere normele BNR referitoare la constituirea provizioanelor etc.

Deși nu se enumeră într-o manieră exhaustivă riscurile pe care le suportă creditorul într-un contract de împrumut de lungă durată, aceasta din cauză că riscurile punctuale pot fi multiple și sunt aproape imposibil de indicat toate, punctul convergent al acestor riscuri este reprezentat de o situație, din păcate, foarte des întâlnită, respectiv imposibilitatea debitorului de a-și achita datoria coroborată cu imposibilitatea executării silite a acestuia. Or, nu se poate considera că un consumator mediu dintr-o societate deschisă, cu economie de piață, nu-și poate imagina că, creditorul său dintr-un contract de împrumut nu se teme de convergența celor două situații enunțate și că, pentru a o evita, nu ar trebui să efectueze niște cheltuieli suplimentare importante ce au drept scop atât studierea evoluției riscurilor pe piața relevantă în ansamblu, cât și aplicarea acestor riscuri la cazul individual.

De asemenea, dintre toate cheltuielile de funcționare, apreciate global și particular, cea mai importantă este reprezentată de urmărirea și pe cât posibil prevenirea riscurilor. Deci, pe lângă caracterul inteligibil al clauzei, sumele imputate cu acest titlu nu sunt de natură să creeze un dezechilibru semnificativ față de prestația Băncii, care este o prestație fără de care nu se poate (*sine qua non*) cu privire la supraviețuirea oricărei entități de credit.

Faptul că ulterior încheierii contractului debitorul, fiind solvabil și de bună-credință, îi creează mult mai puține cheltuieli efective băncii decât media celorlalți nu poate da dreptul la rambursarea sumei, nici nu transformă retroactiv clauza în abuzivă, din moment ce, la momentul încheierii, niciuna dintre părți nu putea prevedea dacă respectivele sume vor acoperi sau nu cheltuielile de urmărire riscuri pentru respectiva persoană. Este adevărat că, sub acest aspect, clauza apare ca având și un caracter aleatoriu, dar ea este aleatorie pentru ambele părți, ceea ce nu rupe în niciun fel echilibrul contractual. De

asemenea, nu este interzisă per se prezența unui element aleatoriu chiar și într-un contract comutativ.

Față de argumentele expuse, instanța a apreciat că această clauză nu este abuzivă, nefiind creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților contractante, în dauna consumatorului.

Legea nr. 193/2000 stipulează doar obligativitatea unei formulări clare, neechivoce, într-un limbaj inteligibil a clauzelor contractuale, nu și necesitatea explicării motivelor care stau la baza percepției taxelor, comisioanelor, ori a dobânzilor.

Așadar, achitarea unor comisioane lunare, cu o valoare precizată expres în contractele de credit încheiate cu reclamanta, evidențiate în graficul de rambursare nu creează o sarcină în plus în detrimentul consumatorului, un dezechilibru semnificativ. Totodată, prin inserarea comisioanelor, pârâta BCR SA nu a urmărit să obțină un avantaj disproportionat în detrimentul reclamantei, care să conducă la un dezechilibru contractual. De altfel, reclamanta nu a indicat concret modul în care s-a produs pretinsul dezechilibru contractual în raporturile cu pârâta și în ce constă acesta.

Faptul că reclamanta nu a acordat suficientă atenție costurilor contractelor și graficului de rambursare înmănat la încheierea contractului de credit nu o exonerează pe aceasta de necesitatea studierii graficului de rambursare, iar atitudinea reclamantei față de condițiile în care a contractat creditele, de pasivitate și ignoranță, nu poate fi imputată pârâtelor, în calitate de profesionist/comerciant. Totodată, instanța apreciază că, pentru studierea graficului de rambursare, și pentru inițiativa de a solicita lămuriri și informații cu privire la costurile contractului nu este nevoie de cunoștințe economice de specialitate.

Astfel, trebuie să existe și un nivel minim de conștientizare în sarcina consumatorului care nu poate profita de această calitate pentru a obține beneficii referitoare la preț.

Obligația de transparență a clauzelor contractuale nu trebuie văzută ca o obligație de educare a consumatorului cu privire la contractele ce urmau a fi încheiate, iar banca nu trebuie să se transforme în consilierul sau avocatul acestuia. Mai mult, dată fiind durata mare a creditului acordat și modificările care pot interveni pe piața financiar-bancară în această perioadă, îi este permis băncii să se asigure că își va acoperi costurile creditului și va obține profitul convenit la încheierea contractului de credit.

Prin urmare, instanța a apreciat că dispozițiile clauzelor cu privire la comisioane nu au creat un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Pentru toate aceste considerente, instanța a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată prin întâmpinare de către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, precum și excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale și obligarea pârâtelor la modificarea contractului de credit, invocată de pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD, și excepția lipsei de interes a

reclamantei în ceea ce privește solicitarea de anulare a clauzei privind dobânda contractuală, invocată de pârâta BCR, prin întâmpinare, ca neîntemeiate.

Pe fondul cauzei, instanța a respins cererea de chemare în judecată, ca neîntemeiată.

În temeiul art. 453 Cod procedură civilă, instanța a obligat reclamanta la plata către pârâta BCR a cheltuielilor de judecată în cuantum de 6.823,84 RON, reprezentând onorariu de avocat, conform extrasului de cont din data de 11.02.2020 emis de BCR(fila 101) și facturii seria SCA nr.897174/23.01.2020(fila 150).

Împotriva acestei sentințe a formulat **apel** reclamanta ANDREI MARIANA VIORICA, solicitând desființarea acesteia, reținerea cauzei spre competența rejudecare, admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată și anularea clauzelor abuzive din contractul de credit menționat și obligarea intimatului la plata cheltuielilor de judecată din apel.

Se critică sentința atacată și din prisma faptului că magistratul care s-a pronunțat asupra fondului cauzei era obligat să se abțină de la judecarea prezentei cauze întrucât exista motive întemeiate, de care a luat la cunoștință ulterior ultimului termen acordat judecății în fond, din pricina cărora rezulta bănuiala rezonabilă că imparțialitatea dnei. judecătoarei Roza Marcu a fost afectată.

Referitor la Sentința criticată, se arată următoarele: simplul fapt că respectivele clauze au fost evidențiate în cuprinsul contractului de credit și în graficul de rambursare nu echivalează cu inexistența dezechilibrului semnificativ între drepturile și obligațiile părților, astfel cum a apreciat magistratul care s-a pronunțat asupra fondului. De asemenea, nu înțelegem de ce, deși prima instanță a apreciat faptul că respectivele clauze criticate de reclamanta prin cererea de chemare în judecată nu au fost negociate (conform paragrafului 4 al paginii 16 al Sentinței nr. 6672 / 03 August 2020), pe cale de consecință Îndeplinesc o condiție esențială pentru a fi abuzive conform Legii nr. 193/2000 totuși, a înțeles să nu constate caracterul abuziv al acestora și, pe cale de consecință, să le lipsească de efecte juridice.

Referitor la susținerile instanței de fond cu privire la faptul că "invocarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale se poate face doar în măsura în care contractul este în curs de derulare și produce efecte juridice",: dispozițiile art. 6 și art. 7 din Legea 193/2000 nu reprezintă un impediment în analizarea caracterului abuziv al unor clauze, chiar dacă efectele contractului sunt epuizate la momentul sesizării instanței. Ba mai mult, conform dispozițiilor legale în vigoare, nulitatea absolută poate fi invocată oricând, chiar și după trecerea unui timp îndelungat de la epuizarea efectelor contractului. În acest context, dreptul Uniunii Europene impune respectarea principiului echivalenței, care înseamnă că, deși modalitățile procedurale ale acțiunilor în justiție destinate să garanteze protecția drepturilor pe care justițiabilii le au în temeiul dreptului Uniunii, țin de ordinea juridică internă a statelor membre în temeiul autonomiei procedurale a acestora, totuși, aceste modalități nu trebuie să fie mai puțin favorabile decât cele aplicabile unor situații similare din dreptul Uniunii. Oricum, în cazul contractului de credit încheiat între apelanta-reclamant și BCR SA este vorba despre un contract în derulare, aflat în faza executării silite, executare

silita determinata si de conduita culpabila a institutiei financiar-bancare de a insera clauze abuzive in contractul de credit, clauze care l-au împovărat, excesiv, pe consumator.

Referitor la susținerile conform cărora modul de variație al dobânzii s-a raportat si la indicele ROB OR acest indice are, de asemenea, un caracter variabil, consumatorul nu are niciun mijloc de a controla evoluția acestuia. Indicele ROB OR este determinat de mulți alți factori independenți de voința sau situația consumatorului si, astfel, este inechitabil si contrar exigentelor impuse de buna-credința ca debitorul sa fie obligat sa suporte variațiile acestuia. Oricum, din redactarea art. 5 al contractului de credit, articol care stabilește faptul ca dobânda are un caracter variabil, nu rezulta faptul ca modul in care va varia este raportat la ROB OR, acest termen neregăsindu-se in cuprinsul articolului.

Analizând definiția ROB OR, acesta reprezintă "rata dobânzii la care băncile care contribuie la calcularea acestui indice sunt dispuse să ofere împrumuturi sub formă de depozite în lei Celorlalte bănci contribuitoare. Cu alte cuvinte, ROB OR este rata cu care o bancă este dispusă să împrumute alte bănci". Se poate observa cu ușurința faptul ca indicele ROB OR privește mai mult relațiile dintre o instituție de credit cu alte instituții de credit, iar nu relațiile dintre o instituție de credit si un consumator. Or, profesionistul (in speța, BCR SA), trebuie sa depună toate diligentele in vederea menținerii creditelor la un nivel optim si care sa nu îngreuneze situația debitorului, iar in situația in care apar diverse riscuri (ROBOR crește semnificativ), să își asume, alături de consumator, aceste riscuri, așa cum este firesc si echitabil sa procedeze orice partener contractual.

Cu privire la susținerile instanței de fond conform cărora "....atitudinea reclamantei fata de condițiile in care a contractat creditele, de pasivitate si ignoranta...." (paragraful 4 al paginii 18 al Sentinței 6672 / 03 August 2020), precizeaza: având in vedere limbajul utilizat de profesionist la edictarea contractului de credit si nerespectarea de către acesta a obligației de informare precontractuala a clientului in ceea ce privește conținutul contractului, termenii specifici utilizați la redactarea acestuia si implicațiile acestora asupra situației sale patrimoniale, consumatorul - apelant, oricât de prudent si diligent ar fi fost, nu ar fi reușit sa deslușească toate acele noțiuni specifice domeniului financiar-bancar, precum: "indice de referința", "evoluția pieței monetare sau financiar-bancare", "costul rezervelor de finanțare", etc. Este absurd sa se pretindă oricărei persoane care dorește să obțină un credit sa studieze termeni specifici domeniului bancar. In plus, contractul de credit a fost încheiat in anul 2007, intr-o perioada in care mijloacele de informare erau limitate, existând mult mai puține persoane care avea acces la Internet - o importanta sursa de informare, decât in prezent.

Se solicită instanței să țină cont si de faptul ca apelanta este o persoana cu un grad de educație mediu, aceasta având meseria de femeie de serviciu si, rezonabil vorbind, nu deține cunoștințele necesare pentru a cunoaște si anticipa implicațiile pe care clauzele inserate in contractul de credit le vor avea asupra stării sale pecuniare viitoare.

În concluzie, se solicită desființarea Sentinței civile nr. 6672 din 03 August 2020 pronunțată de Judecătoria Sector 3 în dosarul civil nr. 33837/301/2019 reținerea cauzei spre competență rejudecare, admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată și anularea clauzelor abuzive din contractul de credit menționat și obligarea intimatului la plata cheltuielilor de judecată din apel.

Intimata Banca Comercială Română SA, a depus întâmpinare la cererea de apel formulată de apelanta-reclamantă prin care solicită:

- > respingerea cererii de apel ca neîntemeiată;
- > obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze.

În motivare s-au arătat următoarele:

Inadmisibilitatea criticilor privind pretinsa lipsă de imparțialitate a judecătorului fondului pe calea apelului.

Primul motiv de apel este subsumat pretensei lipse de imparțialitate a judecătorului fondului care deține conturi deschise la intimată și care, în opinia apelantului, ar dovedi pretinsa lipsă de imparțialitate a judecătorului fondului

Dincolo de caracterul profund nefondat al acestor speculații, criticile prezentate nu pot face obiectul apelului, lipsa de imparțialitate a judecătorului urmând a fi criticată exclusiv pe calea cererii de recuzare, înăuntrul termenului prevăzut de art. 44 C.proc.civ, depășirea acestui termen ducând la decăderea părții din dreptul de a invoca motivul de recuzare respectiv.

Apelul este nefondat. Indicele ROBOR este un indice obiectiv, extern voinței bancii. Clauza privind dobânda contractuală nu este abuzivă

Intimata reiterează apărarea din fond potrivit căreia reclamanta nu justifică interesul anulării clauzei privind dobânda contractuală, în condițiile în care nu a achitat niciodată nicio sumă de bani cu titlu de dobândă contractuală.

Practic reclamanta a tras creditul de 31.600 lei după care nu a mai restituit nimic, nici suma împrumutată, nici dobânda și comisioanele.

În privința clauzei privind dobânda, aceasta are caracter de clauză esențială a contractului de credit, de parte a prețului contractului de credit, clauză ce a fost negociată.

În privința clauzei privind dobânda variabilă, instanța urmează a face aplicarea directă, în temeiul dispozițiilor art. 148 alin. (2) din Constituție, a dezlegărilor CJUE în cauza C-260/18 Dziubak împotriva Raiffeisen Bank International AG potrivit cărora:

„ 40. (...) articolul 6 alineatul (1) a doua teză din Directiva 93/13 nu enunță el însuși criteriile ce reglementează posibilitatea ca un contract să continue să existe fără clauzele abuzive, ci lasă ordinii juridice naționale sarcina de a le prevedea, cu respectarea dreptului Uniunii, după cum a arătat în esență și domnul avocat la punctul 54 din concluziile sale. Astfel, în principiu, criteriile prevăzute de drept național sunt cele în lumina cărora trebuie examinată, într-o situație concretă, posibilitatea menținerii unui contract ale cărui anumite clauze au fost invalidate.

Or, din considerațiile expuse la punctele 40 și 41 din prezenta hotărâre rezultă că, dacă o instanță națională apreciază că, în temeiul

dispozițiilor relevante ale dreptului său intern, nu este posibilă menținerea unui contract fără clauzele abuzive pe care le conține, articolul 6 alineatul (1) din Directiva 93/13 nu se opune, în principiu, invalidării acestuia,

(...)

45 Având în vedere considerațiile ce precedă, este necesar să se răspundă la a patra întrebare că articolul 6 alineatul (1) din Directiva 93/13 trebuie interpretat în sensul că nu se opune ca o instanță națională, după ce a constatat caracterul abuziv al anumitor clauze ale unui contract de împrumut indexat într-o monedă străină și care prevede o rată a dobânzii legată direct de cursul interbancar al monedei respective, să considere, în conformitate cu dreptul său intern, că acest contract nu poate continua să existe fără aceste clauze pentru motivul că eliminarea lor ar avea drept consecință modificarea naturii obiectului principat al contractului respectiv.

(...)

53 În al doilea rând, referitor la importanța care trebuie atribuită voinței exprimate de consumator în această privință, trebuie amintit că Curtea a precizat, în raport cu obligația instanței naționale de a înlătura, la nevoie din oficiu, clauzele abuzive, în conformitate cu articolul 6 alineatul (1) din Directiva 93/13, că această instanță nu are obligația să înlătore aplicarea clauzei în discuție în cazul în care consumatorul, după ce a fost informat de instanța respectivă, înțelege să nu invoce caracterul abuziv și neobligatoriu al clauzei, dând astfel un consimțământ liber și clar cu privire la clauza în discuție (a se vedea în acest sens Hotărârea din 21 februarie 2013, Banif Plus Bank, C-472/11, EU:C:2013:88, punctele 23, 27 și 35, precum și jurisprudența citată).

54 Astfel, Directiva 93/13 nu merge până la a face obligatoriu sistemul de protecție împotriva utilizării de către profesioniști a clauzelor abuzive, pe care aceasta și-a instituit în beneficiul consumatorilor. În consecință, atunci când consumatorul preferă să nu se prevaleze de sistemul de protecție, acesta nu se aplică.

55 În mod analog, în măsura în care sistemul menționat de protecție împotriva clauzelor abuzive nu se aplică în cazul în care consumatorul și se opune, acest consumator trebuie a fortiori să aibă dreptul de a se opune să fie protejat, în temeiul aceluiași sistem, împotriva consecințelor prejudiciabile provocate de invalidarea contractului în ansamblul său, atunci când nu dorește să invoce această protecție."

(7) Consecințele acestei noi jurisprudențe a CJUE constau în aceea că:

- CJUE a recunoscut că în cazul clauzelor esențiale din contract (în cauza citată era vorba despre clauza de risc valutar, însă ea este aplicabilă cu atât mai mult clauzei privind dobânda contractuală - clauza esențială a contractului de credit), anularea acestora duce, potrivit dreptului intern, la anularea întregului contract, iar nu doar la o nulitate parțială, ceea ce este conform cu dreptul Uniunii.

- Consumatorul trebuie să fie informat de către instanța națională că, în măsura în care va fi constatat caracterul abuziv al clauzei esențiale din contract, nulitatea acesteia va duce la nulitatea întregului

contract, ceea ce presupune consecințe economice care îl pot prejudicia.

- Consumatorul are dreptul de opțiune între anularea contractului, sau menținerea acestuia, însă, în acest din urmă caz, contractul va fi menținut exact în forma în care a fost încheiat, consumatorul dându-și acordul „să nu invoce caracterul abuziv și neobligatoriu al clauzei, dând astfel un consimțământ liber și clar cu privire la clauza în discuție”.

- Instanța națională nu poate trece peste acordul consumatorului, care dorește continuarea contractului, acceptând clauza așa cum este ea și renunțând expres la caracterul ei. În aceste condiții instanța trebuie să îi informeze pe consumatori asupra prevederilor din dreptul intern referitoare la nulitatea absolută a contractului, cauzată de nulitatea clauzei esențiale privind dobânda și să îi dea dreptul de opțiune: fie dorește nulitatea contractului în întregime și acceptă restituirea prestațiilor, fie acceptă clauza privind dobânda așa cum a fost ea inițial reglementată în contract, consimțământul său validând astfel clauza.

CJUE dă prevalență voinței consumatorului, cu respectarea însă a principiilor de drept intern esențiale, cum este cazul teoriei nulității absolute a contractului.

În cauza dedusă judecării opțiunea Reclamantei a fost exercitată prin însăși cererea de chemare în judecată, solicitându-se expres continuarea raporturilor contractuale cu o altă dobândă decât cea pretins abuzivă.

Pe cale de consecință, opțiunea reclamantei privind continuarea contractului validează clauza, constituie un caz special de confirmare a nulității absolute (permisă în materia protecției consumatorilor în favoarea acestora), motiv pentru care contractul va continua în forma inițial agreată de părți, fără modificarea în vreun fel a clauzei privind dobânda.

Comisioanele bancare nu sunt abuzive

În plus, în privința clauzelor privind comisioanele, învederăm instanței recenta jurisprudență a CJUE în cauza în cauza C-621/17 Kiss împotriva CIB Bank Zrt, care vizează comisioanele de acordare credit și de administrare, potrivit căreia:

„1) Articolul 4 alineatul (2) și articolul 5 din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretate în sensul că cerința potrivit căreia o clauză contractuală trebuie exprimată în mod clar și inteligibil nu impune că acele clauze contractuale care nu au făcut obiectul unei negocieri individuale cuprinse într-un contract de împrumut încheiat cu consumatori, precum cele în discuție în litigiul principal, care stabilesc în mod precis cuantumul costurilor de administrare și al unui comision de acordare care urmează să fie suportate de consumator, metoda lor de calcul și data de exigibilitate a acestora, trebuie să detalieze de asemenea toate serviciile furnizate în schimbul sumelor în cauză.

2) Articolul 3 alineatul (1) din Directiva 93/13 trebuie interpretat în sensul că o clauză contractuală precum cea în discuție în litigiul principal, referitoare la costuri de administrare a unui contract de împrumut, care nu permite identificarea fără ambiguitate a serviciilor concrete furnizate în schimbul acestora, nu creează, în principiu, un

dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract în detrimentul consumatorului, în contradicție cu cerința de bună-credință".

Consecințele acestei noi jurisprudențe constau în aceea că:

- indiferent dacă a fost sau nu negociată individual clauza contestată, (CJUE nu cere ca instanța să mai verifice caracterul negociat, dezlegările sale fiind valabile chiar și în ipoteza unui contract nenegociat individual),
- indiferent dacă în contract nu s-au prevăzut expres toate serviciile furnizate în schimbul respectivelor comisioane,
- Câtă vreme contractul a prevăzut expres cuantumul comisiunilor, metoda lor de calcul și data exigibilității acestora. - ceea ce se verifică din simpla lectură a celor două clauze contestate

- comisioanele de acordare și de administrare nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților și nu sunt contrare cerinței bune-credințe, în consecință nu sunt abuzive.

În concret, în contractul de credit dedus judecării în prezenta cauză:

- în graficul de rambursare sunt indicate expres
 - suma totală de plată cu titlu de comision,
 - sumele de achitat la fiecare scadență în parte,
 - exigibilitatea sumelor de achitat,

În consecință, în prezenta cauză dezlegările CJUE din cauza Kiss C- 621/17 sunt pe deplin aplicabile și obligatorii pentru instanțele naționale.

Se solicită ca instanța să facă aplicarea directă a dezlegărilor CJUE anterior menționate, să constate că în contractul de credit dedus judecării consumatorul a fost informat asupra cuantumului comisiunilor, metodei de calcul și a exigibilității acestora, și a acceptat cele două comisioane (prin aceea că a și plătit voluntar atât comisionul de acordare credit, cât și pe cel de administrare), ceea ce confirmă valabilitatea și legalitatea inserării în contract și a percepției lor de către intimată.

Intimata EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului ca neîntemeiat și menținerea soluției date de către instanța de fond prin hotărârea civilă nr. 6672 pronunțată la data 03 august 2020 de către Judecătoria Sector 3 București în dosarul nr. 33837/301/2019. având în vedere următoarele argumente: Prin Hotărârea Civilă nr. 6672 pronunțată la data 03 august 2020 de către Judecătoria Sector 3 București, instanța de fond a apreciat corect probele deduse judecării, astfel:

Referitor la imparțialitatea doamnei judecător Roza Marcu în judecarea cauzei, se învederează instanței că cererea este inadmisibilă în conformitate cu art.47 alin. 2 Cod Procedura Civilă, întrucât se invocă alte motive decât cele prevăzute la art. 41 și 42 din Cod procedură civilă, care prevede în mod expres și limitativ cazurile potrivit cărora judecătorul poate fi recuzat de către partea interesată. Aceste cazuri nu pot fi extinse și la altele, care, spre exemplu, exprimă nemulțumirea părții apelante în legătura cu modul de soluționare a

acțiunii de constare nulitate act, partea apelanta având posibilitatea sa critice soluția pentru nelegalitate sau netemeinicie.

Faptul ca in declarația de avere a doamnei judecător apar 8 conturi deschise la BCR SA, informații care de altfel sunt publice si cunoscute, nu reprezintă motive de incompatibilitate pentru judecarea acestei acțiuni,

În ceea ce privește existența unui dezechilibru semnificativ între drepturile si obligațiile părților, așa cum insasi instanța de fond a apreciat, Legea 193/2000 a prevăzut anumite criterii de stabilire a caracterului abuziv, care permit judecătorului național sa analizeze si sa interpreteze clauzele supuse atenției sale, dar si o serie de excepții.

Criteriile sunt cuprinse in dispozițiile art. 4 alin. 1-4 din Legea 193/2000, precum si lista cuprinsa in Anexa la lege, iar excepțiile sunt reglementate de dispozițiile art. 4 alin. 6 din Legea 193/2000.

Art. 4 din Legea 193/2000 prevede ca:

1. clauza contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, in detrimentul consumatorului si contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile si obligațiile părților.

2. clauza contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului sa influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Fără a încălca prevederile prezentei legi, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează in funcție de: [...] b) toți factorii care au determinat încheierea contractului."

Anexa la Legea 193/2000 stabilește la pct. 1 lit b) ca vor fi considerate drept abuzive acele clauze care „obliga consumatorul sa se supună unor condiții contractuale despre care nu a avut posibilitatea reală sa ia cunoștința la data semnării".

Directiva Consiliului Europei nr. 93/13/CE/15.04.1993 prevede la art. 4 alin.2 ca: "aprecierea caracterului abuziv al clauzelor nu privește nici definirea obiectului contractului, nici caracterul adecvat al prețului sau a remunerației, pe de o parte, fata de serviciile sau bunurile furnizate in schimbul acestora, pe de alta parte, in măsura in care aceste clauze sunt exprimate in mod clar si inteligibil"

În consecință se apreciază ca pentru a reține caracterul abuziv al clauzelor contractuale regăsite in Contract de credit, instanța a avut in vedere dacă sunt întrunite, in mod cumulativ, următoarele cerințe:

- clauza pretins abuzivă sa nu fi fost negociată între comerciant si consumator;
- clauza sa genereze, un dezechilibru semnificativ între drepturile si obligațiile părților contractante;
- clauza să aibă o exprimare neclară sau neinteligibilă;
- clauza sa nu fada obiect al excepției reglementată de art. 4 alin. 6 din Legea 193/2000 raportat la art. 4 alin. 2 din Directiva 93/CE/1993, deci sa nu formeze preț al contractului (criteriu pe care îl va analiza separat la punctul 1.2.);

Întrucât aceste cerințe sunt cumulative, neîndeplinirea uneia dintre ele atrage imposibilitatea caracterizării drept abuzive a unor prevederi contractuale.

Cu alte cuvinte în măsura în care una dintre condiții nu este îndeplinită instanța de fond nu poate consta caracterul abuziv al unei clauze.

Având în vedere cesiunile survenite asupra acestui contract de credit, instanța de fond în mod întemeiat a apreciat faptul că cel mai târziu la data de 17.06.2008, data încheierii primei cesiuni de creanță, s-a declarat scadent anticipat acest credit, iar ulterior încetării raporturilor contractuale, la data de 19.12.2019, apelanta a introdus acțiunea. Astfel, contractul nu mai era în vigoară și conform art.6, art.7 alin 13 alin (1), din Legea nr. 193/2000 clauzele menționate nu mai pot fi supuse analizei.

În ceea ce privește negocierea clauzele contestate de apelanta ca acestea nu au fost negociate, criticile nu au fost reținute de către instanța de fond deoarece contractul încheiat între apelanta și BCR SA este alcătuit din termeni și condiții agreeate de părți, acestea din urmă reprezentând partea componentă a contractului de credit, negociată de părți și agreeată în funcție de interesele și situația economică a fiecăruia dintre consumatori.

Obligația de transparență se rezumă la aducerea la cunoștință clienților a conținutului termenilor și condițiilor agreeate. Termenii și condițiile contractuale au fost aduse la cunoștință apelantei în faza precontractuală, iar adeziunea vizează exclusiv aceste condiții generale ale Băncii. Astfel, apelanta avea posibilitatea de a adera sau nu la contract.

Clauza să genereze, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților contractante.

Se învederează că dispozițiile art. 4 din Legea nr 193/2000, sunt interpretate în mod eronat, legiuitorul făcând referire la existența unui dezechilibru juridic, doar acesta putând reglementa drepturi și obligații ale părților și nu la un dezechilibru valoric.

Așadar, apelanta confundă noțiunea de "dezechilibru semnificativ" în accepțiunea normelor comunitare, raportându-se la suma pe care ar trebui să o plătească.

În conformitate cu principiul interpretării dreptului intern prin prisma celui comunitar, considera că interpretarea trebuie realizată strict cu privire la opinia CE. învederează astfel că din dispozițiile Directivei nr 93/13/CEE rezultă fără putință de tăgădă, că suntem în prezența unui dezechilibru semnificativ doar în împrejurarea în care există obligații doar pentru consumator, furnizorul neasumându-și o contraprestație.

Or, în speță, paratei îi revine obligația remiterii sumei împrumutate, obligație îndeplinită prin virarea sumei în contul curent al apelantului, iar acestuia îi revine obligația întoarcerii acestei sume, împreună cu dobânzile contractuale. Nu există, prin urmare, niciun dezechilibru între drepturile și obligațiile părților din contract.

În ceea ce privește clauza referitoare la dobânda revizibilă semestrial care se regăsește la art. 5 al contractului de credit, dezechilibrul semnificativ se referă la caracterul justificat sau nu al elementelor care poate opera modificarea dobânzii. Variația în contract a ratei dobânzii este justificată, modul de calcul al acesteia nefiind

abuziv întrucât dobânda de referință revizuibila semestrial a BCR reprezintă o dobânda standardizata, reprezentând suma unor costuri pe care banca le are de suportat ca urmare acordării acestor credite, toate aceste costuri stabilindu-se independent de voința băncii si având reglementari ale BNR.

Referitor la indiciile de variație utilizat este independent de voința băncii si este verificat, apelantul având posibilitatea in temeiul art. 5 din contract sa ia cunoștința periodic la sediul băncii de nivelul dobânzii calculate în funcție de costurile resurselor de creditare, aceasta fiind afișată la sediul băncii BCR pe toata perioada de derulare a raporturilor contractuale, ori de cate ori criteriul în funcție de care dobânda varia s-ar fi modificat.

Având in vedere ca apelanta si-a asumat modificarea dobânzii variabile in funcție de dobânda de referință a băncii, clauza invocata nu este considerata de instanța de fond ca fiind abuziva,

Clauza sa aibă o exprimare neclara sau neinteligibila

Problema exprimării neclare sau neinteligibile are un profund caracter subiectiv, ținând cont de posibilitatea consumatorului de a citi si înțelege conținutul, prin prisma caracteristicilor personale.

În cadrul unei astfel de analize, ar trebui avute in vedere si dispozițiile art. 2 lit m) din Legea 363/2007 care prevăd ca prin noțiunea de consumator mediu se înțelege "consumatorul considerat ca fiind rezonabil informat, atent si precaut, ținând seama de factorii sociali, culturali si lingvistici".

Sub acest prim criteriu, considera ca toate clauzele contractuale, inclusiv cele considerate abuzive de către apelanta sunt redactate intr-un limbaj clar, accesibil, fără inteles ascuns, fiind ușor inteligibile,

Apelanta nu a fost obligata sa se supună unor condiții contractuale despre care nu a avut posibilitatea reala de a lua la cunoștința la data semnării contractului, fiind in posesia tuturor elementelor care pot avea efect asupra întinderii obligațiilor acesteia iar termenii utilizați au fost pe deplin inteligibili, clar, limpezi, accesibili si apti de a fi intelesi si de o persoana cu grad mediu de educație, așa cum declara in momentul in care nu isi mai poate îndeplini obligațiile asumate.

Excepții legale care exclud clauzele contractuale de la analiza caracterului abuziv realizata de instanța de judecata

Legea 193/2000, precum si Directiva 93/1993 exclud de la analiza caracterului abuziv al unor clauze contractuale acele dispoziții care, împreuna sau separat, formează "prețul contractului."

Dobânda si comisioanele fac parte din costul total al creditului, aspect ce rezulta evident din următoarele prevederi legislative;

Art.2 pct.24 din OG nr.21/1992. care prevede ca in costul total al creditului pentru consumator se includ toate costurile, inclusiv dobânda, comisioanele, taxele si orice alt tip de costuri pe care trebuie sa le suporte consumatorul in legătura cu contractual de credit si care sunt cunoscute de creditor, cu excepția taxelor notariale;

Art.3 lit.g) si f) din Directiva 2008/48/CE

g) - costul total al creditului pentru consumatori înseamnă toate costurile, inclusiv dobânda, comisioanele, taxele si orice alt tip de costuri pe care trebuie sa le suporte consumatorul in legătura cu

contractul de credit si care sunt cunoscute de către creditor, cu excepția taxelor notariale.. -

i) - dobânda anuală efectivă înseamnă costul total al creditului pentru consumator exprimat ca procent anual din valoarea

Această Directivă a fost transpusă în legislația națională prin adoptarea OUG nr.50/2010, ordonanța ce cuprinde aceeași definiție a costului creditului la art.7 pct.4.

Comisioanele percepute pentru acordarea unui credit determină, alături de dobânda curentă, dobânda anuală efectivă, iar în condițiile speciale rezultă în mod clar atât valoarea dobânzii curente cât și valoarea DAE, diferența dintre cele două valori ale dobânzii menționate expres în condițiile speciale ale convenției de credit fiind determinate de comisioanele percepute de bancă.

Atâta timp cât pentru punerea la dispoziție a creditului banca a prevăzut plata unei dobânzi anuale efective mai mari decât dobânda curentă, este evident că plata comisiei de risc - ce determină, alături de alte comisioane, diferența dintre cele două tipuri de dobânzi - reprezintă o parte din contraprestația pentru acordarea împrumutului.

Împrejurarea că banca a propus consumatorilor, iar aceștia au acceptat în mod expres, formula ca DAE să fie constituită dintr-o dobândă curentă mai mică și o serie de comisioane nu înseamnă că nu există o contraprestație a băncii pentru comisioanele convenite și menționate în contract de credit. Modalitatea de formare a DAE ține de politica fiecărei bănci, fiecare bancă având dreptul legal de a decide dacă utilizează o dobândă curentă egală cu DAE, fără niciun comision, sau utilizează o dobândă curentă mai mică decât DAE, dobânda curentă la care se adaugă alte comisioane.

În concluzie, făcând parte din costul total al împrumutului, clauzele contractuale legate de dobânda și comisioane nu pot fi modificate sau înlăturate prin voința instanței de judecată, care nu poate aprecia asupra costurilor comerciale impuse de un profesionist. Stabilirea costului unui credit ține de politica internă și de piața a fiecărui profesionist, instanța de judecată neputând să se substituie acestuia și să reaprecieze asupra oportunității percepției unui comision sau a unei dobânzi.

Pentru toate aceste aspecte, se consideră că dispozițiile contractuale considerate abuzive de către apelantă au fost clare, fără dubiu de interpretare pentru acesta fără nici cea mai mică urmă a caracterului abuziv, încadrându-se în dispozițiile prevăzute de art.1 alin.1 din Legea nr 193/2000 "Orice contract încheiat între profesioniști și consumatori pentru vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii va cuprinde clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate".

Având în vedere cele invocate, se solicită să se respingă motivarea apelantei privind greșita soluționare de către prima instanță ca vădit neîntemeiată și să se mențină soluția pronunțată prin hotărârea civilă nr. nr. 6672 pronunțată la data 03 august 2020 de către Judecătoria Sector 3 București în dosarul nr. 33837/301/2019.

Verificând apelul formulat potrivit motivelor invocate, în cond. art.466 și 476-479 NCPC, tribunalul reține următoarele :

Prin apelul formulat se contesta *sentința* civilă nr. 6672/03.08.202 prin care a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive invocată prin întâmpinare de către pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LIMITED, ca neîntemeiată, a fost respinsă excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale și obligarea pârâtelor la modificarea contractului de credit, invocată de pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNS VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD, prin întâmpinare, ca neîntemeiată, a fost respinsă excepția lipsei de interes a reclamantei în ceea ce privește solicitarea de anulare a clauzei privind dobânda contractuală, invocată de pârâta BCR, prin întâmpinare, ca neîntemeiată, a fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată de către reclamanta ANDREI MARIANA VIORICA, în contradictoriu cu pârâtele EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH, Next Capital Investment LTD. și BANCA COMERCIALĂ ROMÂNĂ S.A., ca neîntemeiată, a fost obligată reclamanta la plata către pârâta BCR a cheltuielilor de judecată în cuantum de 6.823,84 RON, reprezentând onorariu de avocat.

În soluționarea apelului se reține ca la data de 28.06.2007, între reclamanta SIMINIC(în prezent ANDREI) MARIANA VIORICA, în calitate de împrumutat, și pârâta BCR SA s-a încheiat contractul de credit bancar pentru persoane fizice nr.577/28.06.2007 având ca obiect acordarea unui credit în sumă de 31.600 RON pe o perioadă de 120 luni(filele 18-25).

1.Tribunalul nu va reține susținerile apelantei referitoare la imparțialitatea judecatorului fondului , aceste aspecte neputând face obiectul apelului , demersul fiind soluționat în condițiile și în termenul prev. de art.44 coroborat cu art.47 alin.2 NCPC .

În cauza nu ne aflăm în ipoteza prev. de art.53 alin.3 NCPC - recuzarea a fost în mod greșit respinsă - situație în care instanța de apel reface toate actele de procedură și, dacă apreciază ca este necesar, dovezile administrate la prima instanță.

Doar incompatibilitatea absolută poate fi invocată oricând în timpul procesului , iar dacă se sesizează în apel, nu se va mai face cerere de recuzare, ci se va invoca un motiv de apel constând în faptul că soluția de la prima instanță a fost pronunțată de un complet greșit compus. Cazul de incompatibilitate relativă se invocă înaintea începerii oricărei dezbateri; când motivele de incompatibilitate au fost cunoscute după începerea dezbaterii, recuzarea urmand a fi formulată de îndată ce partea le-a cunoscut .

2. Tribunalul nu va reține opinia instanței de fond referitoare la inaplicabilitatea legislației privind protecția consumatorului motivat de faptul că la momentul analizei caracterului abuziv al clauzelor, contractul nu mai era în ființă, la momentul sesizării instanței creditul fiind declarat scadent anticipat , fata de regimul juridic al sancțiunii , de efectele retroactive ale nulității absolute.

Potrivit Legii nr.193/2000 prin care s-a realizat transpunerea Directivei nr.93/13/CE, evaluarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale se analizează la momentul încheierii contractului,

moment în raport cu care are relevanța îndeplinirea obligațiilor legale de către societatea bancară.

Art.13 din Legea nr.193/2000 nu limitează sfera contractelor supuse verificării doar la contractele în curs de executare.

Măsura constatării caracterului abuziv al clauzelor contractuale echivalează cu o constatare a nulității absolute a acestora, ipoteză confirmată de sintagma *“nu creează obligații pentru consumator”*, regăsită atât în conținutul prevederilor dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 193/2000.

Pe de altă parte, reținând efectul retroactiv și caracterul imprescriptibil al nulității absolute, în opinia tribunalului, demersul reclamantei-apelante este justificat.

Nu se poate pretinde că prin art.6 și 13 din Legea nr.193/2000 se anulează efectele și regimul juridic al nulității absolute.

Tribunalul apreciază în consecință că apelanta-reclamanta are calitatea de consumator în accepțiunea disp. art.2 din Legea nr.193/2000, art.2 pct. 2-4 din OG nr.21/1992 și în sensul Directivei nr. 93/13/CEE privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

3. În ceea ce privește dobânda, în contract s-a stipulat prin art.5, o dobândă fixă de 10,95 % pe an și revizuiabilă semestrial. În continuare, dobânda curentă este formată din dobânda de referință revizuiabilă semestrial, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,20 pp. Cotația dobânzii de referință revizuiabilă semestrial este cea de la 30 septembrie din fiecare an și se aplică de la 1 octombrie până la 31 martie anul următor, respectiv cea de la 31 martie din fiecare an și se aplică de la 01 aprilie până la 30 septembrie din același an.

În ceea ce privește clauza cuprinsă în art. 5 din contractului de credit se reține că apelanta-reclamanta critică dreptul băncii de a stabili dobânda de referință revizuiabilă din punctul de vedere al clarității clauzei.

Tribunalul reține în principal că apelanta-reclamanta și-a întemeiat cererea de chemare în judecată pe prevederile Legii 193/2000.

Pentru a putea statua asupra caracterului abuziv al clauzelor invocate de către reclamantă, în analiza sa în mod corect prima instanță s-a raportat la dispozițiile Legii nr.193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți (profesioniști) și consumatorii în vigoare de la data încheierii contractului de credit -28.06.2007, în aplicarea principiului neretroactivității legii civile exprimat prin adagiul *tempus regit actum*, dat fiind faptul că validitatea actelor juridice și, implicit nulitatea acestora se apreciază potrivit condițiilor stabilite de legea în vigoare la momentul încheierii actului juridic.

În conformitate cu dispozițiile art.4 alin.1 din Legea 193/2000 o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerinței bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Astfel, potrivit dispozițiilor alineatului 2 al aceluiași articol, o clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitate

consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Statuând asupra aplicării dispozițiilor Legii 193/2000 în cazul contractului de credit dedus judecății, tribunalul constată că acest act juridic are caracterul unui contract de adeziune, raportat la modul de exprimare al voinței părților, întrucât clauzele nu au fost negociate direct cu reclamanta, ci au fost preformulate de bancă. Tribunalul nu poate considera că actul juridic încheiat de părți este un contract negociat, din moment ce în cazul acestora părțile discută și negociază toate clauzele sale, fără ca din exteriorul voinței lor, să li se impună cu caracter obligatoriu vreo dispoziție contractuală.

Contrar susținerilor intimătei-pârâte BCR SA, tribunalul reține că acesta nu a probat caracterul negociat al contractului.

Tribunalul reține totodată că în speță nu sunt incidente nici dispozițiile OUG 50/2010 întrucât la data intrării în vigoare a acestui act normativ contractul părților era în derulare.

În referire la clauza privind dobânda, tribunalul observă că evaluarea clauzei se face prin raportare la criteriile prevăzute de art.4 din Legea 193/2000, ținând seama și de jurisprudența CLUE în aplicarea Directivei 93/13/CEE.

Prin urmare, aplicând principiile prevăzute de art.4 și art.6 din Legea 193/2000, instanța de fond a analizat dacă această clauză are caracter clar și inteligibil, dacă se expune în mod transparent mecanismul de formare a dobânzii pe baza unor criterii clare și inteligibile.

Tribunalul reține că nu se poate deduce în mod clar mecanismul de formare a dobânzii, iar clauzele unui contract bancar care se referă la prețul acestuia trebuie redactate într-un limbaj clar și inteligibil, astfel încât consumatorul să poată prevedea consecințele economice ale contractului.

Din modul de redactare a clauzei nu se poate deduce neechivoc evoluția unuia dintre componentele dobânzii. Or, prin prisma regulilor speciale aplicabile în cazul clauzelor ce constituie obiect principal al contractului simpla constatare a inexistenței unui limbaj clar și inteligibil conduce la constatarea caracterului abuziv al clauzei, instanța de apel reținând că nici negocierea și nici echilibrul contractual nu sunt păstrate în contract.

4. În ceea ce privește comisionul de administrare, prin art.9 lit c banca a perceput un comision de administrare de 15.80 lei lunar, reprezentând un procent de 0.05% din valoarea creditului contractat.

Potrivit art.36 alin.1 și 3 din OUG nr.50/2010 „Comisionul de administrare se percepe pentru monitorizarea/înregistrarea/efectuarea de operațiuni de către creditor în scopul utilizării/rambursării creditului acordat consumatorului. În cazul în care acest comision se calculează ca procent, acesta va fi aplicat la soldul curent al creditului.”

Tribunalul va reține Decizia CJUE 621/2017, precum și practica majoritară constantă a Tribunalului București și a Curții de Apel București.

Se solicită ca instanța să constate caracterul abuziv al acestei clauze în raport de dispozițiile art.4 din Legea nr.193/2000.

În drept, potrivit art. 4 alin. 1 din Legea nr. 193/2000, o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Potrivit art. 4 alin. 2 din Legea nr. 193/2000, o clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitate consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Potrivit art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

De asemenea, în ce privește noțiunea de clauză abuzivă, art. 3 alin. 1 din Directiva nr. 93/13/CEE atribuie acest caracter clauzelor contractuale care nu s-au negociat individual și, în contradicție cu exigența de bună-credință, provoacă un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract, în detrimentul consumatorului.

Din ambele reglementări rezultă aceleași condiții care imprimă unei clauze contractuale caracter abuziv și anume: clauza să nu fie negociată individual, să nu utilizeze un limbaj clar și inteligibil și să se creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorilor.

În speță, instanța reține că reclamanta-apelanta are calitatea de consumator în accepțiunea art. 2 alin. 1 din Legea nr. 193/2000, întrucât este persoana fizică, au încheiat contractul de credit pentru satisfacerea unor nevoi personale.

Referitor la caracterul nenegociat, instanța stabilește că acesta se regăsește cu privire la toate clauzele ce se solicită a fi constatate ca fiind abuzive, întrucât contractul de credit se încadrează în categoria contractelor preformulate, nu s-a făcut dovada unei negocieri efective a clauzelor contractuale și nici nu s-a făcut dovada că în istoricul de creditare al bancii s-au încheiat contracte modificate față de contractele standard preformulate ca urmare a unei negocieri efective între părți, pentru a proba posibilitatea efectivă de a surveni modificări la contractele preformulate în cazul existenței unei propuneri de negociere din partea clientului și astfel să probeze că în cauză lipsa unor modificări se datorează în fapt asumării de către reclamant a clauzelor prestabilite de bancă și nu a unei imposibilități reale de negociere. Faptul că reclamantii aveau posibilitatea de a alege între mai multe oferte de creditare, fără ca în fapt fiecare dintre acestea să poată fi supuse unei dezbateri în vederea modificării clauzelor contractuale nu constituie o reală negociere, după cum nici posibilitatea avută de clienți de a încheia contracte de credit cu alte unități bancare nu realizează condiția caracterului negociat al contractului.

Conform art. 3 alin. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE, se consideră întotdeauna că o clauză nu s-a negociat individual atunci când a fost redactată în prealabil, iar consumatorul nu a avut posibilitatea de a influența conținutul clauzei, în special în cazul unui contract de adeziune, faptul că anumite aspecte ale unei clauze sau o anumită clauză au fost negociate individual neexcluzând aplicarea prezentului articol pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a acestuia indică faptul că este, cu toate acestea, un contract de adeziune.

Tribunalul reține că serviciile de creditare contractate de vizează un domeniu strict reglementat și controlat, cel bancar, iar pe piața aferentă acestor servicii, pârâtă nu deține o poziție de monopol, consumatorii având posibilitatea de a studia ofertele mai multor instituții bancare și de a decide în raport de propriile interese. Însă, aducerea la cunoștința consumatorului a contractului de credit nu reprezintă negociere, ci o componentă a dreptului la informare, iar posibilitatea consumatorului de a opta între diferite servicii aflate pe piața bancară nu reprezintă negociere, având în vedere că pentru fiecare tip de serviciu există un contract preformat de către prestatorul de servicii, cu privire la care consumatorul nu poate aduce modificări.

Se reține totodată ca nu s-a făcut nicio dovadă în sensul existenței unei negocieri în cazul contractelor de credit pentru persoane fizice, nefiind depusă la dosar corespondența specifică unei asemenea etape anterioare încheierii contractelor sau contracte încheiate cu alți clienți, în aceeași perioadă, și care să cuprindă modificări ale clauzelor a căror înlăturare se solicită de către reclamant.

Mai mult, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții de Justiție a Uniunii Europene, sistemul de protecție pus în aplicare prin Directiva nr. 93/13/CEE se bazează pe ideea că un consumator se găsește într-o situație de inferioritate față de vânzător sau de furnizor în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și de nivelul de informare, situație care îl conduce la adeziunea la condițiile redactate în prealabil, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora (Hotărârea din 27 iunie 2000, Oceano Editorial și Solvat Editores și Hotărârea din 26 octombrie 2006, Mostaza Claro) drept pentru care, pentru a asigura protecția urmărită de această directivă, Curtea a subliniat, în mai multe ocazii, că situația de inegalitate care există între consumator și vânzător sau furnizor nu poate fi compensată decât printr-o intervenție pozitivă, exterioară părților din contract.

Prin urmare, se reține că bancanu a făcut nicio dovadă în sensul existenței unei negocieri în cazul contractelor de credit pentru persoane fizice, nefiind depusă la dosar corespondența specifică unei asemenea etape anterioare încheierii contractelor sau contracte încheiate cu alți clienți, în aceeași perioadă, și care să cuprindă modificări ale clauzelor a căror înlăturare se solicită de către reclamantă.

În ce privește cea de-a doua și cea de-a treia condiție ce atrag caracterul abuziv al unei clauze contractuale, respectiv crearea unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților în

detrimentul consumatorului, contrar cerințelor bunei-credințe, aprecierea îndeplinirii lor se va face în concret.

În ceea ce privește art. 9 c se apreciază ca nu are caracter abuziv, întrucât nu creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

În acest sens, se reține că obligația de plată de către reclamanta a comisionului de administrare, precum și modalitatea de calcul al acestuia au fost stabilite în mod clar și inteligibil, cu respectarea art. 10 lit. b din O.G. nr. 21/1992 și art. 1 din Legea nr. 193/2000.

Nu există niciun dubiu că acest comision a fost perceput de către bancă în vederea efectuării operațiunilor pentru virarea sumei de bani în contul consumatorilor, respectiv în vederea monitorizării și efectuării de operațiuni de către creditor, acest aspect putând fi cunoscut de către un consumator mediu. Perceperea comisionului nu este condiționată de explicarea în contract a procedurilor interne pe care le presupune acordarea creditului, denumirea acestuia fiind sugestivă și suficientă pentru a se înțelege de către consumator că se achită în legătură cu operațiunile necesare acordării creditului, respectiv cu administrarea creditului.

La momentul încheierii contractelor dintre părți nu exista o consacrare legală a acestui comision, unitatea bancară având posibilitatea de a-l percepe în baza principiului libertății contractuale.

În realitate, apelanta este nemulțumită de cuantumul comisionului achitat, respectiv de faptul că acesta nu este stabilit în sumă fixă pentru toți consumatorii aceluiasi tip de credit. Însă, aceste considerente exced solicitării de constatare a caracterului abuziv, fiind contrare art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, întrucât privesc valoarea prețului perceput de către profesionist pentru serviciul prestat constând în analizarea cererii de credit, iar echivalența preț-serviciu prestat excede obiectului de analiză al instanței pe temeiul clauzelor abuzive. Mai reține instanța și caracterul previzibil al clauzei, clar și inteligibil, de natură a exclude calificarea de natură abuzivă a clauzei art. 4 din contract.

Nu se poate reține nici natura de dobândă mascată a acestui comision, având în vedere că aceasta a fost percepută de către bancă pentru prestarea unui serviciu. Valabilitatea clauzei cuprinse la art. 9c din contractul de credit nu este afectată de prevederile art. 36 alin. 2 din O.U.G. nr. 50/2010, prin care s-a reglementat obligația unităților bancare de a stabili comisionul de analiză dosar în sumă fixă, aceeași sumă fiind percepută tuturor consumatorilor cu același tip de credit în cadrul aceleiași instituții de credit, întrucât această dispoziție legală a intrat în vigoare după încheierea contractului de credit și după perceperea de către pârâtă a comisionului de acordare, neputând fi aplicată retroactiv.

În consecință, având în vedere că reclamanta a cunoscut obligația de a achita comisionul de administrare încă de la data semnării contractului de credit, că această obligație a fost exprimată în mod clar și inteligibil, nelăsând loc niciunui dubiu, că valoarea și modalitatea de stabilire a comisionului sunt menționate expres în contract, precum și că justificarea caracterului abuziv nu poate fi dată de nemulțumirea consumatorului cu privire la prețul pe care a fost de acord să îl achite

pentru un serviciu de care a beneficiat, tribunalul va respinge ca neîntemeiat capătul de cerere având ca obiect constatarea caracterului abuziv al clauzei art.9c din contractul de credit ref. la comision de administrare.

În acest sens se retine și Decizia nr.621/17 CJUE prin care s-a decis, referitor la clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii, că acestea trebuie interpretate în sensul că "cerința potrivit căreia o clauză contractuală trebuie exprimată în mod clar și inteligibil nu impune că acele clauze contractuale care nu au făcut obiectul unei negocieri individuale cuprinse într-un contract de împrumut încheiat cu consumatori, care stabilesc în mod precis cuantumul costurilor de administrare și al unui comision de acordare care urmează să fie suportate de consumator, metoda lor de calcul și data de exigibilitate a acestora, trebuie să detalieze de asemenea toate serviciile furnizate în schimbul sumelor în cauză." și, de asemenea, că "o clauză contractuală referitoare la costuri de administrare a unui contract de împrumut, care nu permite identificarea fără ambiguitate a serviciilor concrete furnizate în schimbul acestora, nu creează, în principiu, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract în detrimentul consumatorului, în contradicție cu cerința de bună-credință."

Rezulta ca lipsa unei enumerări exhaustive a serviciilor bancare ce urmează a fi prestate în schimbul unor comisioane percepute de bancă, nu este, *ut siguli*, de natură să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților și nu conduce automat la concluzia că acea clauză care prevede perceperea unui astfel de comision bancar este abuzivă și lovită de nulitate în sensul legii 193/2000.

5.Conform art.9 lit. f) din contract, pentru creditul pus la dispoziție banca percepe un comision de urmărire riscuri de 88,48 lei lunar, reprezentând un procent de 0,28% din valoarea creditului contractat prevăzută la pct.1.

Conform art. 3.8 din condițiile generale, comisionul de urmărire riscuri se calculează flat, prin aplicarea unui anumit procent la valoarea creditului contractat de la pct.1 din contract, procent care rămâne fix pe toată perioada de rambursare.

Analizând clauza mai sus menționată din perspectiva prevederilor art. 4 alin. 6 Legea nr. 193/2000, se retine că aceasta nu este redactată într-un limbaj clar și inteligibil, simpla menționare a denumirii și a cuantumului comisionul nefiind în măsură să satisfacă această exigență. Într-adevăr apelanta-reclamanta a cunoscut încă de la momentul încheierii contractului valoarea comisionului de risc dar nu a avut nicio posibilitate de a-l modifica sau de a-l exclude din contractul de credit. Mai mult, riscul acoperit prin perceperea acestui comision nu este definit și nici explicat în cuprinsul convenției cu toate că suma percepută este una semnificativă, având o valoare raportată la întregul credit, plătită lunar, pe toată durata derulării contractului.

Terminologia folosită - comision de risc, nu este descrisă nici în cuprinsul condițiilor generale și nici în cuprinsul condițiilor speciale ale convenției de credit încheiate de părțile în litigiu, astfel încât consumatorul să fie în deplină cunoștință de cauză cu privire la motivele pentru care sunt percepute sume cu titlu de comision de risc.

Or, clauza contractuală ar trebui să configureze o situație clar descrisă, care să ofere clientului posibilitatea de a cunoaște, încă de la debutul perioadei contractuale, în ce condiții datorează comisionul de risc. Totodată, condițiile perceperii comisionului de risc trebuie să fie suficient de clar arătate și determinate, astfel încât, în eventualitatea unui litigiu în legătură cu aplicarea unei astfel de clauze, instanța să poată verifica dacă acea situație, care atrage perceperea comisionului de risc, s-a produs. Cerințele arătate nu sunt îndeplinite în speță, câtă vreme sintagma comision de urmarire risc nu a fost raportată la elemente precise și individualizate.

Totodată, instanța trebuie să aibă în vedere conform art. 4 alin. 5 Legea nr. 193/2000 natura serviciilor prestate de pârâtă - instituție bancară, factorii care au determinat încheierea contractului, starea de nevoie a consumatorului care a solicitat suma de bani precum și celelalte clauze ale contractului. Având în vedere aceste elemente se constata ca s-a majorat costul contractului făcând obligația consumatorului mai oneroasă, de natură a crea un dezechilibru semnificativ între obligațiile părților, clauza servind exclusiv intereselor băncii fără a da posibilitatea împrumutatului de a verifica dacă s-a produs riscul, care este natura acestuia, dacă suma solicitată este proporțională și necesară cu riscul acoperit și dacă acesta nu putea fi acoperit prin celelalte sume plătite de consumator în temeiul contractului (dobânzi, comisioane, etc).

Nu prezintă relevanță și nu pot fi luate în considerare explicațiile pârâtei din cuprinsul întâmpinării în sensul că contraprestația în schimbul căreia se percepe comisionul de urmărire riscuri este reprezentată de efectuarea operațiunilor care implică gestiunea riscului de credit, cum ar fi cele de colectare realizate de către bancă sau societăți specializate asupra portofoliului de credite care înregistrează întârzieri la plata creditelor. Pentru a decide astfel, instanța a avut în vedere faptul că riscurile nu au fost identificate și explicate în cuprinsul contractului ceea ce ar fi adus clauzei un caracter inteligibil și previzibil.

Se reține că în contract nu s-a definit noțiunea de „risc” pentru care se percepe acest comision, ci doar s-a arătat valoarea acestuia, în schimbul acestui comision de urmărire riscuri, Banca nu furnizează un serviciu real consumatorului în interesul exclusiv al acestuia, neexistând o contraprestație din partea băncii și nici un motiv în contract pentru perceperea comisionului de urmărire riscuri.

Mai mult, lit. g din lista anexă la Legea nr. 193/2000 caracterizează drept abuzive și acele clauze care dau comerciantului dreptul exclusiv de a interpreta clauzele contractuale astfel că în caz de dubiu interpretarea trebuie realizată în favoarea împrumutatului consumator.

În susținerea considerentelor expuse anterior, trebuie reținute și prevederile art. 36 OUG 50/2010, în cuprinsul cărora nu este enumerat și acest comision. Chiar dacă acest act normativ nu se aplică și contractelor în curs de executare, voința legiuitorului în sensul eliminării unei astfel de clauze poate constitui un indiciu în sensul caracterului abuziv al acesteia.

Inserarea clauzei privind comisionul de urmarire risc s-a făcut în scopul exclusiv de a spori costul creditului și a institui o dobândă

deghizată, în absența unei contraprestații reale pentru consumator și în absența unui veritabil risc contractual care să fie acoperit prin acest comision.

Prin urmare, tribunalul va constata caracterul abuziv al clauzei cuprinsă la art. 9 lit. f din contract.

6. Cu referire la cererea de restituire a sumelor încasate de intimata-pârâtă în baza clauzelor contestate ca fiind nule este întemeiată pe plata nedatorată ca urmare a dispariției fundamentului executării prestației consumatorului, prin declararea nulității clauzelor contractuale în baza cărora aceasta și-a executat obligațiile.

Pentru considerentele expuse tribunalul, reținând dispozițiile legale evocate și prevalându-se de art. 480 NCPC, va admite apelul, va schimba în parte sentința civilă apelată în sensul că va admite în parte cererea, va constata caracterul abuziv și nulitatea absolută a clauzei art. 5 cu privire la dobânda de referință revizibilă semestrial, care se afișează la sediile BCR, la care se adaugă 1,20 puncte procentuale, precum și a clauzei art. 9 f referitoare la comision de urmărire riscuri și va dispune obligarea băncii la restituirea sumelor percepute cu titlu de comision de urmărire riscuri.

În temeiul art. 451 și 453 NCPC tribunalul va respinge cererea pârâtei - ca parte care a cazut în pretenții - privind obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată ca neîntemeiată, va lua act de solicitarea reclamantei privind cheltuielile de judecată la fond pe cale separată și va obliga intimata la plata sumei de 1500 lei cheltuieli de judecată în apel reprezentând onorariu de avocat (fila 57 dosar apel).

PENTRU ACESTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:

Admite apelul declarat de apelanta ANDREI MARIANA VIORICA,

și domiciliul ales la Avocat Velicu Daniel, în București, Str. George Georgescu nr 56, ap. 3, Sector 4, împotriva sentinței civile nr. 6672/03.08.2020, pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în dosarul nr. 33837/301/2019, în contradictoriu cu intimatale BCR SA, J40/90/1991, CUI 361757, cu sediul ales la SCA Nestor Nestor Diculescu Kingston Petersen, situat în București, sector 2, B-dul Barbu Văcărescu nr. 201, et. 18, clădirea Globalworth Tower, EOS INTERNATIONAL BETEILIGUNGS-VERWALTUNGSGESELLSCHAFT MBH cu sediul în Steindamm 71, 20099 Hamburg, Germania și NEXT CAPITAL INVESTMENTS LTD PRIN EOS KSI ROMÂNIA SRL cu sediul în Makarios III 42E, Nicosia, Cipru, ambele cu sediul ales la EOS KSI ROMÂNIA cu sediul în București, Bd. Dimitrie Pompeiu Nr. 10. Conect Business Park, clădirea C3. Et. 7 sector 2.

Schimbă în parte sentința civilă apelată în sensul că:

Admite în parte cererea.

Constată caracterul abuziv și nulitatea absolută a clauzei art. 5 cu privire la dobânda de referință revizibilă semestrial, care se afișează

la sediile BCR, la care se adaugă 1,20 puncte procentuale, precum și a clauzei art. 9 f referitoare la comision de urmărire riscuri.

Dispune obligarea băncii la restituirea sumelor percepute cu titlu de comision de urmărire riscuri.

Respinge cererea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată ca neîntemeiată și ia act de solicitarea reclamantei privind cheltuielile de judecată la fond pe cale separată.

Obligă intimata la plata sumei de 1500 lei cheltuieli de judecată în apel.

Definitivă.

Pronunțată prin punerea soluției la dispoziția părților prin grefa instanței azi, 29.06.2021.

PREȘEDINTE,
GREFIER,

Andreea Răducanu
Cristina Popescu

JUDECĂTOR,

Monica Nica

Red. Jud.A.R.

Dact.F.I./4 ex.

Judecătoria Sector 3 București-dosar nr. 33837/301/2019

Jud. Fond. Roza Marcu

Comunicatex.