

Cod ECLI [REDACTED]  
Dosar nr. [REDACTED]

ROMÂNIA  
TRIBUNALUL GALAȚI  
SECȚIA A II-A CIVILA  
DECIZIA CIVILĂ Nr. 200/2018  
Ședința publică de la 12 Aprilie 2018  
Completul compus din:  
PREȘEDINTE [REDACTED]  
Judecător [REDACTED]  
Grefier [REDACTED]

Pe rol judecarea cauzei Litigii cu profesioniștii privind apelul declarat de apelanta [REDACTED] împotriva sentinței civile nr. [REDACTED] pronunțată de Judecătoria Galați în contradictoriu cu intimații [REDACTED] și [REDACTED] având ca obiect „contestație creditor -Legea 77/2016”.

La apelul nominal făcut în ședința publică au răspuns pentru apelantă avocat [REDACTED] în substituția avocat G [REDACTED] în baza delegației aflată la fila 137 dosar și intimații [REDACTED] (GL 850595) și [REDACTED] (ZL 158307) asistați de avocat Burada Alexandra, cu împuternicire avocațială aflată la fila 31 dosar.

Procedura legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefier care învederează după care:

Întrebate fiind părțile arată că nu mai au cereri de formulat și excepții de invocat.

Nemai fiind cereri de formulat și excepții de invocat, instanța constată cauza în stare de judecată și acordă cuvântul în apel.

Apărătorul apelantei solicită admiterea apelului, cu consecința anulării notificării de dare în plată și repunerea părților în situația anterioară, cu cheltuieli de judecată. Arată că, nu sunt îndeplinite art. 5 din Legea nr. 77/2016 întrucât prin notificarea formulată debitorii trebuiau să indice două date de prezentare la notarul public. Dar, prima dată de prezentare a fost indicată data de 10.04.2017, iar cea de-a doua dată data de 17.04.2016, în condițiile în care notificarea de dare în plată a fost transmisă la data de 08.07.2016. Prin urmare, în mod greșit a reținut instanța de fond faptul că, notificarea a fost transmisă în mod corect respectând disp. art. 5 din Legea nr. 77/2016 întrucât nu s-a respectat termenul de 30 de zile stabilit în art. 5 alin. 3 din Legea nr. 77/2016.

Un alt aspect privește cursul CHF, astfel, creditul a fost contractat în anul 2008, iar în urma analizei evoluției cursului valutar se constată că, în data de 27.03.2008 cursul era de 2,271 lei, iar, la data formulării notificării era de 4,164 lei, iar în prezent este de 3,974 lei. Între momentul încheierii contractului și momentul formulării notificării este o perioadă de 8 ani, timp în care cursul CHF a crescut cu 0,83 %. Anterior cu 8 ani încheierii contractului de credit, 1 CHF era de 1,179 lei, astfel încât în raport cu acest moment, cursul CHF a crescut cu 0,92 % la data contractării creditului.

Mai arată că, instanța de fond nu a analizat impreviziunea prin compararea situației financiare a debitorilor prin raportare la momentul contractării creditului cu cel al

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

formulării notificării de dare în plată, iar, debitorii nu sunt în incapacitate de a plăti. Pentru toate motivele arătate pe larg prin motivele de apel, solicită admiterea apelului așa cum a fost formulat.

Apărătorul intimațiilor solicită respingerea apelului și menținerea ca legală și temeinică a sentinței pronunțate de instanța de fond. În ceea ce privește reluarea materialului probator administrat în cauză și văzând datele de invitare la notar, acesta nu poate constitui motiv de anulare a notificării. Instanța de fond a analizat foarte bine imprevedibilitatea și a constatat că există un risc ce izvorăște din contract și nu are legătură cu persoana debitorilor. Arată că, este vorba despre o obligație excesiv de oneroasă.

Susține că, în anul 1998, la un moment dat, a crescut 1 CHF de la 0,7 la 2,7 iar, pe piața valutară nu erau tranzacții în această monedă. Arată că, cursul valutar pentru CHF și EURO au fost stabile în perioada 2000 – 2007. Pe piața monetară sunt credite și în alte monede, iar riscul supraadăugat în late monede nu a intervenit. Pentru aceste motive, consideră că, hotărârea pronunțată de prima instanță este temeinică și se referă la dezechilibrul prestat, iar intimații au ajuns la 3000 lei rata, iar soldul creditului a crescut concomitent cu un imobil care se devalorizează. Arată că va solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

## TRIBUNALUL

Asupra apelului civil de față;

Examinand actele și lucrările dosarului constata următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Galați la data de [redacted] 2016, sub numărul [redacted] contestatoarea [redacted] contradictoriu cu intimații [redacted] și [redacted], a formulat contestație privind îndeplinirea condițiilor de admisibilitate în ceea ce privește Notificarea formulată în temeiul art. 5 din Legea 77/2016 privind darea în plată a imobilului situat în [redacted] str. [redacted]

În motivarea cererii s-a arătat că, notificarea nu întrunește condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 4 din Legea 77/2016, împrumutații nefăcând dovada faptului că au acționat în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale, ori liberale.

Totodată, a precizat că petenții nu au făcut dovada faptului s-a păstrat destinația de locuință a imobilului, prin prezentarea unei dovezi de la DITL din care să reiasă faptul că la adresa imobilului nu se plătesc taxe și impozite pentru sediul unei societăți sau punct de lucru, împreună cu dovada de la Oficiul Registrului Comerțului a faptului că la adresa imobilului nu figurează niciun sediu al vreunei societăți.

De asemenea, s-a arătat că notificarea nu întrunește condițiile prevăzute de alin. 1 lit. d a art. 4, în sensul că debitorii nu au dovedit îndeplinirea acestei condiții prin prezentarea unui certificat de cazier judiciar și a altor documente relevante din care să rezulte că nu au fost condamnați pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea Legii nr. 77/2016.

În aprecierea contestatoarei, se impunea atașarea acestor dovezi la notificarea prevăzută de art. 5 din lege, întrucât, orice cerere privind valorificarea unui drept recunoscut de lege trebuie însoțită de dovada îndeplinirii condițiilor pentru a beneficia de acel drept, neexistând o prezumție legală sau de altă natură în sensul îndeplinirii lor, doar în baza declarației solicitantului.

În continuare, contestatoarea a arătat că notificarea formulată nu poate fi considerată admisibilă și nu i se poate da curs întrucât încalcă normele de drept ale Uniunii Europene care au prioritate față de dreptul intern, potrivit art. 148 alin. (2) din Constituție, conform căreia, "prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare." Prioritatea funcționează în raport cu toate normele naționale și impune tuturor organelor statelor membre, inclusiv jurisdicțiilor naționale sau constituționale, obligația de a lăsa neaplicată orice normă națională, în cazul unui conflict cu o normă de drept al UE.

A invocat totodată art. 17 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, care stabilește că "nimeni nu poate fi lipsit de bunurile sale decât pentru o cauză de utilitate publică, în cazurile și condițiile prevăzute de lege și în schimbul unei despăgubiri juste acordate în timp util pentru pierderea pe care a suferit-o".

A apreciat că efectul procedurilor reglementate de Legea nr. 77/2016 asupra patrimoniului contestatoarei este similar unui expropriere întrucât duce la stingerea dreptului de proprietate asupra creanței rezultate din contractul de credit, fără o justă și prealabilă despăgubire.

Dispozițiile legii nr. 77/2016 prin care se prevede stingerea forțată a creanței și trecerea în proprietatea băncii a unui alt bun, și anume imobilul adus garanție - fără a asigura condițiile pentru respectarea caracterului just al despăgubirii, echivalcă cu o încălcare gravă a dreptului de proprietate.

A subliniat de asemenea faptul că stingerea creanței băncii nu se realizează pentru cauză de utilitate publică, cum prevede legislația europeană, legea nr. 77/2016 servind exclusiv intereselor unei categorii de persoane delimitată doar prin calitatea de parte în anumite contracte de credit.

A arătat în continuare că se încalcă principiile fundamentale inserate în Tratatul privind Uniunea Europeană și dezvoltate de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene cum ar fi: principiul libertății contractuale, principiul securității juridice (în special din perspectiva neretroactivității) și principiul proporționalității.

Contestatoarea a solicitat sesizarea Curții Constituționale în vederea soluționării excepției de neconstituționalitate a prevederilor Legii 77/2016 și suspendarea cauzei, până la soluționarea excepției de neconstituționalitate.

În drept, s-au invocat disp. art. 7 din Legea nr. 77/2016, art. 148 alin. (2) din Constituție, art. 17 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene.

Prin sentința civilă nr. [redacted] din [redacted] 17, Judecătoria Galați respinge contestația formulată de contestatoarea [redacted], cu sediul la [redacted] în [redacted] în contradictoriu cu intimații [redacted] CNE [redacted] și [redacted] domiciliati în [redacted] ca nefondată.

S-a reținut în motivarea hotărârii că, la data de [redacted] 2008 s-a încheiat contractul facilitare de credit și garanție nr. [redacted] între [redacted] și intimații [redacted] în calitate de împrumutat și [redacted] în calitate de codebitor.

Potrivit art. 2.1 al contractului, banca a acordat împrumutaților un credit ipotecar în valoare de 10.870 CHF, în scopul achiziționării unui imobil.

Pentru garantarea creditului s-a încheiat contractul de ipoteca autentificat sub nr. [redacted] 8 de către [redacted] având ca obiect constituirea de către

și [redacted] în calitate de garanți ipotecari, a unei ipoteci asupra imobilului apartament situat în mun. [redacted] str. [redacted], nr. [redacted] bl. [redacted] et. [redacted] ap. [redacted] jud. [redacted] (filele 28-31).

Ulterior, contractul a fost cesionat către societatea [redacted], care la data de [redacted] și respectiv [redacted] 2013, a încheiat două acte adiționale cu împrumutații [redacted] și [redacted] (filele 35-39), prin care s-a convenit modificarea clauzelor contractuale.

Prin notificarea ce face obiectul prezentei contestații, [redacted] și [redacted] au informat banca cu privire la intenția de a da în plată imobilul ipotecat, respectiv, imobilul apartament situat în mun. [redacted] str. [redacted], în vederea stingerii datoriei izvorâte din contractul de credit nr. [redacted] 2008.

Potrivit art. 3 din Legea 77/2016, privind legea dării în plată, „prin derogare de la dispozițiile Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, consumatorul are dreptul de a se stinge datorii izvorâte din contractele de credit cu tot cu accesorii, fără costuri suplimentare, prin darea în plată a imobilului ipotecat în favoarea creditorului, dacă în termenul prevăzut la art. 5 alin. (3) părțile contractului de credit nu ajung la un alt acord”.

Potrivit art. 4 din Legea 77/2016, privind legea dării în plată, „(1) Pentru stingerea creanței izvorând dintr-un contract de credit și a accesoriilor sale prin dare în plată trebuie îndeplinite, în mod cumulativ, următoarele condiții:

a) creditorul și consumatorul fac parte din categoriile prevăzute la art. 1 alin. (1), astfel cum acestea sunt definite de legislația specială;

b) cuantumul sumei împrumutate, la momentul acordării, nu depășea echivalentul în lei al 250.000 euro, sumă calculată la cursul de schimb publicat de către Banca Națională a României în ziua încheierii contractului de credit;

c) creditul a fost contractat de consumator cu scopul de a achiziționa, construi, extinde, moderniza, amenaja, reabilita un imobil cu destinație de locuință sau, indiferent de scopul pentru care a fost contractat, este garantat cu cel puțin un imobil având destinația de locuință;

d) consumatorul să nu fi fost condamnat printr-o hotărâre definitivă pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea prezentei legi.

(2) În situația în care executarea obligațiilor asumate prin contractul de credit a fost garantată cu două sau mai multe bunuri, în vederea aplicării procedurii prevăzute de prezenta lege debitorul va oferi în plată toate bunurile ipotecate în favoarea creditorului”.

Potrivit art. 5 din Legea 77/2016, privind legea dării în plată, „(1) În vederea aplicării prezentei legi, consumatorul transmite creditorului, prin intermediul unui executor judecătoresc, al unui avocat sau al unui notar public, o notificare prin care îl informează că a decis să îi transmită dreptul de proprietate asupra imobilului în vederea stingerii datoriei izvorând din contractul de credit ipotecar, detaliind și condițiile de admisibilitate a cererii, astfel cum sunt reglementate la art. 4.

(2) Notificarea prevăzută la alin. (1) trebuie să cuprindă și stabilirea unui interval orar, în două zile diferite, în care reprezentantul legal sau convențional al instituției de credit să se prezinte la un notar public propus de debitor în vederea încheierii actului translativ de proprietate, prin care se stinge orice datorie a debitorului, principal, dobânzi, penalități, izvorând din contractul de credit ipotecar, în conformitate cu dispozițiile prezentei legi.

---

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzută de lege.*

(3) Prima zi de convocare la notarul public nu poate fi stabilită la un termen mai scurt de 30 de zile libere, perioadă în care se suspendă orice plată către creditor, precum și orice procedură judiciară sau extrajudiciară demarată de creditor sau de persoane care se subrogă în drepturile acestuia îndreptată împotriva consumatorului sau a bunurilor acestuia”.

În ceea ce privește condițiile prevăzute de art. 4 din Legea nr. 77/2016, instanța constată că dovada îndeplinirii acestora poate fi făcută și în cursul judecății chiar dacă nu s-au comunicat dovezi către contestatoare odată cu notificarea de dare în plată, cu atât mai mult cu cât art. 5 impune consumatorului numai detalierea condițiilor.

Instanța apreciază că notificarea a fost comunicată în mod corect, în cuprinsul acesteia prevăzându-se toate elementele stabilite de art. 5 alin. 2 și 3 din Legea nr. 77/2016 necesare întâlnirii părților pentru încheierea acordului de dare în plată.

Din analiza contractului de credit nr. [REDACTED] 2008 se trage concluzia că intimații aveau calitatea de consumatori în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. 2 din Legea nr. 77/2016, contractul de credit fiind garantat printr-o ipotecă instituită asupra imobilului în care locuiesc intimații (aceștia având domiciliul chiar în imobilul ipotecat, astfel cum reiese din cuprinsul înscrisurilor aflate la dosarul cauzei — fila 159), valoarea creditului totalizând o sumă mai mică decât echivalentul în lei al 250.000 euro. De asemenea, contestatoarea este o instituție bancară, iar din cazierul judiciar depuse de intimați reiese îndeplinirea condiției negative prevăzute de art. 4 alin. 1 lit. d din Legea nr. 77/2016.

Condiția prevăzută de art. 4 alin. 1 lit. c din Legea nr. 77/2016 este îndeplinită în considerarea tezei a 2-a a textului de lege, având în vedere că asupra locuinței intimaților s-a constituit un drept de ipotecă în favoarea băncii.

Cu privire la îndeplinirea condițiilor impreviziunii este de observat că evenimentul excepțional și exterior contractului invocat de către intimați în justificarea solicitării dării în plată este reprezentat de faptul notoriu al creșterii excesive a cursului leu/CHF, de la momentul încheierii contractului de credit și până la cel al solicitării dării în plată.

Instanța constată că evenimentul invocat nu numai că era imprevizibil dar a condus la un dezechilibru contractual major fiind de notorietate că aprecierea monedei CHF a condus la dublarea cursului de schimb.

Nu se poate considera că intimații și-ar fi asumat riscul acestei creșteri o astfel de asumare trebuind să fi fost făcută printr-o clauză expresă.

În acest sens, nici o clauză de risc valutar nu poate fi apreciată ca reprezentând o astfel de asumare, ea fiind doar o concretizare a principiului nominalismului aplicabil relațiilor contractuale civile.

Totodată, o asemenea modificare majoră a condițiilor contractuale se circumscrie unui risc supra-adăugat al contractului, care intră sub incidența instituției impreviziunii, astfel cum stabilește chiar Curtea Constituțională prin pct. 97 din Decizia nr. 623/25.10.2016 unde se prevede că „impreviziunea vizează numai riscul supra-adăugat și, în condițiile intervenirii acestuia, este menită să reamenajeze prestațiile la care părțile s-au obligat în condițiile noii realități economice/juridice. Ea nu are drept scop revenirea la prestațiile de la momentul a quo al încheierii contractului de credit sau la riscul acceptat de către părți la același moment, fiind, așadar, străină acestora, dar oferă o bază legală pentru adaptarea sau încetarea contractului.”

Dezechilibrul contractual este evident, intimații fiind nevoiți să suporte obligații duble ca valoare patrimonială față de cele inițial contractate.

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

Chiar dacă o apreciere sau depreciere a cursului de schimb putea fi prevăzută la momentul încheierii contractului, dublarea valorii CHF raportat la leul românesc a fost total imprevizibilă cu atât mai mult cu cât nu exista nici un indiciu în sensul unei aprecieri atât de dramatice a francului elvețian.

Din contră, este de notorietate faptul că băncile, în calitatea lor de profesioniști, au prezentat francul elvețian ca fiind o monedă foarte sigură, exprimând o încredere totală în stabilitatea acesteia, ceea ce a determinat emiterea de către bănci a unor oferte de creditare în franci elvețieni extrem de avantajoase.

Prin urmare, instanța constată că în cauză sunt îndeplinite condițiile imprevizunii, fiind justificată cererea de dare în plată formulată de intimai.

Pentru considerentele arătate, instanța va respinge contestația împotriva notificării de dare în plată formulată de contestatoare, ca neîntemeiată.

Împotriva sentinței civile nr. [redacted] din [redacted] 17 a Judecatoriei Galați a declarat apel, contestatoarea [redacted] motivând că hotărârea instanței de fond este lipsită de temelie legală, invocând disp. art. 466 C.p.c..

În motivarea apelului, apelanta arată că, potrivit art. 5 alin. 1 din Legea 77/2016, „În vederea aplicării prezentei legi, consumatorul transmite creditorului, [...] o notificare prin care îl informează că a decis să îi transmită dreptul de proprietate asupra imobilului în vederea stingerii datoriei izvorând din contractul de credit ipotecar, detaliind și condițiile de admisibilitate a cererii, astfel cum sunt reglementate la art. 4 din lege.”

Solicită să se observe faptul că în cuprinsul notificării nu sunt detaliate condițiile de admisibilitate prevăzute la art. 4 din Legea 77/2016, respectiv nu se arată faptul că prezenta notificare privind darea în plată îndeplinește cumulativ condițiile cu privire la existența calității de consumator, la cuantumul sumei împrumutate, scopul pentru care a fost contractat creditul și inexistența unei condamnări definitive pentru infracțiuni în legătură cu creditul.

Din formularea textului legal, reiese că acestea sunt cerințe imperative cu privire la conținutul notificării de dare în plată a căror neîndeplinire lipsește notificarea de efectele pe care le prevede legea în discuție.

Deși acest motiv a fost invocat de către contestatoare prin contestația formulată, instanța de judecată nu l-a analizat în nicio manieră.

b) Nesoluționarea cererii formulate de contestatoare de a se constata neîndeplinirea condiției de admisibilitate prevăzută la art. 11 din Legea 77/2016.

Potrivit dispozițiilor noului cod de procedură civilă art. 6 prevede „(1) Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege. În acest scop, instanța este datoră să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății.”

Prin prisma acestor reglementări, apreciem că dreptul subscriselor la un proces echitabil a fost încălcat având în vedere că instanța de fond:

- nu a soluționat toate capetele de cerere deduse judecății,
- nu s-au arătat motivele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

În acest sens, invocă încălcarea art. 233 C. Pr. Civ. coroborat cu art. 425 C. Pr. Civ., ca motiv de nulitate, cu aplicarea art. 175 C. Pr. Civ. Ca efect al acestei nulități apreciază că se impune anularea sau desființarea lui conform art. 179 alin. (1) și, în consecință, rejudecarea fondului.

Instanța de fond a lăsat nesoluționată cererea reclamantelor de a analiza prezenta acțiune și din perspectiva art. 11 din Legea 77/2016 conform căruia ”În vederea

echilibrării riscurilor izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea bunurilor imobile, prezenta lege se aplică atât contractelor de credit aflate în derulare la momentul intrării sale în vigoare, cât și contractelor încheiate după această dată.”

Așadar, instanța de fond nu a avut în vedere o condiție de fond, esențială pentru aplicarea mecanismului dării în plată, pe lângă condițiile generale de admisibilitate prevăzute la art. 4 din lege.

3. Neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate pentru a putea beneficia de procedura dării în plată:

Procedura dării în plată reglementată de prevederile Legii nr. 77/2016 reprezintă o excepție de la importante principii de drept, și chiar o încălcare a unor reguli constituționale.

Întrucât legiuitorul a stabilit condiții stricte pentru ca solicitanții să beneficieze de prevederile legii, apreciem că proba acestor condiții le revine solicitanților, nefiind suficient să afirme îndeplinirea lor. Proba trebuie făcută cu înscrisuri corespunzătoare, exterioare contractului de credit, cel puțin în ceea ce privește dovedirea condițiilor de la art. 4 lit. a), c) și d).

Subliniază că toate aceste dovezi se impun a fi atașate la notificarea prevăzută de art. 5 din lege, astfel încât creditorul să poată decide în sensul prezentării la notar sau al contestării pe calea acțiunii reglementate de art. 7.

Fiind sesizată cu notificarea de la art. 5, nu se poate susține că banca ar trebui să considere îndeplinite condițiile fără un minim probatoriu, din moment ce îndeplinirea sau nu a condițiilor determină conduita viitoare a acesteia.

Orice cerere privind valorificarea unui drept recunoscut de lege trebuie însoțită de dovada îndeplinirii condițiilor pentru a beneficia de acel drept, neexistând o prezumție legală sau de altă natură în sensul îndeplinirii lor doar în baza declarației solicitantului.

Așadar, nici probarea condițiilor în fața instanței de judecată nu ar putea să determine, în mod retroactiv, admisibilitatea notificării.

-Condiția de la art. 4 alin. (1) lit. a):

Pentru a fi îndeplinită această condiție, împrumutatul trebuie să facă dovada că a acționat în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale.

-Condiția de la art. 4 alin. (1) lit. c):

Petenții nu au făcut dovada faptului că au păstrat destinația de locuință a imobilului prin prezentarea unei dovezi de la DITL din care să reiasă faptul că la adresa imobilului nu se plătesc taxe și impozite pentru sediul unei societăți sau punct de lucru, împreună cu dovada de la Oficiul Registrului Comerțului a faptului că la adresa imobilului nu figurează niciun sediu al vreunei societăți. Apreciază că această probă trebuia atașată la notificare.

Instanța de judecată a apreciat că în cauza a fost făcută dovada că bunul imobil are destinația de locuință în condițiile în care scopul contractului a fost acela de a achiziționa un imobil, iar destinația de locuință reiese din extrasul de la ONRC.

În mod greșit a reținut instanța de judecată faptul că în cauza a fost făcută dovada că bunul imobil are destinația de locuință.

Art. 4 alin.(1) , lit. c) din Legea nr. 77/2016 instituie două condiții alternative ce trebuie să fie îndeplinite pentru a se naște dreptul la stingerea creanței ce izvorăște dintr-un contract de credit și a accesoriilor sale prin darc în plată și anume: a) creditul să fi fost contractat de consumator cu scopul de a achiziționa, construi, extinde, moderniza, amenaja, reabilita un imobil cu destinație de locuință sau b) indiferent de scopul pentru

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

care a fost contractat, imobilul sa fie garantat cu cel puțin un imobil având destinația de locuință.

a) Cât privește prima condiție, și anume creditul să fi fost contractat cu scopul de a achiziționa, construi, extinde, moderniza, amenaja, reabilita un imobil cu destinația de locuință, în primul rând trebuie precizat că, indiferent dacă în cuprinsul contractului de credit și al contractului de ipotecă sunt prevăzute clauze care să arate/îndice că scopul creditului a fost achiziționarea, extinderea, modernizarea, amenajarea, reabilitarea unei locuințe sau a unui teren pe care va fi construită o locuință, consumatorul trebuie să facă dovada existenței acestui scop.

Astfel, pentru a se putea aplica prevederile Legii nr. 77/2016, consumatorul trebuie să facă dovada că scopul contractului de credit este achiziționarea, construirea, extinderea, modernizarea, amenajarea, reabilitarea unui imobil cu destinație de locuință, prin prezentarea unui certificat de urbanism, a unei autorizații de construire emisă în condițiile Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții [1], a unui proces-verbal de recepție la finalizarea lucrărilor, a unui extras de carte funciară etc., după caz, nefiind suficient doar să menționeze acest scop în cuprinsul notificării către creditor. Dacă, spre exemplu, imobilul adus în garanție la încheierea contractului de credit are destinația de teren intravilan sau teren arabil, fără o autorizație de construire în vigoare la momentul acordării creditului, nu este îndeplinită condiția prevăzută de art.4 alin. (1), lit. c) teza întâi din lege.

În al doilea rând, consumatorul trebuie să facă dovada că imobilul în discuție are destinația de locuință.

Cu privire la noțiunea de „locuință”, art. 2 lit. a) din Legea locuinței nr. 114/1996[2] o definește ca fiind acea „Construcție alcătuită din una sau mai multe camere de locuit, cu dependențe, dotările și utilitățile necesare, care satisface cerințele de locuit ale unei persoane sau familii”.

În situația în care consumatorul are mai multe imobile cu destinația de locuință și nu locuiește efectiv în imobilul ce face obiectul dării în plată, considerăm că nu se mai justifică scopul reglementării Legii nr. 77/2016. Astfel, așa cum este precizat în Expunerea de motive a proiectului de lege devenit Legea nr. 77/2016, aceasta „este în concordanță și cu tendințele Curții Europene a Dreptului Omului(cauza Back c. Finlanda, Hotărârea din 20 iulie 2004) și Curții de Justiție a Uniunii Europene( cauza C-34/13, Kusionova) care sunt în sensul protejării dreptului la locuință familială a debitorului.

Prin Hotărârea din 10 septembrie 2014, pronunțată în Cauza C-34/13, Kusionova c. SMART Capital a.s., parag. 62-65, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că „trebuie să se acorde o atenție deosebită împrejurării că bunul care face obiectul procedurii de executare extrajudiciară a garanției în discuție în litigiul principal este bunul imobiliar care constituie locuința familială a consumatorului. Astfel, pierderea locuinței familiale este nu numai de natură să aducă atingere în mod grav dreptului consumatorilor (Hotărârea Aziz[3], EU:C:2013:64, punctul 61), ci, totodată, pune familia consumatorului vizat într-o situație deosebit de fragilă( a se vedea, în acest sens, Ordonanța președintelui Curții Sanchez Morcillo și Abril Garcia, EU:C:2014:1388, punctul 11). În această privință, Curtea Europeană a Dreptului Omului a considerat, pe de o parte, că pierderea unei locuințe este una dintre cele mai grave atingeri aduse dreptului la respectarea domiciliului și, pe de altă parte, că orice persoană supusă riscului de a fi victima unei astfel de ingerințe trebuie în principiu să fie în măsură să solicite examinarea proporționalității acestei măsuri( a se vedea Curtea Europeană a Dreptului Omului, Hotărârea McCann împotriva Regatului Unit, nr. 19009/04, &50, Curtea Europeană a



Dreptului Omului 2008, și Hotărârea Rousk împotriva Suediei, nr. 27183/04, &137). În dreptul Uniunii, dreptul la locuință este un drept fundamental garantat de articolul 7 din cartă care trebuie luat în considerare de instanța de trimitere în cadrul aplicării Directivei 93/13”.

Prin urmare, consideră că noțiunea de „destinație de locuință” prevăzută de art. 4 alin.(1), lit. c) din Legea nr.77/2016 ar fi trebuit să fie raportată la ceea ce semnifică locuința familială, respectiv locuința în care consumatorul locuiește efectiv cu familia sa, deoarece soluția legislativă actuală este inechitabilă în raport cu situația debitorului care are mai multe imobile cu destinația de locuință.

b) A doua condiție alternativă reglementată de art. 4 alin.(1), lit. c) din Legea nr. 77/2016 este ca, indiferent de scopul pentru care a fost contractat, creditul să fie garantat cu cel puțin un imobil având destinația de locuință. Prin urmare, consumatorul nu mai trebuie în acest caz să facă dovada scopului creditului, ci doar să facă dovada că imobilul cu care a garantat creditul are destinația de locuință, fiind valabile cele mai sus arătate cu privire la calificarea noțiunii de „locuință”.

În acest caz, desi a solicitat instantei de judecata ca proba în vederea dovedirii îndeplinirii/neîndeplinirii emiterea unei adrese către asociația de proprietari în vederea comunicării persoanelor care locuiesc efectiv în bunul imobil, instanța nu a administrat o asemenea probe.

În atare condiții, este necesar a se administra probe în vederea dovedirii existenței în patrimoniul debitorilor și a altor bunuri imobile care se urmaresc a se da în plata cu atât mai mult cu cât debitorii își au domiciliile în imobile diferite.

-Condiția de la art. 4 alin. (1) lit. d):

Debitorii nu au dovedit îndeplinirea acestei condiții prin prezentarea unui certificat de cazier judiciar și a altor documente relevante din care să rezulte că nu au fost condamnați pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea Legii nr. 77/2016.

Potrivit art. 1 și 2 din Legea nr. 290/2004 privind cazierul judiciar, acesta se organizează ca mijloc de cunoaștere și identificare operativă a persoanelor care au comis infracțiuni contra persoanei și a libertății acesteia, a patrimoniului și, în general, a ordinii de drept.

Prezentarea certificatului de cazier judiciar reprezintă unicul mijloc prin care o persoană poate face dovada faptului că nu a fost condamnată pentru săvârșirea unei infracțiuni, motiv pentru care, în vederea dovedirii îndeplinirii condiției prevăzute de art. 4 alin. (1) din Legea nr. 77/2016, era obligatoriu să fie atașat la cererea depusă în conformitate cu prevederile art. 5 din lege, sub sancțiunea inadmisibilității acesteia.

4. Notificarea formulată nu poate fi considerată admisibilă și nu se poate da curs întrucât încalca normele de drept ale Uniunii Europene care au prioritate față de dreptul intern:

Potrivit art. 148 alin. (2) din Constituție, ”Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare.”

Prioritatea funcționează în raport cu toate normele naționale și impune tuturor organelor statelor membre, inclusiv jurisdicțiilor naționale sau constituționale, obligația de a lăsa neaplicată orice normă națională, în cazul unui conflict cu o normă de drept al UE.

---

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a nuanțat modul de aplicare al acestui principiu. Potrivit hotărârii pronunțate în cauza 106/77, Simmenthal: „instanța națională care trebuie să aplice, în cadrul competenței sale, dispozițiile de drept comunitar are obligația de a asigura efectul deplin al acestor norme, înlăturând, dacă este necesar, din oficiu aplicarea oricărei dispoziții contrare legislației naționale, chiar ulterioare, fără a fi necesar să solicite sau să aștepte înlăturarea prealabilă a acesteia pe cale legislativă sau prin orice alt procedeu constituțional”.

Așadar, orice parte poate să invoce prioritatea dreptului european față de cel național inclusiv înainte de discutarea constituționalității norme naționale și ulterior, indiferent de soluția adoptată de Curtea Constituțională.

În aceeași hotărâre, Curtea de Justiție a statuat că judecătorului național îi revine obligația de a lăsa neaplicată legea națională contrară dreptului UE.

Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene stabilește la art. 17 că ”nimeni nu poate fi lipsit de bunurile sale decât pentru o cauză de utilitate publică, în cazurile și condițiile prevăzute de lege și în schimbul unei despăgubiri juste acordate în timp util pentru pierderea pe care a suferit-o”.

Appreciază că efectul procedurilor reglementate de Legea nr. 77/2016 asupra patrimoniului subscrisei este similar unui expropriu întrucât duce la stingerea dreptului de proprietate asupra creanței rezultate din contractul de credit, fără o justă și prealabilă despăgubire.

Dispozițiile legii nr. 77/2016 prin care se prevede stingerea forțată a creanței și trecerea la fel de forțată în proprietatea băncii a unui alt bun, și anume imobilul adus garanție - fara a asigura condițiile pentru respectarea caracterului just al despăgubirii - echivalează cu o încălcare gravă a dreptului de proprietate.

Subliniază și faptul că stingerea creanței subscrisei nu se realizează pentru cauză de utilitate publică, așa cum prevede legislația europeană, legea nr. 77/2016 servind exclusiv intereselor unei categorii de persoane delimitată doar prin calitatea de parte în anumite contracte de credit.

Trecând peste lipsa cauzei de utilitate publică, Legea nr. 77/2016 nu are nici măcar o justificare socială, întrucât nu ocrotește interesele unei categorii sociale cu dificultăți, singurele criterii de includere între beneficiarii legii fiind legate de calitatea de parte în anumite contracte de credit, fără a exista un criteriu de excludere bazat pe existența unui pericol concret care afectează drepturile fundamentale ale debitorului.

De asemenea, se încalcă principiile fundamentale inserate în Tratatul privind Uniunea Europeană și dezvoltate de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene cum ar fi: principiul libertății contractuale, principiul securității juridice (în special din perspectiva neretroactivității), principiul proporționalității.

Se încalcă și alte acte normative de drept ale Uniunii Europene cum ar fi normele Directivei 2014/17/UE privind contractele de credit oferite consumatorilor pentru bunuri imobile rezidențiale precum și normele Directivei 1993/13/CEE privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Spre exemplu, sub acest aspect, arată că Directiva nr. 17/2014 privind contractele de credit oferite consumatorilor pentru bunuri imobile rezidențiale și de modificare a Directivelor 2008/48/CE, a Directivelor 2013/36/UE și a Regulamentului (UE) nr. 1093/2010 (Text cu relevanță pentru SEE), a cărei transpunere o efectuează Legea nr. 77/2016, prevede anumite limitări în ceea ce privește transpunerea în dreptul intern a dispozițiilor sale.

Astfel, deși Directiva nr. 17/2014 prevede faptul că „nu se aplică contractelor de credit existente înainte de 21 martie 2016” (Articolul 43 – Dispoziții tranzitorii), totuși legea internă nu le exclude pe acestea de la aplicare, acesta fiind și cazul de față, respectiv contractul de credit este încheiat anterior intrării în vigoare a Legii 77/2016.

Art. 2 alin. 1 prevede că „Prezenta directivă nu împiedică statele membre să mențină sau să introducă dispoziții mai stricte în scopul de a proteja consumatorii, cu condiția ca dispozițiile respective să fie coerente cu obligațiile acestora în temeiul dreptului Uniunii”. Aplicarea legii inclusiv contractelor încheiate înainte de intrarea sa în vigoare ar putea apărea ca o protecție mai ridicată a consumatorilor, însă această dispoziție nu îndeplinește și condiția prevăzută în partea a doua a textului Directivei, în sensul că nu este coerentă cu obligațiile statului român în temeiul dreptului Uniunii.

În acest sens, arată că aplicarea unor astfel de dispoziții ar contraveni principiului previzibilității de care trebuie să se bucure textele de lege, pentru a nu-i prejudicia pe destinatarii acestora, precum și regula inviolabilității proprietății, încălcarea acestor reguli nefiind coerentă cu obligațiile asumate de către statul român prin Tratatul de aderare la Uniunea Europeană.

Stingerea nejustificată a dreptului de proprietate asupra unei creanțe rezultată dintr-un contract comercial legal încheiat în cadrul activității specifice a băncii reprezintă o ingerință abruptă și extrem de gravă, total incompatibilă cu sistemul de drept european și cu principiile democratice.

5. Cu privire la reținerea instanței de judecată privind îndeplinirea condiției imprevizunii, soluția este profund gresită.

A reținut instanța de judecată faptul că în cauza a fost îndeplinită condiția imprevizunii ca urmare a faptului că evenimentul excepțional și exterior contractului este reprezentat de faptul notoriu al creșterii excesive a cursului CHF/LEU de la momentul încheierii contractului și de la cel al solicitării de dare în plată.

Instanța de judecată a apreciat că în cauza acest eveniment nu numai că era imprevizibil dar a condus la un dezechilibru contractual major, întrucât cursul CHF a fost dublat.

În cauza nu a fost făcută dovada îndeplinirii condițiilor imprevizunii.

Potrivit Deciziei nr. 623/2016 a CCR, judecătorul național este obligat ca la momentul pronunțării unei soluții în cauzele privind contestațiile întemeiate pe art. 7 din Legea 77/2016 să analizeze teoria imprevizunii nu potrivit dispozițiilor Noului Cod civil, ci așa cum Curtea Constituțională a arătat, va fi analizată această teorie în cazul contractelor încheiate pe Vechiul Cod Civil avându-se în vedere buna-credință și riscul supra adăugat.

Astfel, Curtea constituțională a concluzionat că, ”principala problemă care se ridică este aceea a concilierii principiului pacta sunt servanda cu prevederile legii criticate. Pentru a realiza această operațiune, Curtea trebuie să determine conținutul principiului menționat. Potrivit acestui principiu fundamental al dreptului civil, odată încheiat valid, contractul trebuie să fie executat în deplină conformitate cu cuprinsul său, prevederile contractuale impunându-se (cu putere de lege) atât părților (și, după caz, succesorilor în drepturi), cât și instanțelor judecătorești și organelor chemate să asigure executarea silită. Acest principiu își găsește temeiul în art. 969 din Codul civil din 1864, potrivit căruia convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante, ele putându-se revoca prin consimțământul mutual sau din cauze autorizate de lege. El este în strânsă legătură cu teoria voluntaristă a autonomiei de voință, potrivit căreia, individul liber creează dreptul, voința sa fiind suficientă pentru a explica efectele de drept ale unui

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

act juridic. Voința este autonomă, deoarece ea singură și independentă are forța de a genera actul juridic, cu efectul că dreptul obiectiv doar confirmă forța juridică a voinței individuale. Cu alte cuvinte, efectele contractului constau în nașterea, modificarea sau stingerea de drepturi și de obligații civile în condițiile aplicării regulii pacta sunt servanda (forța obligatorie a contractului). Astfel, părțile sunt obligate să execute întocmai și cu bună-credință contractul încheiat în condițiile legii aplicabile. În aceste condiții, singura modalitate prin care efectele contractului astfel încheiat pot fi modificate o reprezintă tot acordul părților, ca o expresie a autonomiei lor de voință. Însă, regula pacta sunt servanda poate fi supusă unor atenuări impuse de situații ce intervin pe parcursul executării contractului, situații care nu au putut fi avute în vedere la încheierea acestuia și care pun una dintre părțile din contract în situația de a nu-și mai putea onora obligațiile contractuale. În acest context, Curtea urmează să verifice dacă legea criticată amenajează autonomia de voință a părților în sensul soluționării situațiilor menționate mai sus. 95. În acest sens, Curtea reține că sub imperiul Codului civil din 1864, atât doctrina, cât și practica au recunoscut posibilitatea aplicării teoriei impreviziunii în cazul în care un eveniment excepțional și exterior voinței părților ce nu putea fi prevăzut în mod rezonabil de acestea la data încheierii contractului, ar face excesiv de oneroasă executarea obligației debitorului.

În acest context, Curtea reține că determinarea împrejurărilor care justifică aplicarea impreviziunii, concept derivând din buna credință care trebuie să caracterizeze executarea contractului, trebuie realizată ținându-se cont de ideea de risc al contractului. Acesta trebuie analizat dintr-un punct de vedere bivalent atunci când acesta se materializează; astfel, contractul în sine presupune un risc inerent asumat în mod voluntar de cele două părți ale contractului, în baza autonomiei lor de voință, principiu care caracterizează materia încheierii contractului, și unul supra-adăugat care nu a putut face obiectul în concreto a unei previzionări de către niciuna dintre acestea, risc care trece dincolo de puterea de prevedere a cocontractanților și care ține de intervenirea unor elemente ce nu puteau fi avute în vedere la momentul a quo.

Impreviziunea vizează numai riscul supra-adăugat și, în condițiile intervenirii acestuia, este menită să reamenajeze prestațiile la care părțile s-au obligat în condițiile noii realități economice/juridice. Ea nu are drept scop revenirea la prestațiile de la momentul a quo al încheierii contractului de credit sau la riscul acceptat de către părți la același moment, fiind, așadar, străină acestora, dar oferă o bază legală pentru adaptarea sau încetarea contractului.

Adaptarea are loc atunci când utilitatea socială a contractului poate fi menținută, pe când încetarea atunci când în cazul intervenirii noilor condiții contractul își pierde utilitatea socială.

Astfel potrivit deciziei amintite mai sus judecătorul este obligat să analizeze teoria impreviziunii, or instanța de fond nu a înțeles să se aplece spre analizarea acestui aspect rezumându-se să aibă în vedere apărările consumatorilor.

Apreciază că instanța de judecată trebuie să fie imparțială și să pronunțe o soluție în baza documentației de la dosarul cauzei și precizărilor părților, însă în prezenta cauză au fost avute în vedere înscrisurile de la dosarul cauzei, înscrisuri care nu au nicio relevanță în condițiile în care acestea au fost depuse după analizarea notificării de către subscrisa și nu s-a pronunțat pe cererea de probe depusa în cauza.

Având în vedere soluția Curții Constituționale cu privire la constituționalitatea prevederilor art. 11 teza întâi raportate la art. 3 teza a doua, art. 4, art. 7 și art. 8 din Legea nr.77/2016, respectiv că aceste dispoziții sunt constituționale doar în măsura în care

instanța va verifica condițiile referitoare la existența impreviziunii, vă rugăm să observați că și din această perspectivă, instanța nu are posibilitatea să facă aplicarea Legii 77/2016 datorită faptului că, teoria impreviziunii nu este aplicabilă în speță, întrucât a fost legiferată de abia odată cu intrarea în vigoare a Noului Cod civil în anul 2011.

Art. 107 din Legea nr.71/2011 prevede: "Dispozițiile art. 1.271 din Codul civil privitoare la impreviziune se aplică numai contractelor încheiate după intrarea în vigoare a Codului civil".

Înainte de acest moment, teoria impreviziunii a cunoscut doar aplicații legislative izolate, respectiv:

-ipoteza din art. 43 alin. (3) din Legea nr. 8/1996, potrivit căruia: „în cazul unei disproporții evidente între remunerația autorului operei și beneficiile celui care a obținut cesiunea drepturilor patrimoniale, autorul poate solicita organelor jurisdicționale competente revizuirea contractului sau mărirea convenabilă a remunerației”;

-art. 60 alin. (2) din Ordonanța nr. 42/1997 privind navigația civilă, potrivit căruia: „organele de jurisdicție pot majora retribuirea convențională cuvenită salvatorilor în cazurile în care meritele acestora au fost mai mari decât cele estimate în contract, atunci când condițiile de salvare au fost mai grele și unele cheltuieli mai mari decât cele prevăzute sau când partea salvată a ascuns situația reală în care se afla”;

-art. 32 din Legea nr. 219/1998: „relațiile contractuale dintre concedent și concesionar se bazează pe principiul echilibrului financiar al concesiunii, respectiv pe realizarea unei posibile egalități între avantajele care îi sunt acordate concesionarului și sarcinile care îi sunt impuse. În consecință, concesionarul nu va fi obligat să suporte creșterea sarcinilor legate de execuția obligațiilor sale, în cazul în care această creștere rezultă în urma: a) unei acțiuni sau unei măsuri dispuse de o autoritate publică; b) unui caz de forță majoră sau unui caz fortuit”;

-art. 12 din Legea nr. 195/2001: „dacă pe parcursul executării contractului de voluntariat intervine, independent de voința părților, o situație de natură să îngreuneze executarea obligațiilor ce revin voluntarului, contractul va fi renegociat, iar dacă situația face imposibilă executarea în continuare a contractului, acesta este reziliat de plin drept”.

Precizează că în ceea ce privește aplicabilitatea teoriei impreviziunii în practica judiciară, unica excepție acceptată constă doar în recunoașterea posibilității revizuirii clauzei referitoare la preț dintr-un contract de locațiune (contract cu executare succesivă) ce a fost încheiat pe o durată îndelungată, respectiv revizuirea chiriei.

Sub un al doilea aspect, în cazul impreviziunii, culpa este exclusă, iar condițiile necesare a fi întrunite sunt:

În primul rând, trebuie să existe un dezechilibru major și evident între prestațiile pe care părțile le au de efectuat, adică acest dezechilibru să fie atât de pregnant, încât îl pune pe debitorul obligației respective într-o situație extrem de gravă, de dezavantajoasă, dacă și-ar îndeplini prestația. Legea vorbește, după cum se poate observa, despre o obligație devenită excesiv de oneroasă, aceasta fiind singura ipoteză în care o parte poate invoca teoria impreviziunii. Acest eveniment trebuie să îndeplinească în mod cumulativ, pentru a putea fi acceptat ca izvor al unei situații de impreviziune, trei condiții:

-să apară după încheierea contractului și, în mod rezonabil, să nu fi putut fi luat în considerare la momentul încheierii contractului;

-să se afle în afara controlului părților; dacă acestea puteau prevedea sau puteau înlătura efectele acestui eveniment nu se mai poate invoca impreviziunea.

-riscul evenimentelor să nu fi fost asumat de partea dezavantajată; asumarea oricăror riscuri este posibilă, în concret fiind vorba, în situația de față, despre o clauză

contractuală prin care partea contractantă se obligă ferm și inechivoc să își execute obligațiile, indiferent de schimbările ce ar putea interveni pe parcursul derulării contractului, chiar dacă aceste schimbări ar afecta echilibrul contractual.

-debitorul a încercat, într-un termen rezonabil și cu bună-credință, negocierea adaptării rezonabile și echitabile a contractului.

Dacă acest element al neprevăzutului nu există, nu se poate vorbi despre aplicarea teoriei impreviziunii, partea aflată într-o situație defavorabilă neputând invoca regula *rebus sic stantibus*; așadar, într-o astfel de situație, dacă partea nu va executa contractul care a devenit extrem de oneros dintr-un motiv pe care însă l-a prevăzut sau putea să îl prevadă, se va pune problema nerespectării culpabile a obligațiilor, ceea ce înseamnă cu totul altceva.

Este necesar ca circumstanțele noi să creeze un dezechilibru de o anumită gravitate, ce poate fi apreciată fie în concreto de judecător. Circumstanțele noi trebuie să-l pună pe debitor într-o postură economică foarte dificilă. Un exemplu ar fi acela în care s-ar ajunge la o situație chiar falimentară, or în prezenta cauză nu a fost făcută dovada situației în care obligația unei părți a devenit „excesiv de oneroasă”.

În principal debitorii informează banca cu privire la intenția de a da în plată bunul imobil având în vedere creșterea cursului valutar a CHF-ului, motiv pentru care arată că aceste susțineri făcute în vederea dovedirii îndeplinirii condițiilor impreviziunii sunt neîntemeiate, având în vedere notorietatea aspectului privind fluctuația cursului valutar. Orice persoană cunoaște că, în condițiile în care contractează un credit în valută, trebuie să restituie în aceeași monedă, iar valuta respectivă poate varia în raport de moneda națională, dată fiind perioada mare de timp în care se desfășoară relațiile contractuale.

Nu se poate face aplicarea teoriei impreviziunii întrucât debitorii și-au asumat riscul fluctuațiilor monedei CHF, astfel cum s-a reținut în mod corect și în practica instanțelor judecătorești în acțiunile având ca obiect conversia creditelor, întemeiate pe teoria impreviziunii, ceea ce echivalează cu asumarea riscului schimbării împrejurărilor existente la data încheierii contractului.

Contractând un credit într-o monedă străină debitorii au acceptat, în deplină cunoștință de cauză, variația de curs valutar. Variația cursului valutar este o împrejurare previzibilă, elementul central este schimbul valutar, ceea ce evidențiază un factor variabil și previzibil care determină modul de restituire a creditului.

De asemenea nu se poate retine ca acesta suporta integral un eventual ”risc valutar” datorita faptului ca veniturile lor sunt in lei.

Ipotetic vorbind, în cazul scaderii cursului CHF, clientul va fi cel care beneficiaza de această situație, alocand o parte mai mica din veniturile sale în lei achitării ratelor în CHF.

Solicită să se observe că vorbim despre un contract de credit cu executare uno ictu, iar faptul că banca își asumă o obligație care se execută dintr-o dată, iar cealaltă parte își asumă o obligație de restituire succesivă astfel încât la momentul încheierii contractului nu se poate prevedea cum va evolua cursul. Așadar, clientul nu își asuma doar un eventual risc, ci și un potențial beneficiu în funcție de cum va varia cursul de schimb CHF/RON.

Banca a predat împrumutatului/imprumutaților o sumă cu titlu de împrumut ce a constat într-o anumită cantitate de moneda CHF, astfel încat este îndreptățita sa primeasca aceeași cantitate de moneda împrumutata.

Variatia cursului monedei este o situatie de fapt ce depaseste obligatiilor si drepturilor contractuale, este o situatie extracontractuala care nu poate fi cenzurata prin amendarea contractului.

Incasand aceeasi cantitate de moneda, conform dispozitiilor contractuale, nu se poate retine ca banca ar realiza un profit suplimentar nejustificat, singurul profit realizat constand in pretul contractului, respectiv in suma incasata cu titlu de dobanda.

Modalitatea de dobandire a monedei de catre imprumutat in vederea restituirii catre banca este o situatie extracontractuala, o operatiune juridica noua, creata la cererea imprumutatului, nereglementata in cuprinsul contractului de credit, deci nu poate face obiectul prezentelor discutii.

Urmeaza a se observa ca imprumutatului nu i-a fost impusa obligatia de a cumpara moneda de la subscrisa, consumatorul fiind liber sa incheie aceasta noua operatiune juridica in mod independent cu orice alt operator care presteaza servicii de schimb valutar.

Simplul fapt ca parata este un profesionist in domeniul financiar-bancar nu implica in mod necesar cunoasterea exhaustiva de catre aceasta a modului cum va evolua cursul valutar, cu atat mai mult cu cat perioada contractuala este una indelungata.

Mai mult decat atat, aceasta fluctuatie a intervenit pe o perioada de 10 ani de la data incheierii contractului de credit, si nu intr-o perioada scurta de timp. Avand in vedere faptul ca acest credit a fost contractat pe o perioada de 30 de ani, fluctuatiile mari ale monedei sunt previzibile cu ocazia incheierii contractului de credit.

Cu titlu de exemplu arata faptul ca in decembrie 1998 valoarea unui CHF in raport de moneda nationala era de 0,7948 lei, pentru ca in anul 30.12.2005 sa fie de 2,3645 lei. In atare conditii, cresterea acestei monede intr-o perioada de 7 ani a fost de 300%, astfel inca nu se poate aprecia ca debitorii nu au putut previziona cu ocazia incheierii contractului de credit posibilitatea cresterii acestei monede intr-un ritm mai mare, in conditiile in care cursul acesteia se triplase in anul 2005 in raport cu anul 1998.

Prin urmare, retinerea instantei de judecata potrivit careia dublarea cursului CHF raportat la leul romanesc a fost total imprezvizibila cu atat mai mult cu cat nu exista nici un indiciu in sensul unei aprecieri atat de dramatice a francului elvetian, este total eronata in contextul in care subscrisese a aratat ca in perioada decembrie 1998 - decembrie 2005 cursul CHF s-a triplat.

Nu se poate retine ca imprejurarea cresterii cursului francului elvetian se constituie intr-o imprejurare exceptionala, care nu putea fi prevazuta la momentul incheierii contractului de credit. Astfel, variatia cursului de schimb CHF-RON era publica la data incheierii contractului de credit, fiind de notorietate si prevazut de lege aspectul ca la acordarea unui imprumut in valuta de catre orice persoana fizica sau juridica se suporta un risc valutar, cuantumul sau fiind diferit in functie de moneda in care se acorda creditul si de evolutia sa pe piata financiara. In atare conditii, riscul valutar nu reprezinta un risc supraadaugat.

In ceea ce priveste retinerea instantei de judecata potrivit careia in contract nu este prevazuta in mod expres o clauza din care sa reasa imprejurarea ca riscul valutar este preluat de catre debitor, aratam ca o astfel de clauza contractuala exista fiind cea privind restituirii imprumutatului in moneda in care a fost acordat iar, pe de alta parte o asemenea clauza nu se impunea a fi inserata in cuprinsul conventiei de credit in conditiile in care debitorilor nu li s-a impus contractual achizitionarea monedei de la institutia bancara contractanta.

In atare conditii, retinerile instantei de judecata sunt nefondate.

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

Pe de alta parte, instanta de judecata nu a facut in cauza analiza debitorilor de buna credinta care nu mai pot plati si a celor de rea credinta care nu mai vor sa plateasca.

In acest sens era necesar ca instanta de judecata sa administreze probe astfel cum am solicitat prin cererea de probe depusa la dosarul cauzei din care sa reiasa veniturile financiare ale debitorilor.

In aparare intimatii au depus intampinare prin care solicita respingerea apelului ca nefondat.

Verificand legalitatea sentintei civile nr. 4743 din 14.06.2017 a Judecatoriei Galati prin prisma motivelor de apel invocate, dar si sub toate aspectele, asa cum prevad dispozitiile art. 466 C.p.c., instanta de control judiciar retine urmatoarele :

Potrivit dispozitiilor art. 4 din Legea nr. 77/2016 pentru stingerea creanței izvorând dintr-un contract de credit și a accesoriilor sale prin dare în plată trebuie îndeplinite, în mod cumulativ, următoarele condiții:

a) creditorul și consumatorul fac parte din categoriile prevăzute la art. 1 alin. 1, astfel cum acestea sunt definite de legislația specială;

b) quantumul sumei împrumutată, la momentul acordării, nu depășea echivalentul în lei al 250.000 euro, sumă calculată la cursul de schimb publicat de către Banca Națională a României în ziua încheierii contractului de credit;

c) creditul a fost contractat de consumator cu scopul de a achiziționa, construi, extinde, moderniza, amenaja, reabilita un imobil cu destinație de locuință sau, indiferent de scopul pentru care a fost contractat, este garantat cu cel puțin un imobil având destinația de locuință;

d) consumatorul să nu fi fost condamnat printr-o hotărâre definitivă pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea prezentei legi.

Art. 1 alin. 1 din Legea nr. 77/2016 prevede că: „Prezenta lege se aplică raporturilor juridice dintre consumatori și instituțiile de credit, instituțiile financiare nebancare sau cesionarii creanțelor deținute asupra consumatorilor.”

Pentru a beneficia de stingerea obligațiilor, potrivit dispozitiilor art. 5 alin. 1 din Legea nr. 77/2016, consumatorul transmite creditorului, prin intermediul unui executor judecătoresc, al unui avocat sau al unui notar public, o notificare prin care îl informează că a decis să îi transmită dreptul de proprietate asupra imobilului în vederea stingerii datoriei izvorând din contractul de credit ipotecar, detaliind și condițiile de admisibilitate a cererii.

În acest context, în termen de 10 zile de la data comunicării notificării emise în conformitate cu dispozitiile art. 5, creditorul poate contesta numai îndeplinirea condițiilor de admisibilitate a procedurii reglementate de lege.

Totodată, pentru a limita caracterul discreționar al dreptului consumatorilor de a solicita darea în plată, prin Decizia nr. 623/25.10.2016, Curtea Constituțională a stabilit că procedura dării în plată (în concret art. art.11 teza întâi raportat la art.3 teza a doua, art.4, art.7 și art.8 din Legea nr.77/2016) este constituțională numai în măsura în care instanța judecătorească verifică condițiile referitoare la existența impreviziunii.

Referitor la instituția impreviziunii, în jurisprudența și doctrina vechiului Cod Civil (aplicabil contractului încheiat între părți), pentru aplicarea acestei instituții trebuiau îndeplinite următoarele condiții: să existe un contract cu titlu oneros și comutativ încheiat între părți, ulterior încheierii acestuia să apară un eveniment excepțional și exterior ce nu putea fi prevăzut în mod rezonabil la data încheierii contractului în privința amplitudinii și efectelor sale care să creeze un dezechilibru contractual major, părțile să nu își fi asumat riscul contractual cauzat de elementul exterior intervenit.



Condiții impreviziunii enunțate mai sus se desprind și din definiția dată de Curtea Constituțională la pct. 96 din Decizia nr. 623/25.10.2016 unde se prevede că impreviziunea intervine când în executarea contractului a survenit un eveniment excepțional și exterior ce nu putea fi prevăzut în mod rezonabil la data încheierii contractului în privința amplitudinii și efectelor sale, ceea ce face excesiv de oneroasă executarea obligațiilor prevăzute de acesta.

Astfel, contrar susținerilor contestatoarei, raportat la Decizia instanței de control constituțional, nu trebuie dovedită imposibilitatea de executare a obligațiilor contractuale de către intimăți, ci dezechilibrul contractual major cauzat de un eveniment intervenit ulterior încheierii contractului.

Cu alte cuvinte, trebuie făcută distincția între cauzele de neexecutare a contractului care pot fi culpabile sau nu debitorului, putând atrage răspunderea sa contractuală, și cauzele care justifică teoria impreviziunii. Acestea din urmă nu se circumscriu nici răspunderii contractuale, nici unei cauze de neexecutare a contractului care înlătură această răspundere, cum ar fi, de exemplu cazul fortuit.

În ceea ce privește condițiile prevăzute de art. 4 din Legea nr. 77/2016, instanța constată că dovezile îndeplinirii acestora poate fi făcută și în cursul judecării chiar dacă nu s-au comunicat dovezi către contestatoare odată cu notificarea de dare în plată, cu atât mai mult cu cât art. 5 impune consumatorului numai detalierea condițiilor.

Instanța apreciază că notificarea a fost comunicată în mod corect, în cuprinsul acesteia prevăzându-se toate elementele stabilite de art. 5 alin. 2 și 3 din Legea nr. 77/2016 necesare întâlnirii părților pentru încheierea acordului de dare în plată.

Din analiza contractului de credit nr. [redacted] se trage concluzia că intimății aveau calitatea de consumator în conformitate cu dispozițiile art. 1 alin. 2 din Legea nr. 77/2016, contractul de credit fiind garantat printr-o ipotecă instituită asupra imobilului în care locuiesc intimății, valoarea creditului totalizând o sumă mai mică decât echivalentul în lei al 250.000 euro. De asemenea, contestatoarea este o instituție bancară, iar din cazierului judiciar depus reiese îndeplinirea condiției negative prevăzute de art. 4 alin. 1 lit. d din Legea nr. 77/2016.

Condiția prevăzută de art. 4 alin. 1 lit. c din Legea nr. 77/2016 este îndeplinită în considerarea tezei a 2-a a textului de lege, având în vedere că asupra locuinței intimății s-a constituit un drept de ipotecă în favoarea băncii.

Cu privire la îndeplinirea condițiilor impreviziunii este de observat că evenimentul excepțional și exterior contractului invocat de către intimăți în justificarea solicitării dării în plată este reprezentat de faptul notoriu al creșterii excesive a cursului leu/CHF, de la momentul încheierii contractului de credit și până la cel al solicitării dării în plată.

Instanța constată că evenimentul invocat nu numai că era imprevizibil dar a condus la un dezechilibru contractual major fiind de notorietate că aprecierea monedei CHF a condus la dublarea cursului de schimb.

Nu se poate considera că intimății și-ar fi asumat riscul acestei creșteri o astfel de asumare, trebuind să fi fost făcută printr-o clauză expresă.

În acest sens, nici o clauză de risc valutar nu poate fi apreciată ca reprezentând o astfel de asumare, ea fiind doar o concretizare a principiului nominalismului aplicabil relațiilor contractuale civile.

Totodată, o asemenea modificare majoră a condițiilor contractuale se circumscrie unui risc supra-adăugat al contractului, care intră sub incidența instituției impreviziunii, astfel cum stabilește chiar Curtea Constituțională prin pct. 97 din Decizia nr. 623/25.10.2016 unde se prevede că „impreviziunea vizează numai riscul supra-adăugat și,

---

*Vă atragem atenția că datele menționate în prezentul document se înscriu în cele prevăzute de Legea nr. 677/2001, fapt ce conferă obligativitatea protejării, conservării și folosirii acestora doar în scopul prevăzut de lege.*

în condițiile intervenirii acestuia, este menită să reamenajeze prestațiile la care părțile s-au obligat în condițiile noii realități economice/juridice. Ea nu are drept scop revenirea la prestațiile de la momentul a quo al încheierii contractului de credit sau la riscul acceptat de către părți la același moment, fiind, așadar, străină acestora, dar oferă o bază legală pentru adaptarea sau încetarea contractului.”

Dezechilibrul contractual este evident, intimata fiind nevoită să suporte obligații duble ca valoare patrimonială față de cele inițial contractate.

Chiar dacă o apreciere sau depreciere a cursului de schimb putea fi prevăzută la momentul încheierii contractului, dublarea valorii CHF raportat la leul românesc a fost total imprezvizibilă cu atât mai mult cu cât nu exista nici un indiciu în sensul unei aprecieri atât de dramatice a francului elvețian.

Din contră, este de notorietate faptul că băncile, în calitatea lor de profesioniști, au prezentat francul elvețian ca fiind o monedă foarte sigură, exprimând o încredere totală în stabilitatea acesteia, ceea ce a determinat emiterea de către bănci a unor oferte de creditare în franci elvețieni extrem de avantajoase.

Prin urmare, instanța de fond în mod corect a constatat că în cauză sunt îndeplinite condițiile imprezvizibilității, fiind justificată cererea de dare în plată formulată de intimată.

Prin urmare, în temeiul art. 480 alin. 1 C.pr. civ., va respinge apelul ca nefondat.

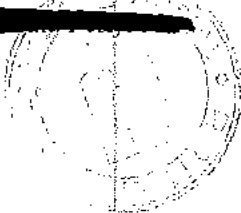
PENTRU ACESTE MOTIVE,  
ÎN NUMELE LEGII  
D E C I D E :

Respinge apelul declarat de apelanta SC G [REDACTED] E [REDACTED] B [REDACTED] NV, cu sediul ales la [REDACTED] împotriva sentinței civile nr. [REDACTED] pronunțată de Judecătoria Galați în contradictoriu cu intimații [REDACTED] și [REDACTED] ambii domiciliați în [REDACTED] având ca obiect „contestație creditor -Legea 77/2016”, ca nefondat.

Definitivă.

Pronunțată în ședința publică din 12.04.2018.

Președinte,



Judecător,

Grefier,