

ROMÂNIA

TRIBUNALUL BUCUREȘTI  
SECȚIA A-VI-A CIVILĂ

DECIZIE Nr. 883/2018  
Ședința publică de la 28 Februarie 2018  
Completul compus din:

PREȘEDINTE Ștefania Ștefănescu  
Judecător Elena-Liviana Văduț  
C. Ștefănescu

Pe rol soluționarea cererii de apel formulată de către apelanta-reclamantă [REDACTED] împotriva sentinței civile nr. 5030/2017 pronunțată de către Judecătoria Sectorului 5 București în dosarul nr. 13217/302/2016 în contradictoriu cu intimații-pârâți [REDACTED] și [REDACTED], având ca obiect contestație creditor Legea 77/2016 LEGEA NR. 77/2016.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din data de 22.01.2018 care face parte integrantă din prezenta, pentru când, Tribunalul având nevoie de timp pentru a delibera a amânat pronunțarea la data de 05.02.2018, 19.02.2018, 28.02.2018 când a hotărât următoarele:

TRIBUNALUL

Prin sentința civilă nr. 5030/06.07.2017 pronunțată de către Judecătoria Sectorului 5 București în dosarul nr. [REDACTED] a fost admisă în parte contestația formulată de contestatoarea [REDACTED] în contradictoriu cu intimații [REDACTED] și [REDACTED], va adapta pentru viitor contractele de credit nr. [REDACTED] și nr. [REDACTED], în sensul că toate sumele datorate de intimați, potrivit graficelor de rambursare agreeate, se vor calcula la valoarea CHF din momentul încheierii contractelor, s-au respins cererile părților privind acordarea cheltuielilor de judecată.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut că între contestatoarea [REDACTED] și [REDACTED], ultimii în calitate de împrumutați, au fost încheiate contractele de credit nr. [REDACTED], pentru un credit de 40.793 CHF, acordat pe 360 luni (vol. I, fila nr. 20), respectiv nr. [REDACTED], pentru suma de 31.600 CHF, acordat pe 360 luni (vol. I, fila nr. 27).

Pentru fiecare dintre aceste două contracte a fost constituită drept garanție o ipotecă (de gradul I, respectiv gradul III), asupra apartamentului nr. [REDACTED] situat în București, [REDACTED] în baza contractelor de ipoteca autentificate sub nr. [REDACTED] și [REDACTED] din [REDACTED] de BNP [REDACTED] (vol. I, filele nr. 94 și 110), garanții notate în cartea funciară (vol. I, fila nr. 116).

La [REDACTED] părțile încheie actul adițional nr. 1 la contractul nr. [REDACTED] (vol. II, fila nr. 8), în baza căruia este emis un nou grafic de rambursare (vol. II, filele nr. 11-21). În ceea ce privește contractul nr. [REDACTED], la dosar a fost depus un grafic emis, de asemenea, la [REDACTED] (vol. I, filele nr. 183-188).

Potrivit celor două grafice menționate, la data formulării notificării prevăzute de art. 4 din Legea nr. 77/2016 – 26.05.2016 (vol. I, fila nr. 46), intimații aveau de plată 67,43 CHF

principal, 192,08 CHF dobânda pentru contractul nr. 4 [redacted], respectiv 44,41 CHF principal și 172,89 CHF dobânda pentru contractul nr. 4 [redacted], în total 476,81 CHF aferent lunii mai 2016, echivalent a 1.942,66 lei, la cursul de 4,0743 lei pentru 1 CHF, valabil în data de 30.05.2016. Comparativ, la data perfectării contractelor (23.05.2008), cursul francului elvețian era de 2,2726 lei.

De asemenea, după cum rezultă din adevărurile depuse la contestatoare în vederea acordării creditelor (vol. II, filele nr. 130 și 131), venitul cumulat al intimaților era de 2.358 lei (704 lei net [redacted] și 1.654 lei net pe luna martie [redacted]). Pe de altă parte, la data notificării, [redacted] beneficia de un salariu net de 416 lei (adeverința de la fila nr. 61, vol. II), iar [redacted] de un salariu brut de 2.199 lei (adeverința de la fila nr. 68, vol. II).

Prin contestația formulată, P. [redacted] B. [redacted] invocă, pe lângă aspectele de neconstituționalitate (lămurite de Curtea Constituțională, printre altele, prin Decizia nr. 623/25.10.2016), neîndeplinirea condițiilor de admisibilitate în privința notificării transmise de intimați.

Astfel, arată contestatoarea, notificarea se mărginește a relua dispozițiile art. 4 din Legea nr. 77/2016, fără a explica și proba de ce intimații sunt consumatori, de ce consideră că imobilul are destinație de locuință și respectiv fără a se depune dovada că intimații nu au înscris în cazierul judiciar fapte în legătură cu creditele acordate.

Conform art. 4 alin. 1 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 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 legii..

De asemenea, potrivit 5 alin. 1, în vederea aplicării legii, 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.

În speță, intimații M. [redacted] și M. [redacted] au transmis contestatoarei, prin intermediul BEJA [redacted], notificarea din [redacted] (vol. I, fila nr. 46), în cuprinsul căreia, contrar susținerilor din contestație, sunt detaliate condițiile de admisibilitate enumerate în art. 4. În plus, sunt indicate datele și intervalul orar în care contestatoarea se poate prezenta la notarul public, încălcarea art. 5 alin. 2 nefiind, de altfel, invocată.

În ceea ce privește condițiile de admisibilitate, în primul rând, după cum se indică și în art. 1 alin. 2 din Legea nr. 77/2016, noțiunea de consumator este definită prin OG nr. 21/1992, respectiv Legea nr. 293/2000 și revenea contestatoarei sarcina de a demonstra că intimații nu se încadrează în definiția legală.

În al doilea rând, din simpla analiză a celor două contracte de credite, rezultă că valoarea cumulată a acestora se situează sub pragul de 250.000 euro, avut în vedere de legiuitor.

În al treilea rând, tot din cuprinsul contractelor rezultă că ambele credite au fost acordate pentru refinanțări, astfel că devine aplicabilă teza a II-a din art. 4 alin. 1 lit. c, potrivit cu care, indiferent de scopul pentru care a fost contractat, creditul este garantat cu cel puțin un imobil

având destinația de locuință. În privința destinației de locuință, pe lângă faptul că este în discuție un apartament de bloc, pentru care nu exista dovada schimbării destinației, va fi avută în vedere și adevărîta asociației de proprietari depusă la dosar (vol. I, fila nr. 123).

În fine, nu a rezultat condamnarea intimațiilor pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea procedurii de dare în plată.

În consecința, instanța a reținut că notificarea îndeplinește condițiile de admisibilitate, urmând să analizeze aplicabilitatea teoriei impreviziunii, în raport de considerentele Deciziei Curții Constituționale nr. 623/25.10.2016.

Potrivit Expunerii de motive, Legea nr. 77/2016 a fost determinată de ideea de echitate și împărțirea riscurilor contractuale în executarea contractului de credit. Prin urmare, principala problemă identificată de Curtea Constituțională a fost aceea a concilierii principiului pacta sunt servanda cu prevederile legii dării în plată.

În considerentele Deciziei nr. 623/2016, Curtea Constituțională a reținut că 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 determina imposibilitatea de onorare a obligațiilor uneia dintre părțile contractului.

Astfel, 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. Aceasta teorie era fundamentată pe prevederile art. 970 care stipulau: "Convențiile trebuie executate cu bună-credință. Ele obligă nu numai la ceea ce este expres într-însele, dar la toate urmările, ce echitatea, obiceiul sau legea dă obligației după natura sa." Așadar, chiar dacă nu era consacrată în terminis, din punct de vedere normativ, impreviziunea rezulta din însăși reglementarea de principiu relativă la contracte, ea fiind justificată prin elementele de bună-credință și echitate ce caracterizează executarea contractelor.

În esență, 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. Drept urmare, clauzele contractului cu executare succesivă în timp trebuie adaptate în mod adecvat la noua realitate în măsura survenirii unui risc care se circumscrie ideii de impreviziune.

În acest context, Curtea a reținut 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 supraadăugat care nu a putut face obiectul în concreto al 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.

Curtea a reținut că impreviziunea vizează numai riscul supraadăugat 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.

Rezultă că adaptarea contractului pe parcursul executării sale la noua realitate intervenită echivalează cu menținerea utilității sociale a acestuia, mai precis permite executarea în continuare a contractului prin reechilibrarea prestațiilor. Evaluarea intervenirii acestui risc trebuie

privită și realizată în ansamblu, prin analiza cel puțin a calității și pregătirii economice/juridice a cocontractanților [dihotomia profesionist/consumator], a valorii prestațiilor stabilite prin contract, a riscului deja materializat și suportat pe perioada derulării contractului de credit, precum și a noilor condiții economice care denaturează atât voința părților, cât și utilitatea socială a contractului de credit. Această evaluare de ansamblu permite stabilirea, pe de o parte, a limitei dintre cele două categorii de riscuri anterior menționate și, pe de altă parte, în funcție de rezultatul la care se ajunge, luarea unei decizii cu privire la soarta contractului. Însă, odată constatată depășirea riscului inerent contractului și survenirea celui supraadăugat, intervenția asupra acestuia devine obligatorie și trebuie să fie efectivă, fie în sensul încetării, fie în cel al adaptării sale noilor condiții, ea producând efecte juridice pentru viitor, prestațiile deja executate rămânând câștigate contractului.

De asemenea, Curtea a mai constatat că executarea unui contract civil este legitimă atâta timp cât este rezultatul întrunirii cumulative a celor două principii: forței obligatorii și executării cu bună-credință, principii care nu au existență de sine stătătoare, ci se condiționează reciproc. Teoria impreviziunii, fundamentată pe cele două principii, atenuează caracterul obligatoriu al contractului, în măsura în care, pe perioada executării acestuia, intervine o situație imprevizibilă, însă niciuna dintre părțile contractante nu abdică de la obligațiile care îi revin potrivit executării cu bună-credință a contractului. Așadar, echitatea, alături de buna-credință, oferă un fundament al impreviziunii, pornind de la relația existentă între ele.

Sintetizând, Curtea a criticat dispozițiile legii care se aplicau tuturor contractelor în curs de derulare, fără a lua în considerare situația debitorilor, precum și specificul contractelor de credit încheiate și fără a face o diferențiere între debitorii de bună-credință și cei de rea-credință, între cei care nu mai pot să plătească și cei care nu mai vor să plătească.

Prin Decizia nr. 62/2017, publicată în Monitorul Oficial în data de 03.03.2017, Curtea Constituțională a constatat neconstituționalitatea legii de completare a OUG nr. 50/2010, care reglementa obligația în sarcina creditorilor contractelor de credit acordate în franci elvețieni de a efectua conversia în lei a soldului creditului exprimat în franci elvețieni, precum și dreptul consumatorului de a se adresa instanței în vederea recalculării debitului în cazul contractelor de credit externalizate/vândute/cesionate și în cazul contractelor încheiate cu consumatori care au fost supuși executării silite.

Cu toate acestea, la paragraful 49, Curtea arată ca: „... argumentele reținute în Decizia nr. 623 din 25 octombrie 2016 privind Legea nr.77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligațiilor asumate prin credite cu privire la incidența teoriei impreviziunii sunt pe deplin aplicabile și în materia contractelor de credit în franci elvețieni. Astfel, instanța judecătorească are competența și obligația să aplice impreviziunea dacă sunt îndeplinite cumulativ condițiile existenței acesteia, astfel că situația consumatorilor de credite în franci elvețieni cunoaște un remediu judiciar viabil, de natură să înlăture efectele schimbării circumstanțelor care au condus la contractarea creditului. Aceasta are posibilitatea de a interveni asupra contractului în mod efectiv, fie în sensul dispunerii încetării executării sale, fie în cel al adaptării sale noilor condiții, cu efecte juridice doar pentru viitor, prestațiile deja executate rămânând câștigate contractului. Adaptarea la noile condiții se poate efectua inclusiv printr-o conversie a ratelor de plată în moneda națională la un curs de schimb pe care instanța îl poate stabili în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei în scopul reechilibrării obligațiilor, curs valutar care poate fi cel de la data încheierii contractului, cel de la data survenirii evenimentului imprevizibil sau cel de la data efectuării conversiei”.

În speță, se impune analizarea clauzei contractelor de credit ce instituie obligația restituirii creditului în moneda CHF, la cursul valabil la data plății (art. 6.2 ce face trimitere la graficul de rambursare), în sensul dacă aceasta respectă cerințele pentru aplicarea teoriei impreviziunii.

Altfel spus, instanța trebuie să stabilească, pe de-o parte, dacă evenimentul survenit ulterior încheierii contractului, ce a determinat creșterea cursului CHF, nu putea fi prevăzut, în mod rezonabil, în privința amplitudinii și efectelor sale și, pe de altă parte, dacă această creștere face

excesiv de oneroasă executarea obligațiilor intimaților împrumutați, titulari ai notificării prevăzute de Legea nr. 77/2016.

Cât privește primul aspect, se constată că instituția bancară contestatoare nu a făcut dovada că, în calitate de profesionist, a fost în măsură să prevadă creșterea accelerată a valorii monedei CHF, ca urmare a crizei economice mondiale și că, la data perfectării contractelor (în anul considerat ca fiind cel al declanșării crizei economice), a adus la cunoștința clienților săi riscul valutar inerent.

Instanța a mai avut în vedere aspectul de notorietate privind particularitatea creșterii valorii francului elvețian (ca urmare a deciziei Băncii Centrale a Elveției de a nu mai susține plafonul minim de schimb valutar al francului elvețian față de euro), ce nu s-a mai întâlnit, în proporții similare, la alte monede străine. Aceasta evoluție reprezintă, în opinia instanței, un eveniment imprevizibil, exterior contractului, care nu putea fi anticipat de părți la momentul contractării. În consecință, prima condiție supusă analizei este îndeplinită.

În ceea ce privește a doua cerință (caracterul excesiv de oneros al executării obligațiilor de plată), așa cum am arătat, între data încheierii contractelor de credit și cea a formulării notificării, cursul francului elvețian a urcat de la 2,2726 lei la 4,0743 lei, ceea ce înseamnă o creștere de 178%. Mai mult, creșterea cursului a continuat, acesta fiind la 05.07.2017 (anterior pronunțării prezentei sentințe) la 4,1858. Astfel, a fost generat un dezechilibru între obligația împrumutaților de a restitui creditul în aceeași moneda și obligațiile băncii, potrivit contractelor.

Instanța a mai avut în vedere că, în lipsa unei definiții legale a noțiunii de onerozitate excesivă, procentul de 50% de mărire a valorii obligației debitorului este reținut și propus de către comentatorii Proiectului Codului Privat European ca un criteriu în acest sens (Principles of European Contract Law.)

În evaluarea riscului supraadăugat (la care face trimitere Curtea Constituțională în considerentele Deciziei nr. 623), instanța admite că, la momentul perfectării contractelor de credit, francul elvețian avea o valoare redusă, prezentând avantaje pentru debitori, astfel că aceștia puteau anticipa o creștere relativă a monedei.

Totuși, creșterea neobișnuită a cursului în raport cu moneda națională nu putea fi în mod rezonabil prevăzută de către un consumator mediu, potrivit standardului de referință instituit de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

În acest sens, instanța a reținut poziția de inferioritate a consumatorilor intimați la momentul contractării față de instituția bancară cocontractantă, atât din punct de vedere economic (creditele sunt cerute pentru refinanțări), cât mai ales în raport de lipsa cunoștințelor de specialitate. Este aici momentul să reamintim concluzia Curții Constituționale, în sensul că evaluarea intervenirii riscului adăugat trebuie privită și realizată în ansamblu, prin analiza cel puțin a calității și pregătirii economice/ juridice a cocontractanților [dihotomia profesionist/consumator] (Decizia nr. 623, par.98).

Consecința creșterii valorii monedei CHF este ruperea echilibrului contractual, debitorii fiind nevoiți să restituie lunar o rată al cărui quantum atinge aproape valoarea veniturilor salariale obținute și, în orice caz, care excede semnificativ valorii previzionate în mod rezonabil, la momentul creditării.

Nu în ultimul rând, având în vedere considerentele Deciziei nr. 623 a Curții Constituționale (paragrafele nr. 100 și 119), instanța a apreciat că intimații sunt debitori de bună-credință, de vreme ce nu și-au asumat expres riscul schimbării împrejurărilor într-o asemenea măsură ca aceea prezentată, iar aceasta concluzie se impune chiar în condițiile în care contractele au fost încheiate pentru credite într-o monedă străină.

Pentru toate aceste considerente, în aplicarea art. 970 C.civ. de la 1864 (incident în raport de data contractelor), instanța a apreciat că este absolut necesară adaptarea contractelor, pentru a se menține utilitatea socială a acestora. Nu poate fi reținută apărarea contestatoarei, în sensul neaplicării procedurii de dare în plată a unui sigur imobil pentru două contracte, cât timp nicio

dispoziție a Legii nr. 77/2016 nu interzice stingerea mai multor credite, dacă sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate. Pe de altă parte, banca însăși a acceptat garantarea ambelor împrumuturi cu același imobil.

Este adevărat că, întrucât notificarea a fost formulată anterior pronunțării Deciziei nr. 623, intimații au urmărit darea în plată a imobilului adus ca și garanție.

Prin notele de ședința depuse la termenul din 11.11.2016, după publicarea comunicatului Curții Constituționale privind dispozitivul deciziei în discuție (vol. I, fila nr. 165), intimații au solicitat să se constate aplicabilitatea teoriei împreviziunii și să se dispună încetarea contractelor sau adaptarea acestora.

În ceea ce privește valoarea imobilului, aceasta era la momentul încheierii contractelor de 69.300 euro/111.727 CHF (vol. II, fila nr. 115), iar în prezent, potrivit înscrisurilor depuse de părți, urmare a dispoziției instanței de la termenul din 10.02.2017 (vol. II, fila nr. 1), se ridică la 22.950 CHF/21.089 euro (evaluarea băncii – vol. II, fila nr. 7) ori 32.520 euro, raportat la grilele notarilor publici, depuse de intimați (vol. II, fila nr. 54).

În legătură cu adaptarea contractului, în primul rând, așa cum a reținut și Curtea Constituțională în Decizia nr. 62/2017, par. 46, aceasta se poate realiza doar pentru viitor. Instanța apreciază că moneda creditului, convenită de părți, este un element esențial al contractului, constituind însuși obiectul prestației actului juridic, condiție în lipsa căreia banca, cel mai probabil, nu ar fi încheiat contractele de credit în aceleași condiții.

În egală măsură, adaptarea contractelor este o formă de aplicare a principiului echității și bunei-credințe, iar instanța este chemată să restabilească echilibrul contractual, menținând pe cât posibil voința părților de la momentul contractării.

În ceea ce privește metoda de adaptare a contractului, instanța reține că singurul aspect ce atrage dezechilibrul contractual în cauză, potrivit argumentelor prezentate de intimați în notele scrise, este evoluția cursului francului elvețian.

Totodată, se observă că, încă de la început, banca a acordat creditele în condiții relaxate, având în vedere că venitul cumulată al intimaților (potrivit adeverințelor depuse pentru perfectarea contractelor – vol. II, filele nr. 130 și 131) era de numai 2.355 lei. Relaxarea condițiilor de creditare poate fi interpretată și în sensul că banca, în calitate de profesionist, a propus și acordat intimaților creditele personalizate exclusiv în considerația cursului și a veniturilor scăzute, ce devin astfel elemente esențiale (intimații neavând, cel mai probabil, acces la alte produse de creditare, de exemplu, în euro), impunând o perioadă de rambursare foarte mare (360 de luni).

Apare atunci evident că o evoluție de peste 150% a cursului leu/franc elvețian reprezintă un dezechilibru insurmontabil pentru intimați, ale căror venituri nu au crescut semnificativ, dimpotrivă, au înregistrat și scăderi în perioada desfășurării contractelor.

De aceea, față de dezlegările obligatorii ale Curții Constituționale cuprinse în Decizia nr. 62/2017 (par. 49), instanța a apreciat că adaptarea pentru viitor a celor două contracte de credit presupune calcularea sumelor datorate de intimați la cursul din momentul contractării.

Într-adevăr, spre deosebire de alte soluții adoptate până în prezent în practica instanțelor de judecată (cu titlu de exemplu, calcularea ratelor la o valoare egală cu jumătate din diferența dintre cursul de la momentul plății și cel de la momentul contractării, la care se va adăuga valoarea CHF de la momentul contractării), în speță, întrucât însăși banca și-a asumat creditarea excesivă a unor persoane cu venituri reduse, se apreciază că păstrarea utilității contractului presupune aplicarea cursului avut în vedere la momentul creditării, orice alt curs (inclusiv cel rezultat din împărțirea creșterii înregistrate de francul elvețian) aducând costuri suficient de mari pentru a golii practic de conținut măsura adaptării.

Instanța a mai apreciat că nu se impune încetarea contractului și transferul dreptului de proprietate asupra apartamentului, din următoarele considerente.

În primul rând, darea în plata a fost solicitată în raport de forma inițială a legii, singura modalitate admisă fiind aceea a transferării imobilului.

În al doilea rând, nu trebuie înlocuit un dezechilibru cu un altul, care să afecteze cocontractantul. Or, după cum arată și contestatoarea în cererea sa, dacă la data încheierii contractelor apartamentul valora 111.727 CHF, la momentul contestației valoarea acestuia era de 30.613 CHF, iar valoarea de lichidare 22.960 CHF.

Se observă, așadar, că, pe lângă valorificarea bunicii-credințe a intimaților, aceștia având posibilitatea să execute contractul în condiții suportabile, prin plata integrală a creditului, chiar la cursul diminuat, banca încasează o sumă mai mare decât valoarea actuală a apartamentului.

Se apreciază că această formulă este în măsură să restabilească echilibrul contractual, reconfigurând prestațiile părților, fără a se interveni asupra altor clauze contractuale.

Pentru toate aceste considerente, s-a admis în parte contestația (cât timp nu va constata efectele dării în plată pentru notificarea transmisă) și, făcând aplicarea directă a deciziei Curții Constituționale, va adapta contractele de credit pentru viitor, în sensul aplicării cursului valabil în data de 23.05.2008.

În ceea ce privește cheltuielile de judecată, potrivit art. 453 alin. 1 C. proc.civ. la plata acestora este obligată partea care a pierdut procesul.

Contestația de față este soluționată prin aplicarea directă a deciziei Curții Constituționale, ceea ce presupune posibilitatea adaptării contractului, soluție care nu era prevăzută în lege.

Așadar, având în vedere că nu se va accepta darea în plată a imobilului (transferul dreptului de proprietate), dar nici nu va fi lipsită integral notificarea de efectele pe care le poate produce (adaptarea contractului), instanța a apreciat ambele părți cad în pretenții, situație în care nu sunt datorate cheltuieli de judecată.

*Împotriva acestei sentințe a formulat apel contestatoarea* [redacted] solicitând admiterea apelului și schimbarea în tot a sentinței apelate în sensul:

- constatării inexistenței dreptului intimaților de a li se stinge datoriile izvorâte din Contractul de credit nr. [redacted] și a contractului de credit [redacted] prin darea în plata a imobilului situat în oraș [redacted] B. [redacted], raportat la constatarea neconstituționalității dispozițiilor Legii nr. 77/2016, ca urmare a neîndeplinirii condițiilor admisibilității notificării,

- repunerea părților în situația anterioară îndeplinirii demersurilor prevăzute de Legea 77/2016;

- în temeiul dispozițiilor art. 453 Cod proc. civ., obligarea intimaților la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze, atât în fond, cât și în apel.

Pentru a dispune în acest sens, instanța de apel este rugată să observe atât argumentele detaliate în cuprinsul actelor procedurale depuse în fața primei instanțe și probatoriul administrat, cât și aspectele detaliate în cele ce urmează.

I. Considerații cu privire la aplicarea teoriei impreviziunii, în lumina practicii Curții Constituționale

Astfel cum a fost definită în doctrină și jurisprudență, 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, situație ce face excesiv de oneroasă executarea obligațiilor prevăzute de acesta.

Urmare a impreviziunii, clauzele contractului cu executare succesivă în timp trebuie adaptate în mod adecvat la noua realitate în măsura survenirii unui risc care se circumscrie ideii de impreviziune.

Astfel cum a reținut Curtea Constituțională prin Decizia 623/2016 (par.96):

"[...] 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."

Prin aceeași Decizie (par. 97) Curtea a reținut 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”, neavând 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” oferind doar „[...] o bază legală pentru adaptarea sau încetarea contractului”.

Printr-o altă decizie recentă a Curții Constituționale, respectiv Decizia 62/2017 (par. 46), s-a statuat că „Teoria impreviziunii, fundamentată pe cele două principii (n.n. - forța obligatorie și executarea cu bună-credință), atenuază caracterul obligatoriu al contractului, în măsura în care, pe perioada executării acestuia, intervine o situație imprevizibilă, însă niciuna dintre părțile contractante nu abdică de la obligațiile care îi revin potrivit executării cu bună-credință a acestora”.

Prin aceeași Decizie 62/2017 (par. 49), Curtea a apreciat că argumentele reținute prin Decizia nr. 623/2016 cu privire la incidența teoriei impreviziunii sunt pe deplin aplicabile și în materia contractelor de credit în franci elvețieni, stabilind că „instanța judecătorească are competența și obligația să aplice impreviziunea dacă sunt îndeplinite cumulativ condițiile existenței acesteia (...) are posibilitatea de a interveni asupra contractului în mod efectiv, fie în sensul dispunerii încetării executării sale, fie în cel al adaptării sale noilor condiții, cu efecte juridice doar pentru viitor, prestațiile deja executate rămânând câștigate contractului. Adaptarea la noile condiții se poate efectua inclusiv printr-o conversie a ratelor de plată în moneda națională la un curs de schimb pe care instanța îl poate stabili în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei în scopul reechilibrării obligațiilor [...]”.

Impreviziunea valutară este o variantă de impreviziune produsă de variațiile cursului valutar, printre exemplele de „schimbări excepționale” amintite de doctrină pentru acest tip de impreviziune fiind și deprecierea masivă ale unei monede.

Impreviziunea fluctuațiilor valutare, condiție premisă a impreviziunii valutare, trebuie raportată la diferitele grade de exotism al valurilor pe piața creditului în monedă străină. Din această perspectivă, dacă euro constituie o monedă puternic ancorată în economia românească, francul elvețian este o valută absentă din economia non-bancară românească. Indiferent, însă, de statutul monedei străine pe piața creditului, șocurile valutare sunt în general evenimente imprevizibile nu numai pentru consumator, ci și pentru bancă.

Impreviziunea valutară nu neagă nominalismul ca regulă fundamentală a dreptului monetar modern și nici nu este incompatibilă cu acesta, conform Deciziei Curții Constituționale nr. 62/2017 (par. 44). Însă, specificul contractelor de credit în monedă străină presupune că materializarea riscului valutar nu afectează valoarea intrinsecă a monedei străine în care este denominat creditul, ci valoarea efortului financiar pe care trebuie să îl aloce debitorul pentru procurarea resurselor necesare rambursării.

În acest context, „împrejurarea” relevantă sau „circumstanța încheierii contractului” este cursul de schimb valabil la momentul încheierii contractului, factor factual asociat contractului, a cărui schimbare excepțională după încheierea contractului poate justifica revizuirea judiciară a contractului pentru impreviziune.

Șocul valutar nu este, totuși, un eveniment absolut imprevizibil, în realitate fiind singurul eveniment de risc specific creditelor în valută. Prin urmare, materializarea riscului valutar poate fi adusă în discuție doar în ipoteza depășirii limitelor fluctuațiilor cursului previzibile la momentul încheierii contractului, fluctuația care trebuie să aibă corespondent în afectarea gravă a obligației consumatorului.

Prin urmare, în analiza impreviziunii valutare, pentru a fi calificată drept materializare a riscului valutar specifică impreviziunii, deprecierea cursului de schimb trebuie să persiste pentru un interval de timp semnificativ în raport cu perioada executării contractului de credit, intersecția dintre durata deprecierei și durata contractului fiind, în acest sens, relevantă.

Cu alte cuvinte, pentru a exista impreviziune valutară, executarea contractului trebuie să fi devenit excesiv de oneroasă nu în raport cu contraprestația primită de debitor (respectiv cu



avantajul obținut de debitor din contract), ci cu cât de oneroasă era executarea obligației debitorului la momentul încheierii contractului (respectiv cu cât de oneroasă era de așteptat că va putea ca deveni, prin luarea în calcul a riscului asumat de debitor).

Pentru a stabili în concreto dacă există impreviziune valutară, judecătorul trebuie să stabilească: valoarea obligațiilor debitorului la data încheierii contractului, în raport cu nivelul cursului de schimb de la acea dată; riscul asumat în mod rezonabil de debitor; valoarea obligațiilor debitorului în urma schimbării excepționale a împrejurărilor, în raport cu nivelul cursului de schimb de la acea dată; caracterul excesiv al diferenței între valoarea inițială și cea majorată a obligațiilor debitorului, în raport cu efortul financiar pe care acesta ar trebui să-l facă pentru procurarea sumelor de bani în valută.

În speța de față, intimații au încheiat contractul de credit în anul 2008, fiind rezonabil de presupus că au avut în vedere istoricul cursului de schimb CHF/Leu din ultimii 5-10 ani.

Astfel, dacă în anul 1998 valoarea medie anuală a unui franc a fost de 0.6160 lei, iar în anul 2003 valoarea medie a aceluiași franc a fost de 2.4680 lei, aceeași monedă a ajuns să valoreze 1.9771 lei la 01.06.2007.

Intimații puteau astfel deduce că, deși în ultimii 5 ani moneda în care a contractat a avut o relativă stabilitate față de moneda națională, între 1998 - 2003 aceasta crescuse cu aproximativ 400% față de moneda națională, iar în virtutea faptului că împrumutul trebuia rambursat într-o perioadă de 30 de ani se putea aștepta în mod rezonabil ca variația cursului de schimb CHF/Leu să fluctueze în limitele acestui interval de 400%.

Referitor la adaptarea contractului prin înghețarea cursului de schimb valutar, astfel cum a stabilit și Curtea Constituțională prin cele două Decizii menționate anterior, în cazul existenței impreviziunii contractuale, adaptarea contractului trebuie să se limiteze la acele obligații contractuale exigibile după schimbarea excepțională a împrejurărilor, astfel încât eventualele datorii anterioare, scadente și neachitate de debitor, din alte cauze decât impreviziunea, nu pot face obiectul intervenției judiciare.

Această intervenție judiciară în scopul adaptării contractului trebuie să fie cât mai puțin invazivă, rolul judecătorului în cazul excepțional al impreviziunii fiind în sine excepțional: din interpret al textului contractual care încorporează voința părților, judecătorul devine redactor al unui mecanism contractual de substituție, destinat să asigure o alocare judiciară post-factuală a riscului.

Doctrina recentă a stabilit anumite modalități de adaptare pe care ar trebui să le aibă în vedere instanța în cazul adaptării contractelor de credit, modalități care se circumscriu ideii esențiale că mijloacele de intervenție în contract trebuie să permită creditorului să-și recupereze cel puțin investiția inițială, debitorul trebuind să fie scutit de pierderi în măsura în care acest fapt nu îl plasează pe creditor într-o poziție mai defavorabilă decât cea în care s-ar fi aflat dacă nu ar fi încheiat contractul.

Conform acestei teorii, dreptul de creanță al băncii privind principalul (suma împrumutată) nu trebuie să fie afectat decât în subsidiar, soluțiile prioritare de adaptare a contractului urmând a viza termenul de rambursare și remunerațiile creditului, prin următoarele modalități:

a. Rescadențarea valorii rămase de rambursat din credit, pentru un interval de timp care să asigure plata de către debitor a unor rate de credit a căror valoare să nu depășească nivelul inițial, de la data încheierii contractului, sau cel puțin nivelul anterior schimbării excepționale a cursului valutar;

b. În măsura în care această rescadențare ar fi inefficientă sau ar constitui o îndatorare excesivă a debitorului pentru o perioadă lungă de timp, se poate interveni asupra remunerațiilor creditului (dobânzi și comisioane), debitorul putând fi descărcat parțial sau chiar total de aceste obligații;

c. În măsura în care nici această soluție nu ar fi viabilă, se poate interveni asupra valorii rămase de rambursat a creditului, prin conversia sa în moneda națională la un curs de schimb care să asigure o distribuție echitabilă între părți a pierderilor care rezultă pentru

debitor din schimbarea excepțională a cursului valutar.

În ceea ce privește ultima soluție propusă pentru adaptarea contractului, raționamentul acesteia constă în faptul că adaptarea contractului afectat de impreviziunea valutară trebuie să urmărească, în primul rând, înlăturarea riscului valutar, ca tip de risc financiar la care este expus consumatorul care contractează un credit în monedă străină, și, subsecvent, ajustarea obligației debitorului, pentru înlăturarea onerozității excesive.

Așadar, adaptarea contractului afectat de impreviziunea valutară poate fi realizată prin stabilirea valorii rămase de rambursat a creditului (debit principal și remunerații) scadente după intervenția impreviziunii și conversia acestei valori în moneda națională, la un curs de schimb stabilit de judecător.

Noul curs valutar, stabilit pe cale judiciară, nu este cursul la care debitorul ar putea procura valuta pentru executarea obligațiilor de rambursare a creditului și de plată a remunerațiilor, ci cursul la care creditorul va fi obligat să primească plata ratelor de credit de la debitor.

Adaptarea contractului nu trebuie să fie efectuată prin transferul total al riscului către cealaltă parte, prin conversia la cursul de schimb valutar valabil la data contractării, în această situație efectele impreviziunii urmând a fi complet transferate în patrimoniul creditorului, ceea ce nu ar echivala cu o „distribuire echitabilă” a riscului valutar.

Se consideră relevant a relua considerentele Deciziei Curții Constituționale nr. 623/2016 referitoare la modalitatea de aplicare a impreviziunii:

"97. Impreviziunea vizează numai riscul supraadăugat și, în condițiile intervenirii acestuia, este menită să reameneze 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. În consecință, Curtea reține că revine, în primul rând, părților obligația de a renegocia contractul, iar, în al doilea rând, renegocierea trebuie să fie una efectivă prin raportare la noua realitate."

În aceste condiții, trebuie să fie fixat pe cale judiciară un curs de conversie care să distribuie echitabil între părți efectele rezultate din schimbarea excepțională a cursului valutar. Pentru a evita arbitrarul, judecătorul are datoria să ia în considerare, de la caz la caz, particularitățile fiecărui contract, în funcție de circumstanțele individuale ale părților, de situația particulară a contractului sau a creanței născute din acesta (contracte în derulare, contracte care se află în procedura executării silită, creanțe externalizate prin cesiune), în speța de față fiind vorba despre contracte încheiate în data de 23.05.2008, deci cu mult înainte de apariția evenimentului imprevizibil reclamat, respectiv majorarea bruscă a cursului de schimb valutar din 15.01.2015.

Prin sentința apelată, prima instanță a dispus adaptarea, pentru viitor, a celor două contracte de credit încheiate între subscrișa și intimăți, prin raportare la cursul CHF-RON existent la data semnării contractelor.

Or, această soluție de "adaptare" este în evidentă contradicție cu aspectele statuate de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 623/25.10.2016.

Apelanta solicită să se constate că această soluție nu este menită să echilibreze riscul contractual survenit ca urmare a hipervalorizării cursului de schimb CHF/Leu, ci să transfere integral acest risc în patrimoniul apelantei, și nici să conducă la o adaptare corectă a contractului de credit conform soluțiilor deja acceptate de doctrină, enunțate mai sus.

Mai mult, este important de observat că această soluție nu vizează riscul supra-adăugat obligațiilor asumate inițial prin apariția evenimentului imprevizibil, ci se raportează la alți factori de natură subiectivă, care nu pot fi acceptați pentru aplicarea corectă a teoriei impreviziunii.

Sentința apelată contravine principiului dreptului de dispoziție al părților

Conform dispozițiilor art. 9 alin. (2) Cod proc. civ., obiectul și limitele procesuale sunt stabilite prin cererile și apărările părților.

Prin Notele de ședință depuse la termenul din 21.04.2017, intimații au solicitat instanței să dispună adaptarea celor două contracte de credit, prin aplicarea unui curs de schimb majorat cu 20% față de cel existent la data acordării creditelor, sau prin diminuarea soldului debitelor.

Sentința apelată a fost dată cu neobservarea dreptului de dispoziție al părților, principiu fundamental al procesului civil, sens în care se impune admiterea prezentului apel și schimbarea în tot a acesteia.

#### IV. Notificarea nu detaliază condițiile admisibilitate

În conformitate cu prevederile art. 5 (1) teza finală din Legea nr. 77/2016, consumatorul care formulează o notificare are obligația de a detalia și condițiile de admisibilitate a cererii, astfel cum sunt acestea reglementate la art.4. Astfel cum am indicat în cauza de față, intimații nu au înțeles să detalieze condițiile de admisibilitate impuse de către legiuitor, aceștia din urmă au făcut doar o reprezentare a situației de fapt fără o argumentare juridică obligatorie astfel cum se impune în procedura specială reglementată de Legea nr. 77/2016.

În ceea ce privește îndeplinirea acestei condiții, considerăm că rigoarea legii nu este respectată de intimații care doar reiau prevederile legale de la art. 4 și menționează ca acestea sunt respectate, fiind necesar să se facă o corelare între temeiurile de drept din aceste prevederi și situația de fapt.

Un alt argument pentru sublinierea obligativității detalierei de către debitor a îndeplinirii condițiilor de admisibilitate și în sprijinul că susținerilor că prevederile art. 5 (1) teza finală ocrotesc un interes general, este acela că procedura prevăzută de Legea nr. 77/2016 prevede formularea de către creditor a contestației împotriva notificării, ceea ce face că în toate aceste litigii în care se contestă îndeplinirea condițiilor de admisibilitate prevăzute de art. 4, creditorul să fie acela care are sarcina probei, în conformitate cu prevederile art. 249 Cod procedură civilă. Însă, în măsura în care notificarea nu cuprinde o detaliere a îndeplinirii condițiilor de admisibilitate creditorul nu ar fi în măsură să formuleze în mod întemeiat o astfel de contestație și mai mult ar fi în sarcina sa o "probatio diabolica", respectiv obligativitatea demonstrării unor fapte negative ale intimaților, ceea ce ar conduce la un dezechilibru vădit al părților în astfel de litigii.

Nu în ultimul rând, astfel cum s-a detaliat în cazul de față intimații propun a da în plată în condițiile impuse de către Legea nr. 77/2016 un imobil adus în garantarea unui singur contract de credit în condițiile în care aceștia solicită instanței să fie exonerati de la plata obligațiilor deduse din cadrul a două contracte de credit, situație inadmisibilă în condițiile dispozițiile Legii nr. 77/2016.

Pentru toate cele de mai sus, se consideră că nerespectarea acestei obligații este de natură să atragă nulitatea absolută a acestei notificări, aceasta fiind singura sancțiune care ar putea restabili echilibrul procesual între părți. Față de aceste aspecte solicităm instanței de judecată investită cu soluționarea acestei pricini să constate inexistența drepturilor intimaților de a da în plata imobilul din București, [redacted] în vederea stingerii obligațiilor deduse din cadrul Contractului de credit nr. [redacted] a Contractului de credit [redacted].

Pe cale de conștiință, se învederează instanței că notificarea nu îndeplinește rigorile Legii nr. 77/2016 și pe cale de consecință solicit se solicită admiterea prezentei contestații și

În drept, au fost invocate disp. art.7 alin. (3) din Legea nr. 77/2016

**Intimații [redacted] și [redacted], au depus întâmpinare** la apelul formulat de contestatoarea apelantă, solicitând respingerea acestuia ca nefondat și să se mențină ca temeinică și legală sentința civilă 5030/06.07.2017 pronunțată de Judecătoria Sectorului 5.

În motivare s-au arăta următoarele, impreviziunea vizază riscul suporaadăugat și nu cel inerent, respectiv cel avut în vedere de părțile contractante la data încheierii contractului de credit. Riscul excepțional, presupune apariția, ulterior încheierii contractului de credit a unor

împrejurări excepționale ce nu puteau fi prevăzute (avute în vedere, evaluate) în mod rezonabil la data încheierii contractului de credit, de către părțile contractului și care fac ca obligația debitorului să devină excesiv de oneroasă, astfel încât obligarea acestuia la plata acestor obligații ar fi în contradicție cu principiul echității și al bunei credințe.

Astfel, instanța de fond a identificat acea împrejurare excepțională ce determină riscul supraadăugat, ca fiind, deprecierea semnificativă a monedei LEU față de moneda CHF.

În acest sens, instanța de fond a avut în vedere împrejurarea că intimații sunt persoane neacoperite în mod natural riscului valutar (conform definiției date de Regulamentul 17/2012) respectiv faptul că aceștia realizează venituri în lei. În fapt, instanța a reținut în mod corect faptul că, raportat la moneda leu, cea în care aceștia își realizează veniturile, obligațiile de plată au devenit excesiv de oneroase (soldul a crescut de la 164.418,98 Lei la 275.322,27 Lei, iar rata a crescut de la 1.085,48 Lei la 1.975,43 Lei).

Instanța a reținut de asemenea, că nici instituția de credit, profesionistul, nu a putut prevedea o atare apreciere cu peste 100% precum și că aceasta s-a dovedit a fi confortabilă cu acordarea unui credit în valută, pe o perioadă mare de timp, unor persoane cu venituri medii spre mici, vulnerabile unor schimbări minore ale circumstanțelor.

La data acordării creditului, veniturile intimaților erau în cuantum de 2350 de lei iar la data transmiterii notificării, veniturile intimaților erau de 1900 de lei net cumulate.

Instanța de fond a avut de asemenea în vedere faptul că imobilul ce a făcut obiectul notificării de dare în plată, este și locuința familială a intimaților.

Având în vedere aspectele particulare ale cauzei, îndeosebi situația materială a intimaților, instanța de fond a evaluat în mod corect și legal, în conformitate cu prevederile punctului 49 din decizia 62/2017, soluția de adaptare a contractului, potrivită împrejurărilor cauzei.

Pentru a decide în sensul stabilizării cursului de plată a obligațiilor la cursul valabil la data încheierii contractului, instanța de fond a avut în vedere că numai în această ipoteză utilitatea socială a contractului mai poate fi menținută, respective că numai cu această soluție intimații vor putea susține în continuare plata ratelor.

Considerând și valoarea extrem de scăzută a imobilului cu care sunt garantate cele două contracte de credit, cu mai mult de 50% față de momentul încheierii contractului, instanța a apreciat că modalitatea de reechilibrare este justă și pentru creditor, deoarece (față de măsura dării în plată) această soluție presupune încasarea de către acesta a unor sume de bani mai mari decât cele pe care le-ar realiza prin executarea silită a intimaților și implicit valorificarea bunului ipotecat, recurgând astfel și la criteriul de analiză reliefat la punctul 122 din Decizia Curții Constituționale nr. 623/2016.

Astfel, instanța de fond a făcut aplicarea punctelor 96,97 și 98 și a analizat riscul contractului, a identificat riscul supraadăugat, a constatat poziția de inferioritate a consumatorilor față de profesionist, riscul deja materializat iar apoi a aplicat remediul judiciar potrivit împrejurărilor, pentru a menține utilitatea socială a contractului.

Intimații susțin că hotărârea instanței de fond reprezintă aplicarea perfectă a Legii 77/2016 astfel cum aceasta a fost interpretată prin Decizia 623/2017 precum și a concluziilor CCR în materia creditelor în franci elvețieni, statuate la punctul 49 din Decizia 62/2017.

Cum apelanta însă reia în apel problematica previzibilității și justețea remediei judiciale aplicat de către prima instanță, intimații vor relua în cele ce urmează, argumentele esențiale pe care le-au susținut și anterior.

Previzibilitatea aprecierii excesive a francului elvețian

Elementul de noutate pe care contestatoarea apelantă îl prezintă în apel, este împrejurarea factuală că în anul 1998, francul elvețian a cunoscut o apreciere de la 0,6160 lei/1 CHF la 1,9771 în anul 2007, o supraapreciere pe care în mod "evident" era de natură să avertizeze consumatorul și care să îl determine să prevadă că această monedă poate suferi aprecieri de peste 400%.

Este demn de reținut, că această ipoteză halucinantă, trebuia prevăzută în mod exclusiv de către consumator (care probabil ar fi trebuit să avertizeze și banca asupra acestui aspect), profesionistul "necunoscând" acest risc la data încheierii contractului, spre deosebire de

consumator care trebuia sa dea dovada de diligenta si prudenta, attribute care profesionistului pare-se ca l-au lipsit cu desavarsire.

Dar revenind la acea apreciere despre care face vorbire profesionistul, apreciere produsa cu 10 anterior incheierii contractului, intrebarea este, daca aceasta este perioada pe care profesionistul a avut-o in vedere cand a evaluat riscul inherent al creditarii in CIIF, si daca da, de ce nu a pus rezultatul acestor concluzii la dispozitia consumatorilor (desi intrebarea relevantă ar fi de ce a mai acordat credite in CHF ).

Sustinerea creditoarei insa este lipsita de continut pentru urmatoarele argumente:

Cursul CHF/LEU nu se stabileste in mod direct, ci depinde in totalitate de cursul CHF/EUR, astfel incat atat profesionistul diligent cat si consumatorul prudent, pentru a evalua riscul inherent al contractului in CHF, ar fi evaluat posibilitatea aprecierii acesteia in primul rand, in functie de cursul CHF/EUR, care, in aceeași perioadă de referință la care se referă creditoarea nu a suferit aprecieri, ci dimpotrivă a fost constant.

Așa cum se poate observa și mai sus, evoluția CHF/EURO a fost constantă la o paritate situate între 0,6 și 0,7 CHF/1 EUR.

Aceasta evoluție a făcut atractivă creditarea în CHF pentru instituțiile de credit din România și nu evoluția față de LEU, care era absolut nerelevantă în contextul în care nu existau tranzacții relevante în această monedă pe piața din România.

Ca o observație, consumatorul diligent și prevăzător, și să fi vrut, nici nu avea cum să consulte evoluția CHF /RON din anul 1998 și până la data contractării, în contextul în care, informațiile de pe site-ul BNR se opresc la anul .

Nu se poate cere unui consumator slab/mediu sau chiar bine informat să cunoască aspectele tehnice legate de această monedă sau de creditarea în această monedă sau care sunt factorii de exemplu care caracterizează fluctuația acestei monede, cum ar fi faptul că:

- evaluarea francului elvețian se realizează în raport de moneda EURO și nu direct de LEU

- în situația unei relaxări cantitative și a unor intrări mari de capital în Elveția are loc supracvaluarea francului elvețian față de euro.

- moneda de referință pe piața locală este EURO și nu CHF

cursul de schimb EUR/RON este rezultatul cererii și ofertei de valută pe care le generează fluxurile comerciale și cele financiare, în timp ce cursul CHF/RON este obținut indirect în funcție de cursurile EUR/RON și EUR/CHF. Evoluția cursului EUR/CHF depinde de cererea și oferta de valută dintre zona euro și Elveția, România neavând o influență asupra cotației acestui curs

Obligația de evaluare a riscului inherent revine în primul rând profesionistului. Apoi, în conformitate cu practica constantă a CJUE precum și cu scopul urmărit de legislația europeană în materia protecției consumatorului, acestui îi revine și obligația de informare.

Nu se poate stabili cu exactitate, în lipsa unor probe furnizate de pârâta intimată, ce a cunoscut aceasta cu exactitate la data încheierii împrumutului, însă considerând că aceasta este un profesionist, o instituție de credit care realizează o activitate reglementată, în a cărei compunere se află și un departament de analiză, un departament de dezvoltare produse și strategii economice, un departament de trezorerie, etc. considerăm că putem afirma că aceasta a cunoscut caracteristicile și specificul monedei CHF precum și că aceasta a analizat oportunitatea (pentru sine) acordării de credite în această monedă.

Se poate presupune în mod rezonabil că un profesionist avea la cunoștință faptul că în anul 2007, Banca Centrală a Suediei a publicat un raport din care rezulta că moneda CHF este o monedă de refugiu, o monedă volatilă și dependentă de evenimente internaționale .

În acest studiu, se analizează exhaustiv reacția monedei CHF în anumite momente istorice, cum ar fi 9/11, atacurile de la Madrid sau criza financiară din Rusia.

Concluzia este una singură, mecanismele care fac ca această monedă să fie sensibilă la aprecieri substanțiale sau factorii de complexitate majoră care pot influența pozitiv sau negativ creditarea în această monedă nu pot fi prezumate a fi cunoscute de către consumatori.

Se poate afirma însă, că un profesionist analizează la momentul luării unei decizii de a acorda un produs toate aceste aspect și că, deși nu poate prevedea valorizarea unei monede, este evident că acesta poate să aprecieze asupra gradului de susceptibilitate a unei monede la riscul de valorizare/devalorizare. Intimații nu au afirmat că banca cunoștea că francul se va aprecia cu 100% față de moneda națională ci faptul că pe de-o parte, nu au informați asupra faptului că această monedă este supusă unui risc major de valorizare în anumite circumstanțe și pe de altă parte, că nu puteau prevedea, în mod rezonabil, ținând cont de modalitatea de prezentare a acestui produs, că se vor supune unor riscuri majore contractând în CHF.

În opinia intimațiilor, niciuna din părți nu a putut prevedea cu exactitate evoluția aprecierii, căci altfel, acordul de a contracta nu s-ar mai fi întrunit.

### C. Remediul judiciar

Raportat la împrejurările cauzei, apreciem că remediul aplicat de instanță este corect și de natură a proteja și interesele creditoarei, în contextul în care suma rezultată în lei este mai mare decât valoarea imobilului ipotecat, valoare ce ar putea fi încasată prin valorificare, iar rata rezultată este oricum mai mare decât o tremie din veniturile intimațiilor, sumă ce ar putea fi încasată prin poprire.

Astfel, creditoarea ar urma să încaseze și debitorii să achite:

- 154,012 lei sold, echivalentul a 67.769,33 CHF la cursul de 2,2726, la care se vor adăuga dobânzi

- 1085 lei rată, echivalentul a 480 de CHF, la cursul de 2,2726

Se reiterează faptul că faptul că veniturile debitorilor sunt în quantum de 1900 de lei/lună, în acest sens fiind administrat un probatoriu amplu, intimații dovădind cu numeroase înscrisuri situația materială precară în care se află.

Din punctul lor de vedere analiza situației materiale a debitorilor și analiza veniturilor, are relevanță doar pentru ca judecătorul să stabilească dacă, în contextul unei readaptări, debitorii mai poate susține rata/obligația totală de plată astfel rezultată în urma reechilibrării, sau nu. Impreviziunea ca și noțiune vizează riscul contractului și nu gradul de îndatorare.

Situația patrimonială a debitorului nu trebuie confundată cu noțiunea de impreviziune contractuală. Starea materială se evaluează în conexiune cu principiul bunei credințe, iar debitorii au făcut dovada că sunt de bună credință.

În cauza de față, situația materială a veniturilor debitorilor este extrem de precară, în lipsa unui remediu judiciar aceștia nemaiavăd posibilitatea de a continua plata ratelor.

Se invocă în cauza, cu titlu de jurisprudență, decizie a C.J.U.E. speța KUSIONOVA C-37/13 VS SMART CAPITAL, din 10.09.2014, arătând ca pierderea locuinței familiei, este una dintre cele mai grave atingeri aduse dreptului la respectarea domiciliului și ca orice persoana supusă riscului de a fi victima unei astfel de ingerințe trebuie, în principiu să fie în măsura să solicite examinarea proporționalității acestei măsuri (CEDO, speța McCann vs.UK, nr.19009/04 și 50, speța Rousk vs.Suedia, nr.27183/04 și 137).

Curtea, făcând trimitere la jurisprudența sa anterioară MCCann contra Regatului Unit, 2008), a arătat ca pierderea locuinței de către o persoană, este o formă extremă a ingerinței în dreptul la respectarea domiciliului.

Oricărei persoane care risca o restrângere atât de gravă trebuie să i se dea posibilitatea ca o instanță de judecată să analizeze și să stabilească proporționalitatea și rezonabilitatea condițiilor care pot conduce la o asemenea măsură prin prisma art.8 din Convenției Europe a Drepturilor Omului

Dreptul la locuința familială este un drept fundamental prevăzut la art.8 din Convenție și afirmat de decizii recente CEDO și C.J.U.E..

Mai departe, C.J.U.E a arătat ca : "pierderea locuinței familiei este nu numai de natura să aducă atingere în mod grav dreptului consumatorului (hotărârea Aziz, pct.61), ci și totodată pune familia consumatorului vizat într-o situație deosebit de fragilă".

C.J.U.E. a mai adăugat ca, în dreptul Uniunii, dreptul la locuința este recunoscut ca fiind un drept fundamental garantat de art.7 din Carta, aspect care trebuie luat în considerare de instanță.

Or măsura adoptată de instanță, este nu numai echitabilă pentru ambele părți contractuale dar și proporțională având în vedere împrejurările factuale din prezenta cauză.

Prin Decizia 623/2016, Legea 77/2016 a suferit modificări dramatice. Nici în forma inițială a Legii 77/2016, nu am fost de acord cu soluția instanțelor de a califica această cerere ca nefiind evaluabilă în bani deoarece notificarea de dare în plată este un act juridic cu caracter patrimonial.

În conformitate cu prevederile art. 5 alineatul 1 din legea 77/2016, notificarea este actul prin care consumatorul îl înștiințează pe creditor cu privire la decizia sa de a transfera dreptul de proprietate asupra imobilului ipotecat în vederea stingerii datoriei izvorând din contractul de credit garantat cu ipotecă.

Acțiunile patrimoniale sunt cele care au un conținut economic, pe când acțiunile extrapatrimonial corespund unor drepturi subiective indisolubil legate de persoana titularului lor, indiferent dacă este persoană fizică sau juridică, drepturi fără conținut economic, deci drepturi personale nepatrimoniale.

Dreptul subiectiv ce se cere a fi protejat în justiție "transferă" caracterul său patrimonial sau nepatrimonial litigiului însuși și, astfel, acțiunea dedusă judecății este evaluabilă în bani, ori de câte ori în structura raportului juridic de drept substanțial, intră un drept patrimonial, real sau de creanță. În speță sunt vizate: dreptul de creanță al creditoarei asupra intimaiilor, în conformitate cu prevederile Contractului de credit precum și dreptul real al împrumutaților asupra imobilului ipotecat.

În consecință, ori de câte ori pe calea acțiunii în justiție se tinde a se proteja un drept patrimonial, evaluarea obiectului litigiului este imperios necesară.

Atunci când este vorba despre desființarea efectelor unui act Juridic unilateral, cum ar fi Notificarea de dare în plată, este evident că și lipsirea de efecte a unor astfel de acte juridice are tot consecințe patrimoniale și, ca atare, acțiunea prin care se valorică un asemenea drept este patrimonială.

Anularea notificării are drept consecință repunerea părților în situația anterioară cu consecința obligării împrumutatului la plata către creditor a sumelor împrumutate conform contractului de credit și posibilitatea creditoarei de a demara/relua orice procedură judiciară sau extrajudiciară împotriva împrumutaților.

A susține că acțiunea în desființarea unui act juridic producător de consecințe patrimoniale nu are caracter evaluabil în bani înseamnă a ignora natura însăși a dreptului pe care se fundamentează acțiunea, drept care este personal și cu conținut economic.

Un drept are caracter personal, fără conținut economic și, prin urmare, neevaluabil în bani, atunci când este strâns legat de persoană, servind la individualizarea acesteia în cadrul societății sau al familiei: dreptul la viață, la sănătate și integritate fizică și morală, la libertate, la onoare, cinste, reputație, dreptul la nume și la domiciliu etc.

Dreptul a cărui valorificare se urmărește prin acțiunea în desființarea sau ineficacitatea unui act juridic cu efecte patrimoniale nu poate fi integrat drepturilor personale nepatrimoniale menționate anterior.

"A susține că există acțiuni patrimoniale neevaluabile în bani înseamnă a susține o contradicție juridică, a spune de fapt că există drepturi patrimoniale neevaluabile în bani, ceea ce contravine naturii intrinseci a acestor drepturi, cca care le deosebește de drepturile personale nepatrimoniale" (A se vedea și Decizia nr. 32/2008 privind examinarea recursului în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție cu privire la interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1 pct. 1, alii. 2 pct 1 lit. a) și b) și art. 2821 alin. 1 din Codul de procedură civilă, în ceea ce privește caracterul evaluabil sau neevaluabil în bani al litigiilor civile și comerciale având ca obiect constatarea existenței sau inexistenței unui drept patrimonial, constatarea nulității, anularea, rezoluțiunea, rezilierea unor acte juridice privind drepturi patrimoniale, atât în situația în care este formulat capătul de cerere accesoriu privind restabilirea situației anterioare sau restituirea prestațiilor efectuate, cât și în situația în

care nu este formulat acest capăt de cerere, în vederea determinării competenței materiale de soluționare în primă instanță a acestor litigii și a căilor de atac ce pot fi exercitate).

Ulterior deciziei 623, în special având în vedere efectele pe care le produce teza a II-a a punctului 120 Astfel, din punct de vedere procedural, instanța judecătorească, în condițiile formulării contestației de către creditor sau a acțiunii în constatare de către debitor, va verifica îndeplinirea condiției notificării creditorului conform celor prevăzute de Legea nr. 77/2016, îndeplinirea criteriilor prevăzute de art. 4 din lege, aplicând în mod obligatoriu teoria impreviziunii în cadrul art. 7 din lege, respectiv art. 8 ori în cadrul art. 9 din aceeași lege, devine evident faptul că

Ori, modificarea obiectivului ce trebuie atins în judecarea contestației, respectiv adaptarea sau încetarea contractului, determină fără dubiu, conținutul patrimonial al actului dedus judecății și conferă acțiunii creditorului un conținut evaluabil în bani.

Astfel, potrivit înțelegerii noastre, timbrajul trebuie supus prevederilor art. 3 din OUG 80/2013 iar creditoarea trebuie să timbreze la valoarea creanței în echivalent lei, pe care încarcă să o prezerve.

Se concluzionează astfel că apelul formulat de către profesionist trebuie suspus timbrajului, a cărui valoare va fi calculată la valoarea litigiului iar cererile consumatorului, întemeiate pe prevederile Legii 77/2016 astfel cum aceasta este interpretată obligatoriu prin Decizia 623/2016, sunt scutite de la aplicarea și plata taxei de timbru.

Pentru toate aceste motive, intimații solicită să se respingă apelul formulat de apelantă ca nefondat și să se mențină în integralitate sentința civilă apelată.

***Analizând apelul prin prisma motivelor invocate, tribunalul în temeiul dispozițiilor art. 480 alin.1 Cod procedură civilă și art.7 din Legea nr. 77/2016 va respinge apelul ca nefondat.***

Din probatoriul administrat în cauză, tribunalul apreciază că prima instanță a făcut o corectă interpretare și aplicare a legii.

Potrivit dispozițiilor art. 249 Cod procedură civilă., cel ce face o susținere înaintea instanței trebuie să o dovedească.

Nu pot fi reținute susținerile apelantei în sensul că notificarea doar reia dispozițiile art. 54 din Legea nr. 77/2016 și că nu sunt detaliate de către intimați condițiile de admisibilitate prevăzute de acest articol.

Tribunalul apreciază că în mod corect instanța de fond a reținut îndeplinirea condițiilor prevăzute de dispozițiile art.4 și art.5 din Legea nr. 77/2016.

În ceea ce privește motivul de apel referitor la aplicarea teoriei impreviziunii în raport de Decizia Curții Constituționale nr. 62/2017, tribunalul apreciază că în mod corect instanța de fond a reținut că impreviziunea intervine când în executarea contractului a survenit un eveniment excepțional și exterior care 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.

Raport la împrejurările cauzei tribunalul apreciază că în mod corect s-a reținut faptul că față de data contractării împrumutului, veniturile debitorilor la data notificării sunt reduse, aspect dovedit cu înscrisuri din care rezultă situația precară a acestora.

Consecința creșterii valorii monedei CHF este ruperea echilibrului contractual, consumatorii-intimați având o poziție de inferioritate la momentul contractării față de bancă, atât din punct de vedere economic, cât și în raport de lipsa cunoștințelor economice.

Totodată, tribunalul reține că valoarea imobilului la momentul încheierii contractelor era net superioară datei la care s-a produs notificarea din partea intimaților.

Tribunalul apreciază că adaptarea contractelor reprezintă o formă de aplicare a principiului echității și bunei-credințe, instanța de judecată trebuie să restabilească echilibrul contractual în raport de Decizia nr. 62/2017 a Curții Constituționale. Soluția instanței de fond este corectă sub aspectul adaptării pentru viitor a celor două contracte de credit în sensul că toate sumele datorate de către intimați potrivit graficelor de rambursare a agreeate se vor calcula la valoarea CHF din momentul încheierii contractelor.



