

DOSAR nr. 16436/318/2014*

TRIBUNALUL GORJ

SECȚIA A II-A CIVILĂ

DECIZIA Nr. 146/2016 din 11.04.2016

A.E.D versus Banca Românească

Pe rol fiind judecarea apelului declarat de apelanta reclamant A_____ E_____ D_____, împotriva sentinței nr.3200 din 7 mai 2015 pronunțată de Judecătoria Tg-J____, în contradictoriu cu intimamentele pârâte B_____ R_____ SA M_____ a G_____ Național B____ Of Greece și B_____ R_____ SA S_____ TÂRGU J____, având ca obiect constatare nulitate act.

La apelul nominal făcut în ședința publică au lipsit părțile, intimata pârâtă fiind reprezentată de avocat T_____ L_____.

Procedura legal îndeplinit .

S-a făcut referatul oral al cauzei de către grefierul de ședință, s-au constatat depuse la dosar practic judiciar , din partea apelantei și o cerere de suspendare a judecării cauzei de față, în temeiul disp.art.413 alin1 pct.1 Cod pr. civil , după care;

Tribunalul, pune în discuție cererea de suspendare a judecării cauzei.

Avocat T_____ L_____ a solicitat admiterea cererii și suspendarea judecării cauzei de față, soluționarea prezentei cauze este strâns legată de soluția ce urmează a fi pronunțată în dosarul xxxxx/3/2015***, aflat pe rolul Tribunalului București.

Tribunalul, apreciind că soluția ce urmează a fi pronunțată în prezenta cauză nu este dependentă de soluția ce urmează a fi pronunțată în dosarul aflat pe rolul Tribunalului București, a respins cererea de suspendare a judecării cauzei de față, după care, nemaifiind alte cereri de formulat și excepții de invocat, a acordat cuvântul pe fondul cauzei;

Avocat T_____ L_____, pentru intimata pârâtă , a solicitat respingerea apelului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată .

TRIBUNALUL,

Asupra cauzei de față;

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Tg-J____ sub nr.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, reclamanta A_____ E_____ D_____, a chemat în judecată pe pârâtele B_____ R_____ SA S_____ TG J____ și B_____ R_____ SA M_____ A G_____ NAȚIONAL B____ OF GREECE, solicitând instanței să se constate caracterul abuziv al clauzei privind dobânda variabilă , și pe cale de consecință nulitatea acesteia iar sumele de bani achitate cu titlu de dobânzi, în baza acestei clauze abuzive să fie considerate rate achitate

conform graficului de rambursare și se constată clauza de risc valutar ca fiind abuzivă, și înghețarea cursului CHF la data acordării creditului întrucât determină un dezechilibru major în relația dintre cele două părți ale contractului de credit, iar sumele achitate în baza acestei clauze abuzive să fie considerate rate aferente achitate creditului.

Prin sentința nr. 3200 din 7.05.2015, s-a respins cererea formulată de reclamanta A _____ E _____ D _____, în contradictoriu cu pârâtele B _____ R _____ SA M _____ a G _____ Național B _____ Of Greece și B _____ R _____ SA – sucursala Târgu J _____, ca neîntemeiat .

Pentru a pronunța această sentință, instanța de fond a reținut că între reclamantă și pârâtă s-a încheiat contractul de credit nr. B0010475/23.05.2008 prin care reclamantei i-a fost acordat împrumutul în cuantum de 4005 CHF și că prin cererea de chemare în judecată reclamanta a solicitat 1) să se constată caracterul abuziv al clauzei privind dobânda variabilă și pe cale de consecință să fie obligată pârâta la restituirea sumelor de bani achitate cu titlu de dobânzi în baza acestei clauze 2) să se constată caracterul abuziv al clauzei de risc valutar și să se dispună înghețarea cursului de schimb valutar CHF la data acordării creditului, iar sumele achitate în baza acestei clauze să fie considerate rate aferente achitate creditului.

Instanța a constatat că reclamanta și-a întemeiat solicitările pe caracterul abuziv al clauzelor contractuale din convenția de credit, invocând în principal dispozițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori, contractul de credit nr. B0010475/23.05.2008 reprezentând un contract de credit bancar, ale cărei clauze într sub incidența Legii nr. 193/2000, privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori, întrucât pârâtele au calitatea de comerciant, iar împrumutatul are calitatea de consumator.

În privința capătului de cerere prin care reclamanta a solicitat să se constată caracterul abuziv al clauzei privind dobânda variabilă și pe cale de consecință să fie obligată pârâta la restituirea sumelor de bani achitate cu titlu de dobânzi în baza acestei clauze, instanța a constatat că potrivit art. 6 din contractul de credit nr. B0010475/23.05.2008, dobânda era fixă de 7% pentru primul an din perioada de creditare, la expirarea primului an contractual dobânda datorată va fi dobânda variabilă la Banca la respectiva dată compusă din dobânda de referință a băncii la care se adaugă marja de 5,72%, dobânda fiind revizibilă în funcție de evoluția dobânzii de referință.

A mai reținut instanța că art. 4 alin 1 din Legea 193/2000 prevede că „o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însuși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților”, legea mai prevăzând obligativitatea inserării în contract a unor clauze clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate, în caz de dubiu, clauzele urmând a fi interpretate în favoarea consumatorului (art. 1), iar în prezenta cauză nu sunt îndeplinite cele trei condiții cerute de lege pentru a fi declarată abuzivă, respectiv: clauza să nu fi fost negociată direct cu consumatorul; clauza să fie contrară bunei credințe; prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, clauza să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorului.

Pe lângă faptul că această clauză nu este contrară bunei credințe, a apreciat instanța de fond că nu se poate reține că ar produce un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților față de condițiile în care o clauză poate fi considerată ca abuzivă, de textele legale incidente, de

conținutul clauzei referitoare la dobândă, de faptul că reclamanta a semnat în mod liber contractul.

În conformitate cu disp .art. 4 alin.6 din Lg. nr. 193, evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil. Art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193 și art. 4 alin.2 din Directiva 93/13/CEE nu exclud de la controlul caracterului abuziv clauzele referitoare la preț, ci fac referire la adecvarea dintre preț și serviciile sau produsele oferite în schimb și la exprimarea în mod clar și inteligibil a respectivelor clauze.

În cauză înșurub, în opinia instanței de fond, prevederile referitoare la dobânda variabilă sunt clare, nelăsând loc la interpretări. S-a arătat, astfel, că părțile au stabilit că împrumutul datorează beneficiarului o dobândă curentă fixă pentru primul an de creditare și o dobândă revizibilă începând cu cel de-al doilea an. În primul an de creditare rata anuală a dobânzii curente este de 7% pe an, iar începând cu cel de-al doilea an de creditare rata dobânzii curente devine revizibilă, banca putând modifica valoarea acesteia în funcție de evoluția dobânzii de referință. Rezultă astfel că încă de la data încheierii contractului reclamanta a cunoscut și a acceptat faptul că dobânda va fi revizuită, dispoziția este clară, iar instanțele nu pot aprecia asupra clauzei referitoare la dobândă, aceasta fiind un element al prețului convenției.

De aceea nu are loc o negociere asupra cuantumului dobânzii revizuite, respectiva clauză nu este automat una abuzivă, pentru a fi apreciată astfel fiind necesar să producă, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

În analiza unui eventual dezechilibru, instanța a constatat că părțile au stabilit că dobânda de referință va fi comunicată împrumutătorului prin intermediul noului grafic de rambursare care îi va fi înmănat de către reprezentantul beneficiarului ca urmare a modificării nivelului de dobândă variabilă, înșurub legea prevăzând posibilitatea furnizorului de servicii financiare de a modifica rata dobânzii dacă există o motivație întemeiată și dacă este informat consumatorul. Or, banca a susținut existența unei creșteri a propriilor costuri determinate de costurile de finanțare de pe piață, iar în condițiile în care reclamanta a acceptat fără rezerve un astfel de contract era firesc să își asume și riscul creșterii dobânzii din cel de-al doilea an de creditare, când aceasta devenea variabilă. O interpretare contrară ar însemna încălcarea prevederilor art. 969 C. civil, iar instanța nu ar face altceva decât să intervină în contractul părților, în sensul modificării unei clauze contractuale, transformând dobânda variabilă în dobândă fixă, ceea ce nu este admisibil.

Este evident faptul că acest contract este unul standard, în care este prezentată oferta beneficiarului, clauzele fiind prestabilite de către împrumutător, singurele clauze negociate sunt cele referitoare la valoarea creditului, perioada de rambursare, garanțiile constituite. Clientul nu are posibilitatea de a negocia restul clauzelor inserate, acesta având înșurub posibilitatea să ia decizia de a încheia sau nu contractul, pârâta nedeținând monopolul pe piață în ceea ce privește acest produs.

Or, este de notorietate că toate instituțiile bancare țin cont și sunt influențate în stabilirea dobânzii revizibile de politica BNR, care stabilește rata dobânzii de referință.

Instanța a apreciat că neîntemeiată și cererea privind constatarea caracterului abuziv al clauzei de risc valutar și înghetarea cursului CHF la data acordării creditului.

Instanța a constatat că părțile au convenit cu privire la acordarea de către banca a unui împrumut în franci elvețieni, respectiv 4005 CHF, consumatorului revenindu-i obligația de a restitui suma împrumutată în aceeași monedă în care a fost contractată și de a plăti dobânda. Din răspunsurile la interogatoriu, instanța a reținut că la momentul semnării convenției, consumatorul a apreciat că acel contract era avantajos pentru el, tocmai datorită dobânzii acordate la CHF, astfel că instanța a reținut că părțile au fost de acord ca moneda creditului să fie francii elvețieni.

Așadar, la momentul contractării creditului părțile nu se aflau într-un dezechilibru contractual. Chiar dacă pe parcursul derulării contractului, a crescut cursul valutar al CHF, instanța a apreciat că reclamanta și-a asumat și acest risc și totodată și-a asumat și existența unui dezechilibru ce a apărut ulterior, o dată cu creșterea cursului valutar, între drepturile și obligațiile contractuale, astfel că cerința existenței unei credințe a băncii nu subsistă. În analiza caracterului abuziv al unei clauze trebuie verificat dacă la încheierea contractului consumatorul este în posesia tuturor elementelor care pot avea efect asupra întinderii obligațiilor sale.

Or, în speța dedusă judecării, reclamanta a încheiat contractul cunoscând și asumându-și riscul variațiilor de curs valutar al CHF, astfel că aceasta și-a exprimat un consimțământ neechivoc în baza unei clauze clare și inteligibile de a suporta diferențele de curs valutar. În privința schimbării esențiale a împrejurărilor avute în vedere de părți, la momentul încheierii convențiilor, instanța a avut în vedere că variația circumstanțelor și, prin urmare, noile sarcini ce afectează executarea, fac parte din riscul contractual pe care-l suportă debitorul obligației de executat, în lipsa unei dispoziții contrare.

Instanța a apreciat că în speță nu subsistă reaua credință a băncii, condiție pentru constatarea clauzei abuzive, întrucât banca nu putea cunoaște evoluția ulterioară a situației economice și bancare pentru a putea prevedea existența unor fluctuații ale cursului de schimb valutar care să afecteze capacitatea de rambursare a împrumutaților săi. Totodată, instanța a avut în vedere principiul nominalismului monetar, conform căruia suma acordată cu titlul de împrumut trebuie restituită întocmai, indiferent de valorizarea sau devalorizarea acesteia. Acest principiu se aplică și în cazul contractelor de credit, legea permițând acordarea creditului și în moneda străină, astfel că împrumutatul are obligația de a restitui lucruri de aceeași cantitate și calitate.

Astfel, instanța a apreciat că nu este o clauză abuzivă aceea în care consumatorul își asumă riscul valutar generat de deprecierea monedei în care își realizează veniturile față de moneda în care a contractat creditul și în care trebuie să îl restituie. De altfel, ambele părți își asumă riscul că pe parcursul executării contractului suma restituită de împrumutat să valoreze mai puțin la momentul restituirii decât la momentul acordării.

Pentru considerente mai sus expuse, instanța a respins ca neîntemeiată cererea reclamantei de a se constata caracterul abuziv al clauzei privind riscul valutar și înghețarea cursului de schimb valutar CHF-leu la valoarea de la data semnării convenției.

Împotriva sentinței pronunțată de instanța de fond, a declarat apel reclamanta criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, solicitând admiterea apelului, anularea în tot a hotărârii și pe fondul cauzei, admiterea în totalitate a cererii de chemare în judecată.

Arată apelanta reclamantă că instanța de fond a pronunțat o hotărâre judecătorească nelegală cu încălcarea prevederilor Codului civil, ale Legii nr. 193/2000, OUG nr. 50/1990, Directiva Consiliului European nr. 93/13/CEE.

În opinia apelantei reclamante nu poate fi primit reținerea instanței de fond că dobânda variabilă nu poate fi declarat o clauză abuzivă, nefiind îndeplinite cele 3 condiții cerute de art. 4 alini din Legea nr. 193/2000, respectiv : clauza să nu fi fost negociat direct cu consumatorul, clauza să fie contrară bunei-credințe, clauza să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorului

A precizat apelanta că din însuși art. 6 din Contractul de credit nr. B0010475 din 23 mai 2008 și din art. 1.2.2.1. (Dobânda curentă din actul adițional la contractul de credit bancar) reiese că dobânda datorată va fi dobânda variabilă la bncii compusă din indicele de referință Dobânda de Referință a băncii la care se adaugă marja de 5,7200%, dobânda fiind revizibilă în funcție de evoluția dobânzii de referință, astfel că suntem în prezența unor termeni abstracti : indice de referință, dobândă de referință, însă Bancă nu îi definește în concret pentru a fi cuantificabili și verificabili, dobânda, în mod firesc trebuind să fie calculat prin raportare la indicii de referință bancară verificabilă (Eurobor, Libor), nu la buna apreciere a bncii.

Prin urmare, este dovedit caracterul abuziv al clauzelor care prevăd ca dobânda este formată dintr-o marja fixă plus dobânda de referință/administrată internă a băncii și clauzele care permit bncii modificarea în mod unilateral a cuantumului dobânzilor/comisioanelor, iar din practica rezultă ca aceste clauze sunt cuprinse invariabil în contracte preformulate, căci în lipsa acestui caracter negociat, ele creând, totodată, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, contrar cerințelor bunei - credințe.

Din aceste motive, aceste clauze sunt nule absolut, urmând a fi înlocuite cu clauze conform cărora dobânda să fie formată din marja fixă + indice public (Euribor sau Robor).

Dezechilibrul contractual pe care îl generează aceste clauze este evident întrucât cuantumul dobânzii de referință/administrată afișată la sediile Băncii este lăsat la discreția acesteia. Aceasta componentă a dobânzii permite bncii ca în mod arbitrar să modifice cuantumul dobânzii (prețul folosinței banilor, contraprestația datorată de consumator), afectând astfel interesele legitime ale consumatorilor, întrucât nu se poate ști cu precizie prețul produsului cumpărat, acest preț nefiind predictibil.

Rea credință a băncilor care au impus astfel de clauze abuzive este demonstrată de evoluția cuantumului dobânzii practicate de acestea prin comparație cu evoluția indicilor bancari.

Astfel, în perioada în care indicele EURIBOR a avut creșteri, băncile în cauză au majorat cuantumul dobânzii, în schimb, în momentul în care acest indice a scăzut, băncile nu au mai diminuat în consecință cuantumul dobânzii, creând astfel un grav dezechilibru contractual.

La acel moment clientul nu a putut previziona ca acest cuantum al dobânzii va fi calculat în mod arbitrar, lipsindu-i orice legătură cu evoluțiile de pe piețele financiare.

Clauza care permite bncii calculul dobânzii în funcție de dobânda de referință afișată la sediile acesteia, precum și clauza care permite bncii modificarea în mod unilateral a cuantumului dobânzilor/comisioanelor acordă un drept discreționar băncii de a modifica acordul de voință format la momentul semnării contractelor de credit.

Cel de al doilea motiv de apel vizează faptul că instanța de fond a respins ca neîntemeiat cererea de a se constata caracterul abuziv al clauzei de risc valutar și înghețarea cursului CHF la data acordării creditului.

In ceea ce privește convertirea creditului la cursul de schimb CHF/RON de la data acordării creditului, aceasta este fondată având la bază tocmai Decizia Curții de Justiție -26/2013, pct. 57-59 „clauza care stabilește denominarea plăților în moneda străină după un curs majorat față de cel de la data acordării creditului nu face parte din preț și, deci, poate fi analizată sub raportul caracterului abuziv”.

Această clauză poate fi considerată abuzivă, urmând ca instanța națională care constată acest caracter să o lase fără efect, în cazul creditelor în franci elvețieni, diferența între cursul de schimb de la data semnării contractului și cel de la data plății ratelor fiind de peste 100%.

Astfel ratele de acum, care s-au dublat din 2008 până în prezent din cauza devalorizării leului în fața francului elvețian, ar putea fi plătite la cursul de 1,8 sau 2 lei pentru un franc. Întrucât diferența este atât de mare, contractul nu a fost negociat, iar banca a ascuns informații esențiale relative la riscul de depreciere a monedei naționale, este evident că e vorba de o clauză ce provoacă un dezechilibru semnificativ, deci este abuzivă.

B_____ ROMANEASCA S.A. a formulat întâmpinare la apelul formulat de către reclamanta A_____ E_____ -D_____, împotriva Sentinței civile nr. 3200 din data de 07.05.2015 pronunțată de Judecătoria Târgu J_____ în dosarul nr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, prin care a solicitat respingerea apelului formulat ca fiind nelegal și neîntemeiat cu consecința menținerii în întregime a sentinței civile apelate din următoarele motive.

A arată intimată că motivele invocate de către apelantă în susținerea apelului sunt neîntemeiate și nelegale, instanța de fond a respingând în mod temeinic și legal cererea de chemare în judecată formulată de către reclamantă.

Cu referire la primul motiv de apel formulat de către apelantă, s-a solicitat ca instanța să constate netemeinicia și nelegalitatea acestuia, din următoarele considerente:

Instanța de fond a constatat în mod legal și întemeiat că nu sunt îndeplinite condițiile cerute de Legea 193/2000 pentru a se constata caracterul abuziv al prevederii art. 6 din convenția de credit încheiată cu apelantă, reținând că prevederile contractuale referitoare la dobânda variabilă sunt clare, nelăsând loc la interpretări.

B_____ R_____ S.A Membra a G_____ N.B.G, în calitate de creditor în contractul de credit bancar încheiat cu apelantă nu a acționat contrar cerințelor bunei credințe nici la data încheierii contractului mai sus menționat, nici pe parcursul derulării acestuia și nu există nici un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților.

S-a arătat că instanța de fond a apreciat în mod temeinic și legal faptul că o clauză referitoare la dobânda nu poate fi apreciată din perspectiva caracterului abuziv întrucât aceasta este un element al prețului contractului, iar prevederea contractuală din convenția de credit încheiată cu apelantă din prezenta cauză care reglementează dobânda este clară.

Conform prevederilor art. 4 alin. 6 din legea nr. 193/2000 și care reprezintă o preluare a art. 4 din Directiva nr. 93/13/CEE dobânda este element al prețului contractului ce NU poate face obiectul analizei caracterului abuziv; o interpretare contrară ar contraveni dreptului comunitar. Astfel, la art. 4 alin. 2 al Directivei nr. 93/13/CEE este prevăzut că "Aprecierea caracterului abuziv nu privește nici definirea obiectului, nici caracterul adecvat al prețului sau remunerației pe de-o parte, față de serviciile sau bunurile furnizate în schimbul acestora, pe de alta parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil".

Legiuitorului român prin preluarea dispozițiilor art. 4 alin. 2 al Directivei nr. 93/13/CEE a reglementat excluderea clauzelor privind prețul contractului de la controlul de evaluare a caracterului abuziv, prin art. 4 alin. 6 din legea nr. 193/2000 " Evaluarea naturii abuzive nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de prîst și de plată, pe de-o parte, nici cu produsele și serviciile oferite la schimb, pe de alta parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate _____ inteligibil". Prin această dispoziție se urmărește evitarea situației ca un consumator să utilizeze legislația clauzelor abuzive pentru a contesta prețul convenit cu un profesionist pentru un bun determinat, iar o interpretare contrară ar contraveni dreptului comunitar.

Potrivit definițiilor cuprinse la art. 3 lit. g) și i) din Directiva 2008/48/CE din 23.04.2008 privind contractele de credit pentru consumatori: "g) costul total al creditului pentru consumatori înseamnă toate costurile, inclusiv dobânda, comisioanele, taxele și orice alt tip de costuri pe care trebuie să le suporte consumatorul în legătură cu contractul de credit și care sunt cunoscute de către creditor, cu excepția taxelor notariale...; i) dobânda anuală efectivă înseamnă costul total al creditului pentru consumator exprimat ca procent anual din valoarea totală a creditului". În acest sens sunt dispozițiile art. 2 pct. 24 din OG nr. 21/1992, precum și cele ale Legii 190/1999.

Dobânda este unul din elementele care determină costul total al creditului suportat de împrumutat.

Astfel, dobânda este elementul care formează prețul contractului, fiind nici mai mult nici mai puțin decât prețul folosinței banilor împrumutați, iar aprecierea asupra caracterului abuziv al clauzelor potrivit normelor mai sus indicate, nu poate privi nici definirea obiectului contractului, nici caracterul adecvat al prețului, în acest sens fiind și opiniile exprimate de Curtea Supremă a Marii Britanii în cauza *The Office of Fair Trading v Abbey National plc & Others* și Decizia Curții Supreme a Germaniei nr. XI ZR 167/96. Clauzele din convenția de credit încheiată cu apelanta care reglementează dobânzile sunt clare, precise și nu necesită cunoștințe de specialitate.

Aadar, potrivit celor mai sus arătate clauzele contractuale referitoare la dobânzi NU se încadrează în categoria clauzelor abuzive, NU pot face obiectul evaluării caracterului abuziv, întrucât, alături de comisioane formează costul total al creditului.

Din prevederile contractuale, s-a citat art. 6 din convenția de credit " Pentru creditul pus la dispoziție de B____, împrumutatul va plăti: a) o dobânda fixă de 7,000% pentru primul an din perioada de creditare, perioada care începe cu data utilizării creditului, la expirarea primului an contractual, dobânda datorată va fi dobânda variabilă a B____, la respectiva dată, compusă din indicele de referință Dobânda de referință a Băncii la care se adaugă Marja de 5,700%, dobânda fiind revizibilă în funcție de Dobânda de referință ", rezulta în mod clar și fără echivoc că pentru creditul pus la dispoziție de către B____, împrumutatul va plăti:

- O dobânda fixă pentru o perioadă de timp determinată din durata de creditare; - la expirarea perioadei de dobânda fixă, va plăti Dobânda variabilă a B____ adică o dobânda al cărei nivel suportat modificări periodice, tip de dobânda acceptat de către apelanta, cu privire la care și-a exprimat consimțământul la data încheierii convenției de credit și pe care nici o dispoziție legală nu-l interzice.

- Dobânda variabilă a Băncii plătibilă după expirarea perioadei de dobânda fixă este compusă din Dobânda de referință a Băncii la care se adaugă Marja; . Deci sunt prevăzute în mod clar care sunt elementele componente ale dobânzii variabile a băncii

- Modificarea nivelului dobânzii variabile este determinată de evoluția Dobânzii de referință a băncii;

- Dobânda de referință a Băncii, ca element ce intră în componenta dobânzii variabile este comunicată împrumutatului prin intermediul noului grafic de rambursare ca urmare a modificării nivelului de dobânda variabilă, prin notificare scrisă sau prin afișare la sediile Băncii sau prin extras de cont;

Dobânda de referință internă a băncii reprezintă o dobânda standardizată, unică pentru toată plaja de produse financiare destinate persoanelor fizice. Ea este afișată în permanență la sediile băncii alături de ceilalți indici de referință în raport de a căror fluctuație sunt determinate dobânzile percepute de către B_____ pentru creditele acordate până la data intrării în vigoare a dispozițiilor OUG nr.50/2010. Dobânda de referință a băncii se raportează la Costul sursei de finanțare la care se adaugă Costul riscului de țară al României(CDS) și Costul cu rezervele minime obligatorii(RMO) prevăzute de BNR, indici de referință publici și a căror evoluție/ valoare procentuală este independentă de voința vreunui comerciant . Pe cale de consecință, în componenta dobânzii de referință sunt cuprinse valorile a trei elemente independente de B_____ (indice de referință al monedei creditului +CDS+RMO), suma acestor valori fiind evident tot independentă, rezultând în mod clar că modalitatea de calcul a dobânzii nu este în sâta la buna apreciere a băncii așa cum susține în mod nereal apelanta din prezenta cauză.

Dobânda variabilă își modifică cuantumul în funcție de evoluția Dobânzii de referință a băncii, fiind precizată în contract formula de calcul a dobânzii curente și obligația băncii de a comunica împrumutatului modificarea nivelului de dobânda. Așadar în înțelesul Legii nr. 193/2000 nu sunt considerate abuzive clauzele contractuale referitoare la modificarea ratei dobânzii în condițiile în care există o motivație întemeiată. Prevederile art. 1 lit. a din Anexa Legii nr.193/2000 dau dreptul băncii de a modifica rata dobânzii plătibile de către consumator ori datorată acestuia din urma sau valoarea altor taxe pentru servicii financiare , fără o notificare prealabilă dacă există o motivație întemeiată în condițiile în care profesionistul este obligat să informeze cât mai curând posibil despre aceasta celelalte părți contractante și acestea din urma au libertatea de a rezilia imediat contractul. /

De asemenea, deși contractul de credit a fost încheiat anterior OG nr. 174/2008, modul de stabilire a dobânzii în convenția de credit încheiată cu apelanta nu contravine acestui act normativ. Clauza contractuală privind dobânda variabilă aplicată creditului contractat de apelanta este conformă cu dispozițiile legale dispozițiile OG nr. 21/1992 așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 174/2008 care stabilesc ca: "...f) în contract se va menționa tipul de dobânda, variabilă și/sau fixă, iar dacă dobânda este fixă numai pentru o anumită perioadă, aceasta va fi precizată cu exactitate; g) în contractele de credit cu dobânda variabilă se vor aplica următoarele reguli:

1. variația ratei dobânzii trebuie să fie independentă de voința furnizorului de servicii financiare, raportată la fluctuațiile unor indici de referință verificabili, menționați în contract sau la modificările legislative care impun acest lucru;

2. dobânda poate varia în funcție de dobânda de referință a furnizorului de servicii financiare, cu condiția ca aceasta să fie unică pentru toate produsele financiare destinate persoanelor fizice ale operatorului economic respectiv și să nu fie majorată peste un anumit nivel, stabilit prin contract;

3. formula după care se calculează variația dobânzii trebuie indicată în mod expres în contract, cu precizarea periodicității și/sau a condițiilor în care survine modificarea ratei dobânzii, atât în sensul majorării, cât și în cel al reducerii acesteia"

În speța de față, dobânda variabilă și-a modificat cuantumul în funcție de evoluția dobânzii de referință a băncii, dobânda de referință aplicabilă întregului portofoliu de credite de același tip, fiind precizată în contract formula de calcul a dobânzii curente și obligația băncii de a comunica împrumutatului modificarea nivelului de dobânda. În ceea ce privește caracterul întemeiat al modificării nivelului procentual al dobânzii variabile curente contractuale, acesta este dat de evoluția pieței financiare, respectiv de evoluția Dobânzii de referință a băncii, evoluție dată de costul sursei de finanțare, adică de indicele de referință al monedei creditului la care se adaugă costul riscului de țară al României (prima pe care o percep instituțiile financiare internaționale pentru riscul de neplata a fondurilor împrumutate alături de dobânda aferentă acestor fonduri) și costul rezervelor minime obligatorii, elemente independente de B_____.

Astfel ca modificarea nivelului procentual al dobânzii variabile curente contractuale prin raportare la dobânda de referință NU atrage caracterul abuziv al acesteia, având în vedere și faptul că în componenta dobânzii de referință intra elemente a căror evoluție este independentă de voința Băncii, iar acest tip de dobânda se variabilă contractuală se aplică la întreg portofoliu de credite de același tip.

În acest sens, a statuat și Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 812/2012 pronunțată în dosarul cu nr. XXXXXXXXXXXXXXX prin care a stabilit că nu poate fi considerată abuzivă acea clauză contractuală referitoare la modalitatea de stabilire a dobânzii atât timp cât împrumutatul a cunoscut care sunt condițiile de creditare, nu le-a contestat, și atât timp cât este informat în prealabil cu privire la noul nivel de dobânda curentă contractuală având posibilitatea de a rezilia contractul în cazul în care nu accepta noul nivel de dobânda.

De altfel, apelanta a recunoscut prin răspunsul la întrebarea 6 din interogatoriul propus de subscrisa ca B_____ și-a fost cunoscute condițiile de preț, inclusiv cu privire la dobânda datorată, practicate pentru tipul de credit de care era interesată și că a agreeat aceste condiții de preț la momentul semnării contractului.

Clauza contractuală prevăzută la art. 6 – Dobânzi - din contractul de credit bancar a fost modificată ca urmare a intrării în vigoare a OUG 50/2010 prin Act adițional întocmit în temeiul acestei ordonanțe de urgență, respectiv prin prevederile art. I.2.2.1-Dobânzi din Actul adițional comunicat apelantei din prezenta cauză prin Adresa nr. 2006 din

În temeiul dispozițiilor imperative ale art. 95 din OUG nr.50/2010, B_____ Româneasca S.A a asigurat conformitatea contractului de credit bancar încheiat cu reclamanta din prezenta cauză cu prevederile OUG nr. 50/2010.

Una dintre modificările impuse de legiuitor a fi aduse prin actul adițional prevederilor Contractului de, credit bancar încheiat cu reclamanta a privit și clauza menționată la art. 6 referitoare la dobânda variabilă în sensul că s-a asigurat conformitatea acestei clauze contractuale cu prevederile art. 37 alin. 1 lit. a din OUG nr. 50/2010 și cu regulile impuse instituțiilor de

credit de c tre Autoritatea Naționala pentru Protecția Consumatorilor prin adresa nr. 1048/29.07.2010 depusa la dosarul cauzei.

Prin dispozițiile art. 95 din OUG nr.50/2010 - act normativ intrat in vigoare la data de 21 iunie 2010 - s-a prev zut in mod expres ca -. "Pentru contractele de credit aflate in derulare creditorii au obligația ca in termen de 90 de zile de la _____ prezentei ordonanțe de urgenta sa asigure conformitatea contractului cu dispozițiile prezentei ordonanțe de urgenta.

Modificarea contractelor aflate in derulare se va face prin acte adiționale in termen de 90 de zile de la data intr rii in vigoare a prezentei ordonanțe de urgenta.

Nesemnarea de c tre consumator a actelor adiționale prevăzute la alin (2) este considerata acceptare tacita ."

În opinia intimatei, ne aflam in prezenta unor modific ri de drept a contractelor aflate in curs de derulare, modific ri de drept ce NU fac obiect al acordului sau dezacordului de voința nici al creditorului si nici al împrumutatului, p rți in contractele de credit in derulare la data intrării in vigoare a O.U.G. nr.50/2010.

Deci, legea a prev zut ca nesemnarea, din orice motive, a actelor adiționale, fără a distinge vreo alta situație, astfel încât, daca unde nici legea nu distinge, nici noi nu trebuie s-o facem, in virtutea adagiului "ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus".

Astfel ca, prin dispozițiile alin.5 al art.95 din OUG nr.50/2010, legiuitorul a înțeles sa lipsească de efecte juridice refuzul expres sau tacit al consumatorului de a semna actul adițional întocmit in baza dispozițiilor art.95 alin.2 din OUG nr.50/2010.

Explicația pentru care legiuitorul a stabilit in mod expres ca nesemnarea de c tre consumator a actului adițional este considerata acceptare tacita este simpla: ne aflam in prezenta unor modific ri de drept a contractelor aflate in curs de derulare, modific ri de drept ce NU fac obiect al acordului sau dezacordului de voința nici al creditorului si nici al debitorilor - împrumutați, p rți in contractele de credit in derulare la data intrării in vigoare a O.U.G. nr.50/2010.

In acest sens, legiuitorul a dat posibilitatea ambelor p rți, banei si consumatori deopotriv , ca in termen de 60 de zile de la _____ Legii nr.288/2010, termen care s-a împlinit in 3 martie 2011, sa opteze daca înțeleg sa denunțe Actele adiționale încheiate in conformitate cu dispozițiile O.U.G. nr.50/2010 si sa notifice celeilalte p rți încetarea efectelor acestora, caz in care contractul urma sa se deruleze in conformitate cu clauzele sale inițiale sau sa nu denunțe actele adiționale, caz in care contractul urma sa se deruleze așa cum a fost modificat prin actul adițional.

In cazul de fata, p rțile nu au denunțat actul adițional, astfel încât Actul adițional își produce efectele in termenii in care a fost încheiat.

Apelanta prin r spunsul la întrebarea nr. 11 din interogatoriul propus de banc a recunoscut ca a primit actul adițional si nu l-a denunțat.

Voința exprimata de apelanta prin opțiunea de nedeunțare este si rămâne suverana, iar instanța nu poate trece peste aceasta.

Așadar, contractul inițial a fost modificat de drept, iar actul prin care contractul inițial a fost adus in limitele O.U.G. nr. 50/2010 este actul adițional transmis apelantei împrumutate in septembrie

2010. De la data de 3 martie 2011, contractul de credit in discuție trebuie citit împreuna cu actul adițional modificator de drept al contractului, definitiv prin nederunțare ca urmare a voinței suverane a reclamantei împrumutate.

Odat cu _____ OUG nr.50/2010 bancile au fost obligate sa stabilească dobânda contractuală in funcție de indicii de referință ROBOR/EURIBOR/LIBOR la care se adaug o marja fixa. Formula de calcul propusa de subscrisa prin actele adiționale emise in temeiul OUG nr.50/2010 a fost aprobată de Banca Națională a României și A.N.P.C, așa cum rezulta din adresa nr. 1048/2010: „ Pentru contractele de credit aflate in derulare, in care dobânda era compusa din dobânda de referință a băncii plus o marjă fixă, suntem de acord ca noua formula de calcul sa includ indicele de referință aferent valutei in care a fost acordat creditul plus o marja fixa, compusa din marja fixa existenta in contractul inițial, valabila la data semnării contractului și diferența dintre valoarea dobânzii de referință și valoarea indicelui de referință, valabile in data intrării in vigoare a OUG nr.50/2010, respectiv 21 iunie 2010”.

2. Cu referire la cel de al doilea motiv de apel formulat de către apelanta, s-a solicitat instanței sa constate netemeinicia și nelegalitatea acestuia, din următoarele considerente: Prin Contractul de credit bancar nr. B0010475/23.05.2008 încheiat între Banca Românească S.A. reprezentată prin S. _____ Tg. J., in calitate de creditor pe de o parte și B. _____ E. _____ – D. _____ (actual A. _____), in calitate de împrumutat pe de alta parte, Banca _____ a acordat un credit de nevoi personale in suma de 4005 CHF.

Prevederile contractuale ale art. 1 din Convenția de credit încheiată cu apelanta din prezenta cauza stabilesc:

"Art. 1.1. Banca _____, prin prezentul CONTRACT, acorda ÎMPRUMUTATULUI, un împrumut, denumit in continuare "credit", in suma de 4005 CHF. " Art. 1.2. Creditul va fi restituit in aceeași valuta. "

"Art.8.1. Orice plata efectuată de împrumutat in vederea rambursării creditului se va face in moneda in care a fost acordat creditul. "

" Art. 8.2. Rambursarea creditului se va face in conformitate cu graficul de rambursare, in rate de credit lunare, rata fiind compusa din principal, și dobânda aferentă perioadei calculate pana la scadenta lunara....".

Potrivit art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000 " Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plata, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite in schimb, pe de alta parte, in măsura in care aceste clauze sunt exprimate _____ inteligibil". Astfel, clauzele contractuale din contractul de credit bancar ce stabilesc obiectul contractului, respectiv acordarea unui credit in valuta și modalitatea de rambursare a acestuia in moneda in care a fost acordat NU pot fi analizate din perspectiva caracterului abuziv in conformitate cu prevederile Lg. 193/2000.

Clauzele contractuale care se circumscriu noțiunii de "obiect principal al contractului" sunt cele care stabilesc prestațiile esențiale ale acestui contract, iar în cazul împrumutului cu dobânda, contractul are un dublu obiect: lucrul împrumutat (capitalul) și dobânda, împrumutatului revenindu-i sarcina de restituire a capitalului, cat și a dobânzii. Referitor la lucrul împrumutat, s-a statuat ca "in cazul împrumutului in bani, la scadenta trebuie sa fie restituita suma

împrumutată, în aceeași specie, indiferent de sporirea sau scăderea valorii banilor (principiul nominalismului monetar consacrat de art. 1576 și 1578 Cod. Civil 1864), cu excepția cazului când prin acte normative speciale se dispune altfel".

Ori, clauzele care reglementează tocmai obiectul principal al contractului de credit fac parte din definierea obiectului principal al contractului, întrucât aceste clauze stabilesc obiectul contractului care constă în acordarea unui credit în valută și modalitatea de rambursare a acestuia. În cauza de față, redactarea clauzelor din contractul de credit referitoare la obligația de restituire a creditului în aceeași monedă în care a fost acordat, la care se adaugă graficul de rambursare care cuprinde atât costul lunar, cât și costul total al creditului, îndeplinesc condițiile unor clauze clare și inteligibile exprimate. Pe cale de consecință, rambursarea în CHF a sumei împrumutate în aceeași monedă corespunde obiectului principal al contractelor de credit.

Așadar, potrivit celor mai sus arătate clauze contractuale referitoare la restituirea/rambursarea creditului în aceeași monedă în care a fost acordat creditul NU se încadrează în categoria clauzelor abuzive, NU pot face obiectul evaluării caracterului abuziv, întrucât aceste clauze fac parte din definierea obiectului principal al contractului.

În cazul creditelor acordate în valută, nu suntem în prezența vreunei clauze abuzive, pentru că nu banca a instituit printr-o clauză în contract regula nominalismului, ci însuși legiuitorul. Împrumutatul este obligat să restituie la scadență exact suma creditului exprimată în valută creditului, respectiv franci elvețieni, eventualele fluctuații ale valorii banilor în momentul restituirii lor față de cel al încheierii contractului fiind suportate de împrumutat în temeiul principiului nominalismului consacrat de art. 1578 din Codul civil din 1864 și art. 2164 NCC.

În baza acestui principiu instanța de fond a statuat în mod legal și temeinic că suma de acordată cu titlu de împrumut trebuie restituită întocmai, indiferent de valorizarea sau devalorizarea acesteia, art. 1578 din Codul Civil dispunând: "Obligația ce rezultă din împrumut în bani este totdeauna pentru aceeași sumă numerică arătată în contract. Întâmplându-se o sporire sau o scădere a prețului monedelor, înainte de a sosi epoca plății, debitorul trebuie să restituie suma numerică împrumutată și nu este obligat să restituie această sumă decât în speciile aflate toare în curs în momentul plății".

Nici o lege specială nu derogă de la principiul nominalismului monetar, astfel ca acesta este pe deplin aplicabil și contractului de credit încheiat cu apelanta din prezenta cauză. Nici legislația specială în materia drepturilor consumatorului și nici jurisprudența comunitară nu conțin elemente care să determine înlăturarea de la aplicare a acestui principiu. Excepțiile de la principiul nominalismului nu pot fi instituite pe cale jurisprudențială, ci doar legală. Așadar, în cazul creditelor acordate în valută, nu suntem în prezența vreunei clauze abuzive, pentru că nu banca a instituit printr-o clauză în contract regula nominalismului, ci însuși legiuitorul. Banca a transpus în fapt în convenția de credit încheiată cu apelanta prevederile art. 1578 Cod civil. Nu se poate abdică de la acest principiu, deoarece teoria clauzelor abuzive nu înseamnă negarea unor principii sau a unei reguli tradiționale de funcționalitate ale unor instituții juridice.

Clauza contractuală din convenția de credit conform căreia rambursarea creditului se face în moneda în care a fost acordat nu reprezintă decât preluarea în contract a principiului nominalismului consacrat de lege. De aceea, în realitate, discuția este în mod greșit plasată în planul clauzelor abuzive, deoarece, de plano, nu este vorba de vreo clauză abuzivă, ci de aplicarea unor dispoziții legale. Prevederile art. 3 alin. 2 din Legea nr. 193/2000 stabilesc în mod

expres faptul ca aceasta lege nu se aplica clauzelor contractuale prevazute in temeiul altor acte normative, astfel ca prevederile contractuale din convenția de credit încheiata cu apelanta din prezenta cauza care statuează ca rambursarea creditului se va face in moneda in care a fost contractat, respectiv in CHF si care reprezintă o transpunere a dispozițiilor art. 1578 din Codul civil exced aplicării prevederilor Legii 193/2000.

De altfel, chiar CEJ s-a pronunțat in sensul ca nu intra sub incidența evaluării caracterului abuziv decât clauzele din contractele încheiate cu consumatorii, iar nu si dispozițiile legale. Astfel, prin Hotărârea CEJ din 30 aprilie 2014, pronunțată in procedura C280/1, Barclays B_____ contra S_____ Sanchez Garcia, Alejandro Chacon Barrera, Curtea a reținut ca: „Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive in contractele încheiate cu consumatorii si principiile dreptului Uniunii referitoare la protecția consumatorilor si echilibrul contractual, trebuie interpretate in sensul ca sunt excluse din domeniul lor de aplicare acte cu putere de lege si norme administrative ale unui stat membru, precum si cele in discuție in litigiul principal, in lipsa unei clauze contractuale de modificare a conținutului sau a domeniului de aplicare al acestora în ceea ce privește susținerea apelantei ca își întemeiază solicitarea de convertire a creditului la cursul de schimb CHF/RON de la data acordării creditului pe Decizia Curții Europene de Justiție in cauza C26/2013 pct.57-59, rugăm onorata instanța sa constate netemeinicia acesteia, având in vedere ca aceasta situația apelantei din prezenta cauza nu are legătura si nu este identica cu situația reclamantilor din Cauza C-26/13. Prin acțiunea introdusa de reclamantii A_____ Kasler H_____ impotriva Băncii OTP Jelzalogbank Zrt in fata instanței maghiare s-a susținut ca o clauza (care permite băncii sa calculeze ratele lunare de rambursare scadente pe baza cursului de schimb la vânzarea monedei străine aplicat de banca, de înaltul quantumul împrumutului deblocat era stabilit de banca pe baza cursului de schimb la cumpărare pe care îl aplica valutei respective) este abuziva prin aceea ca asigura băncii un avantaj unilateral si nejustificat in sensul art. 209 Cod civil maghiar. In concret, in speța dedusa judecării instanței maghiare, banca din Ungaria a acordat consumatorilor un credit in forinți pentru o anumita suma stabilita in CHF, a asigurat deblocarea creditului in forinți, moment la care a aplicat cursul de schimb al băncii in cauza la valoarea de cumpărare. Potrivit contractului, împrumutații aveau obligația ca ratele lunare sa fie plătite tot in franci elvețieni calculate la cursul de schimb la vânzare (curs diferit - mai mare decât cel de cumpărare utilizat la momentul deblocării creditului).

Astfel, banca obținea la momentul primirii ratei lunare o suma in care era inclusa si diferența dintre cele doua valori ale schimbului (cumpărare si vânzare de CHF). Adică banca se finanța ea însăși la un curs mai mic si își recupera suma la un curs mai mare, ceea ce determina un câștig evident in forinți pentru banca.

In speța de fata, creditul a fost acordat apelantei in moneda CHF, a fost pus la dispoziția acesteia in valuta CHF - franci elvețieni, suma de bani a fost virata in contul apelantei in moneda CHF - franci elvețieni - a a cum rezulta din extrasul de cont care s-a depus la dosarul cauzei, însă apelanta recunoaște prin răspunsurile la interogatoriul propus de intimat ca a solicitat acordarea unui credit in moneda CHF întrucât a corespuns intereselor ei financiare si ca suma creditului a fost virata in contul ei personal in valuta franci elvețieni.

Plata ratelor in conformitate cu dispozițiile contractuale si potrivit principiului nominalismului monetar reglementat de art. 1578 Cod civil, trebuie sa se facă direct in valuta creditului, respectiv CHF, împrumutata apelanta nefiind obligata sa plătească rată in lei la cursul de schimb al Băncii

ca in cazul creditelor din Ungaria. Diferența între speța din Ungaria și cea de față este imensă. B_____ a dat un împrumut în CHF pentru care s-a finanțat pe piața CHF în condițiile acelei piețe. A împrumutat banii tot în CHF la aceleași condiții și i-a adăugat numai marja de comerciant, împrumutatul are venituri în lei și este obligat să ramburseze CHF.

Pentru asta trebuie să fac schimb valutar în piața de schimb valutar din România, dar nu obligatoriu la bancă. Adică, banca nu are niciun câștig din schimbul valutar.

Singurul câștig al băncii este marja, care este cota comerciantului pe care o adăugăm la costul resursei de finanțare (materia primă).

Chiar și dacă apelanta ar fi făcut împrumut în Elveția, țara în care CHF (francul elvețian) este moneda națională, chiar și acolo banca elvețiană ar fi trebuit să aibă marja, deoarece trebuia să cumpere suma de CHF de la autoritatea de emisiune monetară.

Aceasta este diferența majoră între un credit acordat și tras efectiv în CHF (cazul nostru) și un credit denominat (exprimat doar) _____, dar acordat (tras) în moneda locală (cazul din Ungaria).

Legislația română nu interzice clienților persoane fizice sau băncilor să facă tranzacții în altă valută decât cea națională, regula aplicabilă în România încă din anii '90 de când s-a aplicat convertibilitatea parțială de cont curent, mai precis de când persoanele fizice au putut deține în conturile lor liber valută.

Apelanta este liberă să își procure valuta de plată de oriunde dorește: case de schimb valutar, bănci, familie, etc., împrumutată nefiind obligată de către B_____ să plătească rata în lei la cursul de schimb al B_____.

Efectuarea unui schimb valutar de către bancă atât la solicitarea apelantei, cât și a oricărui alt client constituie un alt produs bancar, un alt serviciu oferit de către Bancă clienților săi, ce, însă nu face obiectul contractului de credit, ci al contractului de cont curent.

Astfel, rezulta că situațiile din cele două cauze nu sunt comparabile, Hotărârea Curții Europene de Justiție din data de 30.04.2014 în cauza C-26/13 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Kuria în procedura A_____ Kasler, H_____ Kaslerne Rabai împotriva OTP Jelzalogbank Zrt NU are aplicabilitate în prezenta cauză.

De asemenea, s-a arătat faptul că sunt pe deplin respectate și prevederile Regulamentului valutar, care prevede posibilitatea ca operațiunile în valută să fie efectuate și de către rezidenți, astfel după cum prevede dispozițiile art. 3 alin. 3 și art. 5 din Regulamentul BNR nr. 4/2005 privind regimul valutar:

"Art. 3

3) Operațiunile prevăzute la alin. (2) și în anexa nr. 2 la prezentul regulament se pot efectua și în valută, numai pe baza acordului de voință al părților.

Art. 5- (1) Rezidenții au dreptul să dobândească, să dețină și să utilizeze active financiare exprimate în valută.

(2) Sumele în moneda națională (leu) și în valute cotate, deținute de rezidenți, pot fi convertite prin intermediul pieței valutare.

(3) Reziidenții pot deschide conturi în valută și în moneda națională (leu) la instituții de credit și la alte instituții asimilate acestora. "

Apelanta din prezenta cauza nu a făcut și nici nu face nici o dovada concreta a faptului ca B_____ a cunoscut sau ar fi putut cunoaște la momentul încheierii convenției de credit cum va evolua cursul valutar și ca ar fi ascuns aceasta informație consumatorului cu rea credință.

În realitate, nici o banca comercială nu controlează, nu a controlat și nu poate controla acest curs de schimb. Francul elvețian (CHF) este moneda Confederației Elvețiene și valoarea ei față de alte monede este determinată de evoluția pieței financiare globale și de intervenția Băncii Naționale a Confederației Elvețiene.

B_____ nu am garantat și nici nu avea cum, în niciun fel, să garanteze stabilitatea cursului de schimb al CHF. O asemenea "garanție" evident că nu a fost acordată, nici verbal și nici în scris și, de altfel, o asemenea „garanție” nu a fost inclusă în contractul de credit încheiat cu apelanta.

Aprecierea sau deprecierea monedei naționale NU este influențată de B_____, variabilitatea ei este determinată de evoluția monedei locale pe piața financiară, astfel că banca nu poate fi obligată să utilizeze în efectuarea unui schimb valutar un curs de schimb diferit față de cel valabil la momentul efectuării schimbului valutar.

Așadar, nu se poate susține rațional și cu bună - credință că, banca comercială, ar fi știut, sau ar fi prevăzut sau ar fi putut prevedea evoluția cursului de schimb RON/CHF, _____ 6-7 ani.

Cursul valutar/rata de schimb a monedei naționale leu față de alte valute a fluctuat mereu, fluctuează și va fluctua indiferent de moneda avută în vedere, acest aspect fiind de totală notorietate, cunoscut chiar și de cel mai puțin avizat consumator. Ce nu se poate ști este cum și cât va fluctua, singurele prognoze posibile fiind făcute strict pe baze statistice. La data contractului în cauză, din graficele băncii Elveției și ale Băncii Central Europene rezultă că CHF-ul a avut o fluctuație relativ mică, comportându-se în piață ca o monedă relativ stabilă. Cine ar fi putut prevedea că la începutul anului 2015 (anticipație cu 7 ani față de data contractului) că B_____ Elveției va adopta o măsură administrativă (atenție nu de piață) de stabilire a unui nou curs față de EURO.

Așa cum a declarat în presa Guvernatorul BNR - dl. Academician, prof.dr. M_____ I_____ nici măcar Consiliul de Administrație al Băncii Elveției nu a știut până în ziua adoptării deciziei că va lua o astfel de măsură! Cum ar fi putut să știe specialiștii din băncile din România, când chiar economia Elveției a fost surprinsă de această decizie și specialiștii din marile piețe financiare internaționale.

A pretinde că trebuia să știe în anul 2008 că la 7 ani se va întâmpla așa ceva este o susținere absolut ticloasă, pe principul „hârtia suportă orice”. Conform solicitării împrumutatului creditul a fost acordat în moneda CHF, cu obligația firească asumată de aceasta de a restitui creditul în aceeași monedă în care a fost acordat acest credit. Creditul a fost pus la dispoziția împrumutatului, respectiv a primit în contul personal suma creditului în moneda contractului, respectiv în CHF și nu în alta monedă. Suma creditată în cont în CHF a fost la dispoziția apelantei și a folosit-o potrivit intereselor sale.

La momentul încheierii contractului și pe tot parcursul desfășurării relațiilor contractuale cu apelanta, subscrișii paratați am manifestat bună - credință, executând întocmai obligațiile asumate

prin contract. Contractul de credit a fost încheiat în temeiul libertății de voință, respecta exigentele echității, buneii - credințe și a echilibrului între prestații și nu are ca și consecință înșogșirea fără justa cauza a unei părți în detrimentul celeilalte părți.

În ceea ce privește riscul contractului decurgând din variația cursului valutar CHF/RON acesta aparține ambelor părți contractante. Riscul este în sarcina ambelor părți, după cum are loc o apreciere sau o depreciere a monedei contractate în raport cu moneda națională. În privința subscrierii nu se poate discuta despre un eventual beneficiu referitor la majorarea a cursului de schimb valutar, întrucât banca se împrumută de pe piața bancară (de la alte băneii), precum și de la persoane fizice sau juridice cu sumele necesare acordării creditului, având aceeași obligație de a restitui suma împrumutată în aceeași valută -CHF.

Contractul de credit, indiferent de moneda împrumutului, nu are caracter aleatoriu, ci comutativ, întrucât întinderea drepturilor și obligațiilor părților a fost clar determinată. Apelanta din prezenta cauză a primit și semnat grafice de rambursare anexe la convenția de credit din care reiese în mod clar obligațiile de plată ale acesteia, respectiv sumele pe care trebuie să le achite cu titlu de rate pe toată perioada contractuală.

Faptul că moneda creditului variază în raport cu alte monede nu transformă un contract comutativ în unul aleatoriu. Dacă s-ar primi o astfel de concluzie, toate contractele ar avea caracter aleatoriu, întrucât prețul lor ar putea fi raportat la o altă monedă, iar cursul valutar poate fluctua întotdeauna.

Conform prevederilor legale în vigoare la data încheierii contractului de credit bancar în litigiu prin care sunt stipulate obligațiile concrete de informare în sarcina Băncii, B_____ nu avea nici o obligație legală de a informa consumatorii cu privire la modul în care va evolua cursul valutar L_____ -CHF.

Obligația băncii de informare a clientului la momentul acordării creditului vizează condițiile de creditare, dobânzile, comisioanele, garanțiile cerute, însă nu include și aspectele referitoare la posibilitatea aprecierii sau deprecierei unei monede străine. B_____ a informat, cu bună - credință, încă din faza precontractuală, potențialii clienți interesați de contractarea unui credit în franci elvețieni, inclusiv pe apelanta din prezenta cauză cu privire la toate aspectele relevante impuse de către normele legale și regulamentare, precum și de uzanțele bancare în vigoare la epoca acordării creditului.

În fapt, apelanta împrumutată a ales să se împrumute în CHF la libera ei discreție și decizie. Avea de ales la acel moment din mai multe oferte de creditare aflate pe piața (L_____, EURO, CHF, etc.). A ales, exprimându-și voința, creditul în CHF. S-au făcut diferite exerciții și toate au relevat același lucru: creditele în CHF au fost cele mai ieftine, adică consumatorii au plătit per total cel mai puțin pentru ele și aceasta este argumentul pentru care au apelat la astfel de împrumuturi.

Consumatorii au fost foarte bine documentați, și-au făcut calcule sigure și au contractat ce era mai bun pentru ei. Dar când a apărut moda cu conversia, de ce să nu apeleze toți, dacă s-ar putea câștiga ceva de la bănci? Observați vă rugăm că cei cu împrumuturi în USD și în Euro nu au astfel de cereri, deși cursul tuturor acestor monede este aproape la fel. Azi data redactării acestei întâmpinări aceste valute erau cotate la BNR față de leu astfel: 1 Euro=4.5013 Lei; 1 USD=4.0240 Lei, 1CHF=4.0583 Lei.

Prin completarea cererii de acordare credit împrumutatul a optat pentru un anumit produs care corespundea intereselor proprii și noi credem că a optat în deplină cunoștință de cauză și cu toate calculele făcute, atât pe lei, cât și pe EURO și a văzut că cel mai ieftin este în CHF. Există în permanentă opțiunea consumatorului de a încheia sau nu contractul cu cealaltă parte, nefiind obligat să accepte în _____ creditor, având posibilitatea reală de a negocia clauzele acestuia, iar în situația în care nu se reușește negocierea, să încheie contractul de credit cu orice alt posibil creditor, în condiții mai avantajoase.

Nu ne aflăm în prezenta unui contract de adeziune, fără posibilitatea de negociere, întrucât împrumutatul a solicitat să i se acorde un credit în franci elvețieni, iar B_____ a acceptat.

Rezultă că a avut loc o reală negociere asupra monedei creditului, fiind la dispoziția clientului să aleagă moneda. În mod firesc, în forma de contract propusă de către banca, obligația de restituire a fost înscrisă în franci elvețieni, cu respectarea principiului nominalismului.

În ceea ce privește teoria impreviziunii invocată de către apelantă vă rugăm să rețineți că teoria impreviziunii nu este aplicabilă contractelor de împrumut, din cauza consacării principiului nominalismului monetar în virtutea căruia puterea de plată a banilor rămâne constantă, nefiind influențată de puterea de cumpărare care poate varia în funcție de contextul economic.

Potrivit art. 107 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Codului civil "Dispozițiile art. 1.271 din Codul civil privitoare la impreviziune se aplică numai contractelor încheiate după _____ Codului civil", condiție în care apelantul nu se pot prevala de aceste reglementări întrucât Contractul de credit bancar a fost încheiat în data de 23.05.2008, împrejurare față de care teoria impreviziunii nu își găsește aplicabilitate în speța dedusă judecării, legea dispunând numai pentru viitor.

Pe cale de consecință s-a solicitat respingerea apelului formulat de Azberger E_____ D_____ împotriva Sentinței civile nr. 3200 din 07.05.2015 pronunțată de Judecătoria Târgu J____, ca fiind nelegal și neîntemeiat, cu menținerea în tot a sentinței civile apelate.

În drept s-au invocat prevederile art. 205 și urm. Cod procedură civilă, Legea nr. 193/2000, OG nr.50/2010 aprobată cu modificări prin Legea nr.288/2010, Codul civil.

În sprijinul celor arătate prin întâmpinare s-a depus cu titlu de practică judiciară: Decizia nr. 310/2015 pronunțată în Dosarul nr. xxxxx/325/2014 de Tribunalul T____, Decizia nr. 488/2015 pronunțată în Dosarul nr. XXXXXXXXXXXXXXX de Curtea de Apel C____, Decizia civilă nr. 933/06.10.2015 pronunțată de Tribunalul C____ S_____ în Dosarul nr. XXXXXXXXXXXXXXX, Decizia civilă nr. 943/06.10.2015 pronunțată de Tribunalul C____ S_____ în Dosarul nr. XXXXXXXXXXXXXXX*, Sentința civilă nr. 2454/2015 pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. xxxxx/3/2014, Decizia civilă nr. 542/A/12.09.2014 pronunțată de Tribunalul Maramureș r masa irevocabilă prin respingerea recursului.

Tribunalul, analizând actele și lucrările dosarului va admite apelul, și va schimba sentința în sensul că va admite în parte acțiunea, după cum urmează:

Între apelantă-reclamant și intimată-pârât s-a încheiat contractul de credit nr. B0010475/23.05.2008 prin care reclamantei i-a fost acordat împrumutul în quantum de 4005 CHF, pe o perioadă de 120 luni.

Prin cererea de chemare în judecată reclamanta a solicitat 1) să se constate caracterul abuziv al clauzei privind dobânda variabilă și pe cale de consecință să fie obligat pârâta la restituirea sumelor de bani achitate cu titlu de dobânzi în baza acestei clauze 2) să se constate caracterul abuziv al clauzei de risc valutar și să se dispună înghețarea cursului de schimb valutar CHF la data acordării creditului, iar sumele achitate în baza acestei clauze să fie considerate rate aferente achitate creditului.

Referitor la primul capăt de cerere Tribunalul reține că în raport de dispozițiile Legii nr. 193/2000, pentru a se constata existența unei clauze abuzive, este necesar îndeplinirea cumulativ a următoarelor cerințe, și anume: clauza contractuală în litigiu să nu fi fost negociată; prin ea însuși o astfel de clauză să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților; dezechilibrul creat să fie în detrimentul consumatorului, nefiind respectat cerința bunei-credințe.

Art. 4 alin. (2) din Legea nr. 193/2000 stabilește că o clauză va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale.

Contractul preformat a fost definit de Ordinul Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor nr. 92/2007 ca fiind acel tip de contract redactat în întregime sau aproape în întregime de către operatorul economic prestator de servicii, consumatorii neputând modifica sau interveni asupra clauzelor contractuale, ci având doar posibilitatea de a le accepta sau nu. Astfel, legislația protecției consumatorilor instituie o prezumție relativă de lipsă a negocierii directe a clauzelor contractuale, în situația unor contracte preformulate și/sau a unor condiții generale de vânzare.

Cea de-a doua condiție pentru calificarea unei clauze ca fiind abuzivă se referă la deteriorarea echilibrului contractual prin abuzul de putere al comerciantului care impune, contrar principiului bunei-credințe, la momentul semnării contractului, clauze care îi creează un avantaj în detrimentul consumatorului.

Principiul bunei-credințe a fost preluat din art. 3, pct. 1 din Directiva nr. 93/13/CEE și desemnează respectul reciproc al părților contractante, adoptarea unui comportament onest și rezonabil care să aibă în vedere interesele legitime ale consumatorului, fundamentând chiar o abordare obiectivă a dezechilibrului contractual ce poate fi apreciat ca rezultat al unui dezechilibru în puterea de negociere a părților.

Față de aceste prevederi legale, Tribunalul apreciază că în mod corect a reținut instanța de fond că, deși părțile au încheiat un contract preformat, standard, în care s-a prevăzut, la art. 6 din contract, că în primul an din perioada de creditare dobânda este fixă, de 7% pe an, după care dobânda datorată va fi dobânda variabilă bazată pe rata de referință, dobând compus din indicele de referință Dobânda de Referință a Băncii la care se adaugă Marja de 5,72%, dobânda fiind revizibilă în funcție de evoluția Dobânzii de Referință, această clauză nu este o clauză abuzivă în condițiile în care între părți a intervenit o convenție de credit (contract comutativ, iar nu unul aleatoriu), iar părțile nu urmăresc un câștig eventual, în funcție de un eveniment viitor și incert, ci întinderea obligațiilor este cunoscută încă de la semnarea convenției, iar modificarea dobânzii nu intervine în funcție de voința arbitrară a băncii, ci ține de elemente obiective, iar

persoana împrumutată și-a asumat modificarea dobânzii variabile în funcție de dobânda de referință a băncii.

Cât privește însă cel de-al doilea capăt de cerere, referitor la constatarea caracterului abuziv al clauzei de risc valutar, este de observat că la art. 9.1 din contract s-a prevăzut că eventualele diferențe de schimb valutar sunt în sarcina împrumutatului, clauză care, în opinia Tribunalului, este abuzivă pentru următoarele considerente.

Astfel, este dincolo de orice îndoială că această clauză este una preformată, ce nu a fost negociată de părțile contractante, la fel ca întreg contractul de credit din prezenta speță.

De asemenea, tot în opinia Tribunalului această clauză a fost de natură să creeze un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, iar dezechilibrul creat a fost în detrimentul consumatorului, nefiind respectată cerința bunei – credințe.

Pentru a concluziona în acest sens este de reținut că francul elvețian este o monedă ce nu are o circulație efectivă pe piața românească, nu este utilizată în tranzacțiile civile sau comerciale, în numerar sau prin virament bancar, fiind de notorietate că la momentul încheierii contractului, în anul 2008, precum și în prezent, pe piața monetară internă plățile se fac în RON sau în EURO, francul elvețian fiind o monedă de refugiu folosită de marii investitori pentru a-și conserva capitalurile, aceasta datorită stabilității sale, însă criza economică demarată la finele anului 2007 a cauzat o creștere fără precedent a achizițiilor de monedă elvețiană, astfel încât valoarea CHF a crescut succesiv și la niveluri extrem de ridicate, încât nici Banca Centrală a Elveției nu a putut stopa fenomenul.

Tocmai datorită gradului ridicat de stabilitate a francului elvețian, care excludea o eventuală devalorizare a acestei monede a fost inițiată oferta băncii pârâte de acordarea creditelor în CHF, precum și acceptarea creditului în franci elvețieni de către reclamantă.

În concluzie, se constată că obiectul real și efectiv al contractului de credit a fost acordarea unei sume de bani în moneda națională RON echivalentă însă sumei etalon de 4005,00 CHF la cursul de schimb de la acea dată, întrucât pentru a intra în posesia sumei în RON reclamanta a trebuit să vândă băncii pârâte suma în franci elvețieni și să cumpere de la aceasta moneda națională, iar pentru restituirea ratelor lunare mecanismul de plată a fost în sens invers, respectiv reclamanta a cumpărat cu moneda națională RON moneda străină CHF de la banca pârâtă, pentru a putea achita rata în contul pentru operațiuni în CHF.

Creșterea accelerată a valorii francului elvețian în raport cu moneda națională, precum și cheltuielile generate de mecanismul de schimb valutar din lei în franci elvețieni, și din franci elvețieni în lei, lipsa francilor elvețieni de la casele de schimb valutar o perioadă îndelungată de timp, diferențele dintre cursul practicat de bancă și casele de schimb valutar, respectiv cursul stabilit de BNR, diferențele dintre cursul de vânzare și cel de cumpărare au condus la majorarea continuă a costului contractelor, producând un dezechilibru major al prestațiilor reciproce ale părților, în detrimentul împrumutaților, cu efectul obținerii unor foloase de către banca împrumutătoare, fără contraprestație din partea acesteia.

În conformitate cu prevederile art.4 din Legea nr.193/2000, clauza contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi contractuale creează în detrimentul consumatorului contrar cerințelor bunei credințe un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților contractante, art.2 din

Legea nr.193/2000 prev zând c o clauz contractual va fi considerat ca nefiind negociat direct cu consumatorul dac ea a fost stabilit f r a da posibilitatea consumatorului s influențeze natura ei cum este cazul contractelor standard preformulate, sau condițiile generale de vânzare, practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Legea nr.193/2000 a fost adoptat pentru transpunerea în dreptul intern a directivei Consiliului European nr.93/13/CEE din 05.04.1993 privind clauzele abuzive în contractele cu consumatorii, reglementându-se în favoarea acestora o protecție mai mare decât minimul oferit de Directivă, în condițiile în care extinderea limitelor directivelor relative la protecția consumatorilor este permis expres de dreptul comunitar.

Astfel, în cauza C-484/08 Caja de Ahorros Y Mote de Piedad de Madrid prin Hot rârea din 03.06.2010 CEJ consfințește dreptul statelor de a aplica o protecție mai mare consumatorilor decât minimul prev zut de Directiv și permite instanțelor naționale constatarea caracterului abuziv i în cazul clauzelor privind definirea obiectului principal al contractului i caracterul adecvat al prețului sau remunerației, față de serviciile sau bunurile furnizate în schimbul acestora, chiar dac aceste clauze sunt redactate în mod clar i inteligibil.

În cauza Salvat Editores S A v Jose M. Sanchez Alcon Prades, C 241/98 Curtea de Justiție a Uniunii Europene recunoa te judec torului puterea de a declara din oficiu ca nule clauzele abuzive ale unui contract, această putere încadrându-se în contextul general al protecției speciale pe care Directiva tinde s o recunoasc interesului colectivității, care făcând parte din ordinea public economic dep șește interesele specifice ale unor părți.

Cu alte cuvinte, exist un interes public ca aceste clauze prejudiciabile pentru consumator s nu-i produc efectele.

Potrivit dispozițiilor legale mai sus menționate, este abuzivă o clauză care nu a fost negociată individual, care este contrar bunei credințe și creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorului.

Clauza de efectuare a pl ților în moneda creditului cu suportarea exclusivă a riscului valutar de c tre împrumutat nu a fost negociat direct cu reclamantii având în vedere caracterul prestabilit i impus consumatorilor al contractului de credit, consumatorii exprimându- i adeziunea la contractul tipizat, f r a avea posibilitatea de a influența natura clauzelor și din acest punct de vedere a existat o poziție de inegalitate a părților în vederea asigur rii angaj rii în deplin cunoștință de cauză a consumatorului în contractul de credit, banca având o poziție dominantă în raport cu consumatorul i implicit cu privire la îndatorarea i suportarea riscurilor reprezentate de volatilitatea cursului valutar.

Omisiunea b ncii de a informa consumatorul asupra riscului de hipervalorizare a CHF, fenomen care era previzibil pentru experții financiari dat fiind faptul că CHF-ul este o moned instabil iar la momentul încheierii contractului valoarea ei era la un minim istoric și în consecință creșterea valorii față de moneda națională apărea inevitabilă, constituie o încălcare a obligației de consiliere sancționată în dreptul european și național, întrucât determină angajarea din punct de vedere juridic a consumatorilor, plecând de la o imagine deformat a întinderii drepturilor i obligațiilor asumate, consumatorul fiind pus în imposibilitate de a cunoaște și anticipa mărimea obligațiilor sale.

B_____ a stipulat în contractul încheiat cu reclamanta, obligația acesteia de a suporta exclusiv diferențele de schimb valutar, fără a limita în vreun fel întinderea acestei obligații, astfel că în situația dublării valorii francului elvețian în raport cu moneda națională convențiile de credit încheiate între părți dobândesc un caracter aleatoriu, ceea ce conduce la încălcarea criteriului echivalenței prestațiilor. Clauza de risc valutar prevăzută exclusiv în sarcina consumatorilor denaturează raportul juridic obligațional prin îngreunarea excesivă a situației consumatorului și în același timp prin conferirea în favoarea băncii a unui avantaj economic vădit disproporțional, aceasta obținând un câștig injust în detrimentul consumatorilor, contrar principiilor echității și buneii credințe, care trebuie să guverneze relațiile contractuale.

În acest sens, CJUE s-a pronunțat în cauza C-26/13 Kasler vs Ungaria, referitoare la Directiva 93/13/CEE și mai precis la aprecierea caracterului abuziv al clauzelor prevăzute în contracte de împrumut ipotecar încheiate în valută garantat printr-o ipotecă.

Astfel, s-a stabilit că art.4 alin.2 din Directiva 93/13/CEE trebuie interpretat în sensul că termenii „obiectul principal al contractului” nu acoperă o clauză cuprinsă într-un contract de împrumut încheiat într-o monedă străină între un vânzător sau un furnizor și un consumator și nu a fost obiectul unei negocieri individuale, în temeiul căreia pentru calcularea ratelor împrumutului se aplică cursul de schimb la vânzare al acestei valute, decât în cazul în care se constată că respectiva clauză stabilește o prestație esențială a acestui contract care îl caracterizează; o astfel de clauză în măsura în care cuprinde o obligație pecuniară a consumatorului de a plăti în cadrul ratelor împrumutului sumele care rezultă din diferența dintre cursul de schimb la vânzare și cursul de schimb la cumpărare al monedei străine nu poate fi considerat ca cuprinzând o „remunerație” al cărei caracter adecvat, în calitate de contrapartidă a unei prestații efectuate de împrumutător, să nu poată face obiectul unei aprecieri pentru a se stabili dacă este abuziv în temeiul art.4 alin.2 din Directiva 93/13.

Acest articol din Directivă trebuie interpretat în sensul că în ceea ce privește o clauză contractuală, cerința potrivit căreia aceasta trebuie redactată în mod clar și inteligibil, trebuie înțeleasă ca impunând nu numai redactarea inteligibilă pentru consumator din punct de vedere gramatical, ci și să expună în mod transparent funcționarea concretă a mecanismului de schimb al monedei străine, adică ea să fie inteligibil din punct de vedere juridic și consumatorul să poată aprecia consecințele economice negative la care se expune prin încheierea contractului.

Cerința privind transparența clauzelor contractuale prevăzute de Directiva 93/13 nu poate fi redusă astfel numai la caracterul inteligibil al acestora pe plan formal și gramatical, întrucât consumatorul se află într-o poziție de inferioritate față de bancă și astfel transparența trebuie înțeleasă în mod extensiv.

În lumina acestor considerente, tribunalul apreciază că în speță nici anterior și nici în momentul încheierii contractului de credit, între părți nu a avut loc o negociere a clauzei de risc valutar, iar în condițiile în care pe parcursul derulării contractului reclamanta a achitat suplimentar părții sume apreciabile de bani, decurgând din variația cursului de schimb CHF/RON, calculate atât asupra debitului principal cât și a dobânzii lunare, există un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în defavoarea consumatorilor, neexistând o contraprestație a băncii pentru sumele încasate în plus.

După cum a statuat CJUE în aceeași cauză C26 Kasler vs Ungaria paragraful 85 art.6 alin.1 din Directiva 93/13, trebuie interpretat în sensul că în situația în care un contract nu poate continua

să existe după eliminarea unei clauze abuzive, această dispoziție nu se opune unei norme de drept național care permite instanței naționale să remedieze nulitatea clauzei respective prin înlocuirea acesteia cu o dispoziție de drept național cu caracter supletiv.

Pe de altă parte contractul de credit se supune regulilor generale prevăzute de Codul civil cu privire la obligații, el neavând un caracter aleatoriu ci un contract comutativ caracterizat prin faptul că întinderea drepturilor și obligațiilor părților la momentul încheierii contractului este determinat sau determinabil, astfel încât părțile se angajează din punct de vedere juridic tocmai în considerarea efectelor contractului pentru care și-au manifestat acordul, fiind exclusă expunerea uneia dintre părți la riscul unei pierderi cauzate de un eveniment viitor și incert și oferirea celeilalte părți a unei șanse de câștig.

Stipularea unei clauze de risc valutar cu consecința strămutării în întregime asupra împrumutaților a riscului generat de hipervalorizarea CHF este contrară dispozițiilor legale întrucât această hipervalorizare constituie un eveniment imprevizibil, viitor și incert, raportat la puterea de înțelegere a consumatorilor care, neavând cunoștințe de specialitate în domeniul financiar-bancar nu au posibilitatea să anticipeze o creștere accelerată a cursului de schimb și în consecință să își asume în cunoștință de cauză, riscul valutar.

Conform art.75 și art.76 din Legea nr. 296/2004 privind Codul consumatorului, contractele de credit trebuie să conțină clauze clare, corecte, care să nu determine interpretări echivoce și pentru înțelegerea cărora să nu fie necesare cunoștințe de specialitate, art.77 prevăzând că în caz de dubiu asupra interpretării unor clauze contractuale, ele vor fi interpretate în favoarea consumatorului.

Norma BNR nr.17/2003 prevede obligația băncii de a administra riscul în sensul diminuării lui, prin organizare de control a activității de creditare, obligație prevăzută tocmai pentru a exclude asumarea riscului operațiunii de creditare de către consumatori, iar o măsură în acest sens constituie înghețarea cursului de schimb valutar la momentul încheierii contractului, măsură ce corespunde cerințelor echității și bunei credințe.

Conform disp. art. 966-970 Cod civil, în vigoare la momentul încheierii contractului între părți, părțile trebuie să acționeze cu bună credință atât la negocierea și încheierea contractului, cât și pe parcursul executării acestuia, neputându-se înlocui sau limita această obligație, consecința fiind că distribuția între părți a pierderilor și beneficiilor rezultate ca urmare a creșterii valorii CHF față de moneda națională apare ca o soluție justă și echitabilă.

Având în vedere că schimbarea condițiilor economice a fost imprevizibilă iar reclamanta nu a avut cunoștințele de specialitate în domeniul financiar-bancar care să le permit anticiparea unei devalorizări vizite a leului față de francul elvețian se poate considera că revizuirea efectelor contractului corespunde acordului de voință al părților întrucât hipervalorizarea CHF deturbează contractele de la scopul în vederea cărora au fost încheiate schimbând natura acestora, astfel că executarea lor în contextul actual nu mai corespunde voinței părților de la momentul încheierii contractului.

Sunt incidente totodată și disp. art. 1578 Cod civil în vigoare la data încheierii contractului, care consacră principiul nominalismului monetar în cadrul contractelor de împrumut și care prevede că obligația ce rezultă dintr-un împrumut în bani este întotdeauna pentru aceeași sumă numerică arătată în contract și că întâmplându-se o mărire sau o scădere a prețului monedelor înainte de a

sosi epoca pl ții, debitorul trebuie să restituie suma numerică împrumutată și nu este obligat a restitui această sumă decât în speciile aflate în curs în momentul plății.

Față de toate aceste considerente, tribunalul apreciază că instanța de fond a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor legale, respectiv art.4 din Legea nr.193/2000, art.75, 76, 77 din Legea nr.296/2004, art.966 – 970 Cod civil, atunci când a respins cererea privind constatarea caracterului abuziv al clauzei referitoare la riscul de curs valutar, astfel încât urmează ca în baza art. 480 Cod civil să se admită apelul reclamantilor și să schimbe sentința în sensul constatării nulității absolute a clauzei prevăzute la art. 6.3 din contractul de credit.

În consecință, se va dispune înghețarea cursului de schimb valutar CHF/L__ pentru efectuarea plăților în temeiul contractului de credit, la valoarea de la data încheierii contractului, respectiv calcularea și plata ratelor de rambursare a creditului la valoarea în lei a francului elvețian de la data încheierii contractului pe întreaga perioadă de valabilitate a contractului, urmând ca pârâta să restituie reclamantei sumele plătite în plus de către aceasta.

**PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII**

DECIDE

Admite apelul declarat de apelanta reclamant A____ E____ D____, cu domiciliul în Târgu J____, _____, 3, _____ etaj 4, apartament 20, județul Gorj, împotriva sentinței nr.3200 din 7 mai 2015 pronunțată de Judecătoria Tg-J____, în contradictoriu cu intimatele pârâte B____ R____ SA M____ a G____ Național B____ OF Greece, cu sediul în București, _____, 11, etaj4,5,6,7, sector 2 și B____ R____ SA S____ Târgu J____, cu sediul în Târgu J____, _____, județul Gorj, având ca obiect constatarea nulității actului.

Schimbe sentința în sensul că admite în parte acțiunea.

Constată nulitatea absolută a clauzei prev. la art. 9 pct.1 din contract.

Dispune înghețarea cursului de schimb valutar CHF- leu și efectuarea plăților în temeiul contractului de credit la valoarea de la data încheierii contractului, respectiv calcularea și plata ratelor de rambursare a creditului la valoarea în lei a francului elvețian de la data încheierii contractului pe întreaga perioadă de valabilitate a acestuia urmând ca pârâtele să restituie reclamantei sumele plătite în plus de aceasta.

Mentține dispozițiile sentinței privind respingerea cererii privind caracterul abuziv al clauzei privind dobânda.

Definitiv .

Pronunțată în ședința publică de la 11.04.2016, la Tribunalul Gorj.