

ROMÂNIA

TRIBUNALUL SPECIALIZAT CLUJ

DOSAR NR. (.....)

Cod operator date cu caracter personal 11553

ÎNCHEIERE

Ședința publică din data de 26 noiembrie 2012

Instanța este constituită din:

PREȘEDINTE: (.....)

JUDECĂTOR: (.....)

JUDECĂTOR: (.....)

GREFIER: (.....)

Pe rol se află pronunțarea asupra sesizării din oficiu a Tribunalului Specializat Cluj în cauza privind pe recurenții intimați (.....) și (.....) și pe intimata recurentă SC (.....) SA, , având ca obiect sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu o cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare asupra unei întrebări vizând interpretarea art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE.

La ambele apeluri nominale efectuate în ședință publică părțile au lipsit.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

Dezbaterile asupra acestei cereri au avut loc în ședința publică din 19 noiembrie 2012, fiind consemnate în încheierea pronunțată în ședința publică respectivă, care face parte integrantă din prezenta hotărâre, când instanța, având nevoie de o perioadă de timp mai îndelungată pentru a delibera și pentru a da părților posibilitatea de a depune concluzii scrise, a amânat pronunțarea pentru termenul din data de azi, 26 noiembrie 2012, când a hotărât următoarele:

TRIBUNALUL :

Deliberând asupra cererii mai sus arătate :

A. Reține următoarea **stare de fapt** :

1. D-1 (.....) și d-na (.....), în calitate de împrumutați (în continuare *împrumutații*), au încheiat cu SC (.....) SA, în calitate de împrumutătoare (în continuare *banca*), două convenții de credit.

2. O primă convenție de credit încheiată de împrumutați cu banca poartă nr. 0143884/IT și a fost încheiată la data de 4 martie 2008. Obiectul acestui contract l-a reprezentat un credit în valoare de 8.000,00 EUR, acordat de bancă împrumutaților pentru acoperirea unor cheltuieli personale curente. Cea de a

doua convenție de credit încheiată de împrumutați cu banca poartă nr. 0143212/IT, fiind încheiată la 7 martie 2008. Obiectul celui de-al doilea contract l-a reprezentat un credit în valoare de 103.709,18 CHF, acordat de bancă împrumutaților pentru cumpărarea unui imobil. Rambursarea creditului acordat împrumutaților prin cel de al doilea contract a fost garantată prin instituirea unei ipotecii asupra imobilului situat în (.....), înscris în CF (.....), cu nr. top. (.....).

3. Contractul de credit nr. 0143884/IT a fost încheiat pentru o perioadă de 60 de luni de la data încheierii contractului, cu o rată a dobânzii curente de 9,00 % pe an la data încheierii contractului și cu o dobândă anuală efectivă de 20,49% pe an. Contractul de credit nr. 0143212/IT a fost încheiat pentru o perioadă de 300 de luni de la data încheierii contractului, cu o rată a dobânzii curente de 3,99 % pe an la data încheierii contractului. DAE (dobânda anuală efectivă) a fost menționată în scadențarul anexat convenției de credit – 19,55%. În cazul fiecăruia dintre contracte, împrumutații și banca au convenit asupra caracterului variabil al dobânzii, prin clauza cuprinsă în art. 3 lit. d din „condițiile speciale ale convenției”, stabilind că „banca își rezervă dreptul de a revizui rata dobânzii curente în cazul intervenirii unor schimbări semnificative pe piața monetară, comunicând împrumutaților noua rată a dobânzii ; rata dobânzii astfel modificată se va aplica de la data comunicării”.

4. Prin clauzele cuprinse în art. 3.10, respectiv art. 3.11 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, părțile au stabilit că DAE (dobânda anuală efectivă) poate fi modificată în condițiile modificării ratei dobânzii, precum și în condițiile prevăzute de Secțiunea 10) „Costuri suplimentare” sau prin acordul părților.

5. Prin clauza cuprinsă în art. 5 lit. a din „condițiile speciale” ale fiecărui contract de credit, banca și împrumutații au convenit asupra obligației împrumutaților de a plăti un comision denumit „de risc”, calculat prin utilizarea formulei : 0,74% aplicat la soldul creditului contractat în EUR, respectiv 0,22% aplicat la soldul creditului contractat în CHF, comision plătit lunar în zilele de scadență, pe toată perioada de derulare a contractului de credit. Aceste comisioane sunt explicate în art. 3.5 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții după cum urmează : „Pentru punerea la dispoziție a creditului, împrumutații datorează băncii un comision de risc, aplicabil la soldul creditului, care se plătește lunar, pe toată perioada creditului ; modul de calcul și scadența/scadențele plății acestuia se stabilesc în condițiile speciale”. Pentru toată perioada de derulare a contractului de credit nr. 0143884/IT, 60 de luni, împrumutații ar avea obligația de a achita un comision de risc cumulat de 1397,17 EUR, respectiv pentru toată perioada de derulare a contractului de credit nr. 0143212/IT, 300 de luni, împrumutații ar avea obligația de a achita un comision de risc cumulat de 39.955,98 CHF.

6. Prin clauzele cuprinse în art. 8.1, lit. a, liniuțele a 2-a și a 3-a, lit. b, lit. c și lit. d din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, părțile au agreat ca „În cazul în care se ivește vreuna din situațiile următoare, atunci, în orice moment, banca va avea dreptul, pe baza unei notificări transmise Împrumutatului, Codebitorului și Garantului, să declare soldul creditului ca fiind scadent anticipat, rambursabil imediat împreună cu dobânda acumulată și toate celelalte costuri datorate Băncii conform Convenției: a) dacă Împrumutatul nu își îndeplinește obligația de plată a Sumei Principale, a dobânzilor sau a oricăror alte costuri datorate: ... - conform altor convenții încheiate de Împrumutat cu Banca sau – conform altor convenții de credit încheiate de Împrumutat cu alte societăți financiare/de credit; b) Împrumutatul nu își îndeplinește orice altă obligație asumată conform prezentei Convenții; c) În cazul apariției unei situații

neprevăzute care, în opinia Băncii, face să devină improbabil ca Împrumutatul să-și poată îndeplini obligațiile asumate conform Convenției; d) În cazul apariției unei situații neprevăzute conform căreia, în opinia Băncii, creditul acordat nu mai este garantat corespunzător.

7. Prin clauzele cuprinse în art. 10.1, lit. a, b și c și art. 10. 2 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, părțile au convenit că „Referitor la Convenție pot apărea, la data semnării sau ulterior, modificări (inclusiv de interpretare) ale oricăror acte normative aplicabile, care: a) supun Banca la orice impozit, taxă cu privire la creditele acordate sau la obligațiile sale de a acorda credite, sau care schimbă baza de impozitare, pentru suma principală și dobânzi la creditele acordate, sau care se referă la orice alte sume datorate rezultând din Convenție, cu privire la creditele acordate sau la obligația sa de a acorda credite, în conformitate cu prevederile legale în baza cărora funcționează și este organizată Banca; b) impun, modifică sau consideră aplicabile orice rezerve, depozit special sau orice cerință similară (de exemplu în corelație/legătură cu propunerea noului Acord de la Basel privind Capitalul propus de către Comitetul de Supraveghere a Băncilor de la Basel) afectează activele Băncii, depozitele constituite cu sau pentru conturile Băncii sau care impun Băncii orice altă condiție care afectează creditele acordate sau obligația sa de a acorda credite; c) al căror rezultat este: i) creșterea costurilor Băncii legate de acordarea sau de punerea la dispoziție a oricărui credit, ii) reducerea cuantumului oricărei sume primite sau a oricărei creanțe a Băncii, în baza Convenției. În oricare dintre cazurile mai sus menționate, în termen de 15 zile lucrătoare bancare de la data la care a fost notificat în scris de către Bancă, Împrumutatul va plăti acesteia sumele suplimentare, astfel încât să compenseze banca pentru creșterile costurilor sau altor rambursări”.

8. În urma intrării în vigoare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 50/2010, între împrumutați și bancă s-au purtat negocieri în vederea alinierii contractelor de credit mai sus arătate la noile cerințe impuse de acest act normativ intern român, însă aceste negocieri nu s-au finalizat prin semnarea de către părți a vreunor acte adiționale la contractele de credit mai sus arătate.

9. În conformitate cu prevederile art. 720¹ din Codul de procedură civilă român, împrumutații au convocat banca la conciliere directă. Nici întâlnirile dintre părți desfășurate în cadrul acestei proceduri prealabile nu s-au finalizat prin vreun acord cu privire la contractele de credit ale căror clauze mai sus reproduse sunt considerate abuzive de către reclamantii împrumutați.

10. Împrumutații s-au adresat la data de 15 septembrie 2010 și Comisariatului Județean pentru Protecția Consumatorilor al Județului Cluj pentru constatarea și sancționarea nerespectării de către bancă a prevederilor OUG nr. 50/2010, respectiv pentru a fi somată banca să le returneze sumele percepute abuziv și să elimine comisionul de risc sau noul comision intitulat „comision de administrare credit”. Nu au depus vreun eventual răspuns al acestei instituții.

11. Ulterior, la data de (.....) februarie 2011, împrumutații (.....) și (.....) au sesizat Judecătoria Cluj-Napoca cu cererea lor de constatare a caracterului abuziv și, în consecință, a nulității clauzelor cuprinse în art. 3 lit. d, art. 3.10, respectiv art. 3.11 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, respectiv art. 5 lit. a din „condițiile speciale” ale fiecărui contract de credit, art. 3.5 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, art. 8.1, lit. a, liniuțele a 2-a și a 3-a, lit. b, lit. c și lit. d din „condițiile generale” ale fiecărei convenții, art. 10.1, lit. a, b și c și art. 10. 2 din „condițiile generale” ale fiecărei convenții; au mai solicitat constatarea caracterului abuziv al clauzei privind comisionul de administrare a creditului din actul adițional nr. 1 la convenția de credit nr.

0143212/IT/7 martie 2008 propus spre semnare de către bancă, respectiv desființarea scadențelor celor două convenții de credit corespunzător eliminării clauzelor abuzive și emiterea de noi scadențare, obligarea băncii la modificarea cuantumului DAE și la restituirea sumelor achitate de ei băncii cu titlu de comisioane de risc și administrare credit.

12. În esență, au apreciat clauzele atacate ca fiind abuzive în sensul art. 4 din Legea nr. 193/2000 și al art. 1 lit. a și g din anexa Legii nr. 193/2000, care transpune în dreptul român cerințele Directivei 93/13/CEE.

13. Prin întâmpinarea depusă la 21 septembrie 2010, banca a solicitat respingerea acestei cereri, invocând, în esență, faptul că împrumutații au acceptat expres toate clauzele contractului de credit, acestea fiind negociate, precum și faptul că clauzele atacate nu creează un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, respectiv nu sunt contrare bunei credințe precum și: principiul *pacta sunt servanda*, consacrat în art. 969 din Codul civil român, respectiv principiul interpretării prin coroborare a clauzelor contractuale consacrat în art. 982 din Codul civil român, caracterul comutativ al contractului de credit și, respectiv, principiul libertății contractuale, arătând că împrumutații aveau libertatea de a nu semna contractul de credit dacă nu erau de acord cu tipul sau valoarea costurilor pe care le aveau de achitat.

14. În cuprinsul aceleiași întâmpinări, banca a explicat semnificația economică a comisionului de risc : costul plătit băncii pentru acoperirea riscurilor asumate de bancă prin punerea creditului la dispoziția împrumutaților, riscuri între care a enumerat : riscul de neplată, riscul de neexecutare a garanției, riscul de urmărire a garanției, riscul de depreciere/pieire a garanției, de neîncasare a valorii asigurării etc. Banca a arătat și faptul că ipoteca asupra terenului proprietatea împrumutaților nu acoperă toate riscurile, ci doar pe cel de neplată.

15. Din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori, banca a apreciat că împrumutații nu au dovedit un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, contrar cerințelor bunei credințe, deoarece comisionul de risc și cel de administrare au fost stabilite încă de la data încheierii contractului de credit, o situație similară având și celelalte clauze considerate abuzive de către reclamanți. Banca a invocat și notorietatea faptului că toate băncile folosesc contracte tipizate cu clauze nenegociabile, pe care orice client, după informare, le poate accepta sau nu, utilizarea de contracte preformulate fiind permisă de Legea nr. 193/2000.

16. Banca a expus și alte argumente în sprijinul respingerii pretențiilor materiale ale împrumutaților, care, *brevitatis causa*, nu vor fi redate, dat fiind faptul că nu au legătură cu întrebarea adresată Curții.

17. Prin aceeași întâmpinare, banca a invocat în mod expres faptul că comisionul de risc face parte din „miezul obiectului convenției de credit”, fiind un element al prețului creditului, fapt care ar impune instanței excluderea acestei clauze din sfera posibilului caracter abuziv în conformitate cu prevederile art. 4 paragraful 1 din Directiva 93/13/CEE și art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000.

18. Prin sentința civilă nr. 19580/12 decembrie 2011 pronunțată în dosarul nr. (.....), Judecătoria Cluj-Napoca a respins cererea de înaintare a întrebărilor preliminare către Curtea de Justiție a Uniunii Europene, a admis în parte acțiunea formulată și precizată de reclamanții (.....) și (.....) în contradictoriu cu pârâta SC (.....) SA.

19. Cu privire la convenția de credit nr. 0143884/IT/4 martie 2008 a constatat caracterul abuziv al următoarelor clauze: pct. 3 lit. d) din condițiile

speciale ale convenției; pct. 3.10 „DAE” din secțiunea 3 „Costuri” a condițiilor generale ale convenției; pct. 5 lit. a „comisionul de risc” din condițiile speciale ale convenției; pct. 3.5 „comisionul de risc”- din secțiunea 3 „Costuri” din condițiile generale ale convenției; clauzele din Secțiunea 8, pct. 8.1, lit. a, liniuțele 2 și 3, lit. b, lit. c și lit. d din condițiile generale ale convenției; clauzele din secțiunea 10, respectiv art. 10.1 lit. a, b, c, art. 10.2 din condițiile generale ale convenției.

20. Cu privire la convenția de credit nr. 0143212/IT/7 martie 2008 a constatat caracterul abuziv al următoarelor clauze: pct. 3 lit. d) din condițiile speciale ale convenției; pct. 3.10 „DAE” din secțiunea 3 „Costuri” a condițiilor generale ale convenției; clauzele din secțiunea 8, pct. 8.1, lit. a, liniuțele 2 și 3, lit. b, lit. c și lit. d din condițiile generale ale convenției; clauzele din secțiunea 10, respectiv art. 10.1 lit. a, b, c, art. 10.2 din condițiile generale ale convenției.

21. A respins în rest, ca neîntemeiată, acțiunea formulată și precizată de reclamantul.

22. Pentru a pronunța această hotărâre, a reținut cu privire la negocierea contractelor că deși este corectă susținerea pârâtei în sensul că nu este nimic ilegal în sine în utilizarea unui contract preformulat, totuși în cauză nu s-a probat existența unei negocieri în sensul Legii nr. 193/2000, simplul fapt că reclamanților li s-au trimis condițiile contractelor și au avut cunoștința de acestea neavând semnificația că au avut posibilitatea să le influențeze în vreun fel, având doar libertatea de a accepta sau nu respectivele condiții.

23. În consecință, prima instanță a apreciat că în speță contractele încheiate nu au fost supuse unei negocieri efective între părți și a analizat în continuare dacă acestea creează un dezechilibru semnificativ între părți.

24. Referitor la pct. 3 lit. d) din condițiile speciale ale ambelor convenții, conform căroră „banca își rezervă dreptul de a revizui rata dobânzii curente în cazul apariției unor schimbări semnificative pe piața monetară, comunicând împrumutatului noua rata a dobânzii. Rata dobânzii astfel modificată se va aplica de la data comunicării”, prima instanță a constatat că deși argumentele pârâtei referitoare la riscurile pe care trebuie să le întâmpine prin derularea unui contract pe perioadă îndelungată sunt corecte, totuși în lipsa oricărei circumstanțieri, noțiunea schimbării semnificative pe piața monetară este prea largă și prea vagă, acordând, practic, posibilitatea modificării discreționare a dobânzii pentru bancă. În consecință, în temeiul art. 1 și 4 din Legea nr. 193/2000 și în temeiul art. 1 lit. a din anexa la Legea nr. 193/2000, prima instanță a apreciat că această clauză este abuzivă.

25. Referitor la comisionul de risc, prima instanță a apreciat că acesta nu constituie o clauză abuzivă. A apreciat că argumentele reclamanților referitoare la faptul că acest comision nu se returnează sunt incorecte, întrucât un comision de risc nu trebuie să constituie, în mod necesar, o garanție returnabilă, acesta putând să fie și un preț al contractului, acceptat de ambele părți. A mai reținut că nu revine instanței să stabilească ce risc concret își asumă banca și cât sunt de eficiente garanțiile prevăzute în contract, producerea unui risc pentru bancă neputând să fie cu totul exclusă, iar plățirea unui preț acceptat de părți pentru acest risc neavând în sine nimic ilegal. A reținut că producerea unui dezechilibru prin prevederea unui comision de risc nu este însă exclusă în orice situație, dar acest lucru depinde de quantumul comisionului.

26. A avut în vedere susținerea reclamanților potrivit căreia, în speță, ținând cont de toate costurile creditului, inclusiv de comisionul de risc, ar ajunge să restituie aproximativ de două ori suma împrumutată, însă a apreciat că acest quantum nu este însă unul pentru un credit care se derulează pe o perioadă îndelungată. A analizat și susținerea reclamanților potrivit căreia, în realitate, comisionul de risc este o dobândă mascată, însă a apreciat că

comisionul de risc nu este o clauză abuzivă în sine, în măsura în care ambele părți l-au cunoscut la încheierea contractului.

27. În urma analizei dispozițiilor art. 8 din din condițiile generale ale convențiilor de credit, prima instanță a apreciat că acestea sunt clauze abuzive întrucât cazurile în care împrumutații nu își îndeplinesc obligația de plată a sumei principale, a dobânzilor sau oricăror alte sume datorate sau alte obligații acordă băncii posibilitatea de a declara soldul scadent anticipat fără ca neexecutarea contractului din partea reclamantilor să fie esențială. A reținut că este adevărat că, prin voința lor, potrivit dreptului comun, părțile au dreptul să prevadă astfel de clauze, însă în privința consumatorilor aceste clauze devin abuzive, întrucât creează un dezechilibru semnificativ între părți.

28. Referitor la clauzele prevăzute în art. 8.1 pct c și d, prima instanță a apreciat că sunt abuzive întrucât, lăsând situațiile la care se referă la aprecierea băncii, acordă băncii posibilitatea de a declara în mod discreționar exigibil anticipat creditul.

29. Prima instanță a apreciat, de asemenea, că sunt abuzive clauzele cuprinse la art. 10.1 lit. a, lit. b, lit. c, pct. I și II, precum și clauza din art. 10.2 care impun reclamantilor să suporte costurile acolo arătate, deoarece transferul asupra clientului, respectiv a reclamantilor împrumutați a oricărei sarcini rezultate dintr-o modificare de act normativ care are ca scop tocmai impunerea unei obligații în sarcina băncii creează un dezechilibru semnificativ între părțile contractante.

30. Ca urmare a constatării caracterului abuziv al acestor clauze, prima instanță a dispus anularea acestora.

31. Cu privire la caracterul abuziv al clauzei privind comisionul de administrare credit din actul adițional nr. 1 la convenția de credit nr. 0143884/IT/4 martie 2008 și din actul adițional nr. 1 la convenția de credit nr. 0143212/IT/7 martie 2008 prima instanță a respins acest capăt de cerere, reiterând concluzia sa în sensul că clauzele privind comisionul de risc nu au un caracter abuziv. Pe de altă parte, a reținut că Legea de aplicare a OUG nr. 50/2010 prevede că dispozițiile respectivei ordonanțe nu se aplică față de contractele în derulare. Prin urmare, a concluzionat în sensul că indiferent dacă în speță comisionul pe care trebuie să îl plătească reclamantii se numește „de administrare” sau „de risc”, perceperea acestuia nu are caracter abuziv.

32. Referitor la celelalte capete de cerere, prima instanță le-a respins ca neîntemeiate având în vedere că acestea decurgeau din constatarea caracterului abuziv al clauzelor privind comisionul de administrare și de risc.

33. Împrumutații (.....) și (.....) au atacat cu recurs sentința civilă nr. 19580/12 decembrie 2011 pronunțată în dosarul nr. (.....) de Judecătoria Cluj-Napoca, solicitând modificarea în parte a sentinței atacate în sensul admiterii cererii lor în totalitate.

34. În motivarea recursului, în esență, cu privire la comisionul de risc, au criticat concluzia primei instanțe în sensul că nu îi revine sarcina de a stabili riscul concret pe care și-l asumă banca și cât sunt de eficiente garanțiile stabilite prin contract, arătând că această concluzie vine în contradicție cu constatarea primei instanțe în sensul că convențiile nu au fost negociate între părți. S-au prevalat de dezechilibrul dintre drepturile și obligațiile părților convențiilor și au mai arătat că instanța are sarcina de a analiza din oficiu caracterul abuziv al clauzelor. Au invocat jurisprudența Caja de Ahorros y Monte de Piedad. Cu privire la comisionul de administrare a creditului introdus prin actele adiționale, au invocat faptul că banca le-a impus acest comision prin acte adiționale pe care ei nu le-au acceptat pentru a înlocui comisionul de risc, pe

care l-au calificat drept abuziv. S-au prevalat și de jurisprudența națională în sensul caracterului abuziv și al nulității comisionului de risc.

35. La rândul său, banca a atacat cu recurs sentința civilă nr. 19580/12 decembrie 2011 pronunțată în dosarul nr. (.....) de Judecătoria Cluj-Napoca, solicitând modificarea în parte a sentinței atacate în sensul respingerii în întregime a cererii împrumutaților reclamânți.

36. În motivarea recursului, a reiterat argumentele avansate în fața primei instanțe în sensul că clauzele atacate nu au caracter abuziv, prevalându-se din nou de dispozițiile art. 4 par. 1 al Directivei 93/13/CEE și ale art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, apreciind că directiva a fost transpusă ambiguu, deci incorect, în legislația internă română.

37. Astfel, dosarul nr. (.....) a fost înaintat instanței superioare, Tribunalul Specializat Cluj.

B. Cu privire la **dreptul intern aplicabil** :

38. Obligația comercianților de a nu stipula clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii este prevăzută expres în art. 1 alin. 3 din Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori. Această lege, adoptată în anul 2000, a fost republicată în temeiul prevederilor art. V lit. m) din titlul III al Legii nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților în relația cu consumatorii și armonizarea reglementărilor cu legislația europeană privind protecția consumatorilor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 899 din 28 decembrie 2007, dându-se textelor o nouă numerotare. Legea nr. 193/2000 transpune prevederile Directivei Consiliului 93/13/CEE din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (JOCE) nr. L 95 din 21 aprilie 1993.

39. Potrivit art. 2 alin. 1 și 2 din Legea nr. 193/2000, prin *consumator* se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența acestei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale, iar prin *comerciant* se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența acestei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale, precum și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acesteia.

40. În conformitate cu dispozițiile art. 4 din Legea nr. 193/2000 :

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

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

(3) Faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor prezentei legi pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost

prestabilit unilateral de comerciant. Dacă un comerciant pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul, este de datoria lui să prezinte probe în acest sens.

(4) Lista cuprinsă în anexa care face parte integrantă din prezenta lege redă, cu titlu de exemplu, clauzele considerate ca fiind abuzive.

(5) Fără a încălca prevederile prezentei legi, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de : a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia; b) toți factorii care au determinat încheierea contractului; c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

(6) 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.

41. Din dispozițiile legale mai sus citate se observă faptul că Legea nr. 193/2000 a transpus în dreptul român, printr-o preluare aproape literală, dispozițiile art. 2, lit. b și c, art. 3 și art. 4 ale Directivei nr. 93/13/CEE.

42. În acest context, Tribunalul Specializat Cluj, ca instanță de trimitere, are în vedere faptul că, într-adevăr, prin recursul său, banca a invocat o așa-zisă transpunere ambiguă, deci incorectă, a dreptului comunitar în dreptul intern, însă nu a indicat nici în ce constă ambiguitatea reclamată și nici vreo eventuală vătămare efectivă a drepturilor sale generată de această pretinsă transpunere incorectă a dispozițiilor Directivei 93/13/CEE. Mai mult, instanța națională reține faptul că, în cadrul unor litigii similare, în cadrul cărora banca a avansat alegații similare, a solicitat reprezentanților băncii să precizeze expres dacă înțeleg să invoce o transpunere defectuoasă a dispozițiilor Directivei 93/13/CEE în dreptul intern, iar aceștia au arătat că nu formulează o astfel de solicitare.

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

44. Instanța română are sarcina de a interpreta această dispoziție din dreptul intern, care reia literal dispozițiile art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE. Acesta este motivul sesizării Curții cu prezenta cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, instanța română având sarcina de a determina care este interpretarea corectă a dispozițiilor art. 4 alin. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE. Concret, instanța română trebuie să stabilească dacă noțiunile de „obiect” și/sau „preț” din cuprinsul art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE pot fi interpretate în sensul că aceste noțiuni - „obiectul” și/sau „prețul” unui contract de credit garantat printr-o ipotecă - cuprind, printre elementele ce formează contraprestația instituției de credit și dobânda anuală efectivă a acestui contract de credit garantat printr-o ipotecă, formată în special din dobânda fixă sau variabilă, comisioane bancare și alte costuri incluse și definite în contractul de credit.

45. Tribunalul Specializat Cluj are în vedere faptul că a sesizat Curtea cu o întrebare similară, care a format obiectul cauzei Curții nr. C-571/11. Retragerea întrebării respective a fost determinată de conduita băncii recurente, care a renunțat la judecarea recursului său la un interval de timp scurt înainte de ședința în care Curtea urma să se pronunțe asupra întrebării adresate de Tribunalul Specializat Cluj. Această manifestare de voință a băncii recurente (aceeași în ambele litigii) a pus capăt litigiului intern, astfel încât întrebarea ar fi rămas lipsită de utilitate pentru soluționarea litigiului respectiv. Chestiunea de interpretare a dreptului Uniunii Europene a rămas, însă, netransată, iar instanța română se găsește, la acest moment, în aceeași situație în care se găsea și la momentul sesizării Curții cu întrebarea care a format obiectul dosarului nr. C-571/11, fapt care a determinat-o să adreseze din nou Curții aceeași întrebare, de data aceasta din oficiu.

46. Pe parcursul desfășurării procesului, împrumutații au invocat și dispozițiile Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 50/2010, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 389 din 11 iunie 2010. Astfel cum rezultă din art. 96 alin. 2 această ordonanță de urgență transpune prevederile Directivei 2008/48/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 23 aprilie 2008 privind contractele de credit pentru consumatori și de abrogare a Directivei 87/102/CEE a Consiliului, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene seria L nr. 133 din 22 mai 2008, cu excepția art. 19, 20, 35 - 44, art. 71 alin. 3 - 5, art. 79, 86 - 89 și 95.

47. Derogând de la dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. a din Directiva 2008/48/CE, legiuitorul român a înțeles să aplice dispozițiile actului normativ de transpunere a acestei directive, OUG nr. 50/2010, și contractelor de credit garantate cu ipotecă. În consecință, la data intrării în vigoare a OUG nr. 50/2010, contractul de credit încheiat între împrumutații (.....) și (.....) și banca SC (.....) SA, era supus dispozițiilor OUG nr. 50/2010.

48. OUG nr. 50/2010 a instituit un mecanism de aliniere a contractelor de credit în derulare la cerințele sale de transparență și protecție a consumatorilor. În conformitate cu dispozițiile art. 95 din OUG nr. 50/2010, pentru contractele aflate în curs de derulare, creditorii aveau obligația ca, în termen de 90 de zile de la data intrării în vigoare a acestei ordonanțe de urgență, să asigure conformitatea contractului cu dispozițiile acestei ordonanțe de urgență. Modificarea contractelor aflate în derulare urma a se face prin acte adiționale în termen de 90 de zile de la data intrării în vigoare a acestei ordonanțe de urgență. Era interzisă introducerea în actele adiționale a altor prevederi decât cele din OUG nr. 50/2010, sub sancțiunea nulității. Nesemnarea de către consumator a actelor adiționale era considerată acceptare tacită.

49. Banca a comunicat împrumutaților actele adiționale aflate la f. 35-40 și f. 114-119 în dosarul nr. (.....) al Judecătoriei Cluj-Napoca, prin care le-a propus ca, în considerarea prevederilor acestei ordonanțe de urgență, comisionul de risc să fie redenumit „comision de administrare credit”, iar dobânda curentă să se calculeze prin raportare la EURIBOR / LIBOR CHF la 3 luni, plus o marjă procentuală, comisionul urmând a fi datorat în continuare, pe toată durata contractului de credit, în aceeași valoare procentuală. Împrumutații nu au fost de acord cu aceste modificări propuse de bancă, astfel cum rezultă din răspunsurile lor din datele de 17 septembrie 2010, aflat la f. 34 și, respectiv, f. 112 în dosarul nr. (.....) al Judecătoriei Cluj-Napoca.

50. Art. 36 din OUG nr. 50/2010 prevede că pentru creditul acordat, creditorul poate percepe numai: comision de analiză dosar, comision de administrare credit sau comision de administrare cont curent, compensație în

cazul rambursării anticipate, costuri aferente asigurărilor, după caz, penalități, precum și un comision unic pentru servicii prestate la cererea consumatorilor.

51. În consecință, împrumutații nu au semnat actul adițional propus de bancă pentru alinierea contractului de credit la cerințele OUG nr. 50/2010.

52. Ulterior, Parlamentul României a adoptat Legea nr. 288/2010 pentru aprobarea OUG nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 888 din 30 decembrie 2010.

53. Legea nr. 288/2010 a modificat art. 95 din OUG nr. 50/2010, stabilind că prevederile acestei ordonanțe de urgență nu se aplică contractelor în curs de derulare la data intrării în vigoare a acestei ordonanțe de urgență, cu excepția dispozițiilor art. 37¹, ale art. 66 - 69 și, în ceea ce privește contractele de credit pe durată nedeterminată existente la data intrării în vigoare a acestei ordonanțe de urgență, ale art. 50 - 55, ale art. 56 alin. 2, ale art. 57 alin. 1 și 2, precum și ale art. 66 - 71. Actele adiționale încheiate și semnate până la data intrării în vigoare a Legii nr. 288/2010 în vederea asigurării conformității contractelor cu prevederile OUG nr. 50/2010 urmau să își producă efectele în conformitate cu termenii contractuali agreeți între părți. Actele adiționale nesemnate de către consumatori, considerate acceptate tacit până la data intrării în vigoare a Legii nr. 288/2010, urmau să își producă efectele în conformitate cu termenii în care au fost formulate, cu excepția cazului în care consumatorul sau creditorul notifica cealaltă parte în sens contrar, în termen de 60 de zile de la data intrării în vigoare a Legii nr. 288/2010.

54. Referitor la jurisprudența internă pertinentă, tribunalul are în vedere faptul că instanțele române au fost confruntate cu un număr ridicat de cereri având ca obiect constatarea caracterului abuziv al clauzelor contractuale prin care aceeași bancă (SC (.....) SA) sau alte bănci au convenit cu consumatorii comisioane de risc. În aproape toate hotărârile depuse de părți la dosar (și care vor fi înaintate Curții) instanțele nu au analizat problema mai sus arătată, respectiv nu au stabilit dacă acest comision (denumit de către părți „de risc” în cuprinsul contractului de credit garantat printr-o ipotecă și calculat prin utilizarea formulei : 0,22% aplicat la soldul creditului, plătit lunar în zilele de scadență, pe toată perioada de derulare a convenției de credit) face parte din „obiectul” și/sau „prețul” contractului de credit garantat cu o ipotecă conform art 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, care reia literal art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE.

55. Dintre puținele hotărâri judecătorești cunoscute Tribunalului Specializat Cluj în cuprinsul cărora instanțele au analizat această chestiune, pot fi menționate decizia civilă nr. 309/21 aprilie 2011, pronunțată de Tribunalul Sălaj – secția civilă în dosarul nr. 4745/337/2010 și sentința civilă nr. 2872/5 martie 2012, pronunțată de Tribunalul București – secția a VI-a civilă în dosarul nr. 51316/3/2010. Acestea vor fi înaintate Curții în copie.

56. În considerentele deciziei civile nr. 309/21 aprilie 2011, pronunțată de Tribunalul Sălaj – secția civilă în dosarul nr. 4745/337/2010 (pp. 24, alin. 6), Tribunalul Sălaj a reținut că valoarea comisionului de risc ... depășește valoarea sumei datorate de împrumutați, stabilită prin înmulțirea sumei principale cu DAE (dobânda anuală efectivă) stabilită în convenția încheiată și cu întreaga perioadă de timp indicată ca durată a convenției, adică perioada de rambursare a împrumutului stabilită în contract. Tribunalul Sălaj a stabilit că comisionul de risc nu face parte nici din prețul, și nici [din] obiectul principal al convenției : pentru suma împrumutată clientul restituie împrumutul la care se adaugă prețul cerut de bancă, adică dobânda și dobânda penalizatoare aferentă. Toate celelalte comisioane sau tarife stabilite în contract trebuie să aibă ca și

corespondent prestarea unui serviciu, așa cum prevăd dispozițiile art. 9³ din OG nr. 21/1992. Dar comisionul de risc nu constituie prestarea vreunui serviciu contractual. Tribunalul Sălaj a concluzionat în sensul că comisionul de risc nu este inclus în preț. Comisionul de risc depășește procentul dobânzii anuale efective stabilite în convenții.

57. În considerentele sentinței civile nr. 2872/5 martie 2012, pronunțată de Tribunalul București – secția a VI-a civilă în dosarul nr. 51316/3/2010, instanța a reținut că (pp. 69, antepenultimul aliniat), instanța a reținut următoarele: „În ceea ce privește inadmisibilitatea aprecierii privind caracterul abuziv al clauzelor legate de definirea obiectului principal se rețin considerentele de mai sus, în prezenta cauză, dispoziția contractuală care permite băncii să perceapă comision de risc are caracter vag, echivoc. Condiția esențială a excluderii constă în exprimarea clară și inteligibilă, iar în cauză nu se poate reține o exprimare clară. Totodată tribunalul va avea în vedere și faptul că această clauză referitoare la comisionul de risc este lipsită de cauză juridică în condițiile art. 948 și 966 C.civ. [Codul civil român din 1864], neexistând nicio contraprestație a societății bancare care să justifice perceperea acestui comision.”

58. Art. 9³ din Ordonanța Guvernului nr. 21/1992 prevede că, în cadrul contractelor încheiate cu consumatorii, furnizorii de servicii financiare sunt obligați să respecte următoarele reguli: ... b) dobânzile, precum și toate comisioanele, taxele, tarifele, spezele bancare sau orice alte costuri aferente acordării și derulării contractului, respectiv aferente unor servicii în privința cărora consumatorul nu dispune de libertate de alegere vor fi menționate în contract, fără a se face trimiteri la condiții generale de afaceri ale furnizorului de servicii financiare, lista de tarife și comisioane sau orice alt înscris; ...e) fără a prejudicia prevederile privind modificarea dobânzii, pe parcursul derulării contractului : 1. se interzice majorarea comisioanelor, taxelor, tarifelor, spezelor bancare sau a oricărui altor costuri menționate în contract; 2. se interzice introducerea și perceperea de noi taxe, comisioane, tarife, speze bancare sau orice alte costuri care nu au fost menționate în contract; ... în contract se va menționa tipul de dobândă, variabilă și/sau fixă, iar dacă dobânda este fixă numai pentru o anumită perioadă, aceasta va fi precizată cu exactitate; ... în contractele de credit cu dobândă 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;

C. Cu privire la **dispozițiile dreptului Uniunii relevante în speță și motivele care au determinat instanța de trimitere, Tribunalul Specializat Cluj, să formuleze întrebarea privind interpretarea dispozițiilor dreptului Uniunii și legătura dintre aceste dispoziții de drept comunitar și legislația aplicabilă acțiunii principale,**

tribunalul reține că, așa cum s-a arătat mai sus, în cauză este necesară stabilirea de către Curte unei interpretări corecte a dispozițiilor art. 4

par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE, interpretare care urmează a fi avută în vedere în mod obligatoriu și la interpretarea legislației naționale de transpunere, art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000.

59. Tribunalul nu solicită, în niciun caz, Curții să interpreteze legislația română de transpunere, ci adresează Curții prezenta solicitare de pronunțare a unei hotărâri preliminare pentru a obține o interpretare corectă a dispozițiilor art. 4 par. 2 din Directiva 93/13/CEE.

60. Desigur, în virtutea obligației sale de interpretare a legislației naționale în sensul care conferă maximă eficiență Directivei nr. 93/13/CEE (Von Colson v Land Nordrhein-Westfalen C-14/83, Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA C-106/89, Tribunalul Specializat Cluj va utiliza această interpretare pentru a stabili interpretarea corectă a dispozițiilor art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000.

61. Concret, instanța de trimitere trebuie să tranșeze următoarea chestiune : dacă noțiunile de „obiect” și/sau „preț” din cuprinsul art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE pot fi interpretate în sensul că aceste noțiuni - „obiectul” și/sau „prețul” unui contract de credit garantat printr-o ipotecă - cuprind, printre elementele ce formează contraprestația instituției de credit și dobânda anuală efectivă a acestui contract de credit garantat printr-o ipotecă, formată în special din dobânda fixă sau variabilă, comisioane bancare și alte costuri incluse și definite în contractul de credit.

62. De soluția acestei probleme depinde modul în care tribunalul va analiza pretinsul caracter abuziv al clauzei referitoare la comisionul de risc cuprinse în art. 5 lit. a din condițiile speciale ale contractului de credit și pretinsul caracter abuziv al unor alte clauze similare.

63. În cazul unui răspuns afirmativ la această întrebare, tribunalul nu va putea efectua evaluarea naturii pretins abuzive a acestei clauze prin raportare la definirea obiectului principal / prețului contractului, care ar include și acest comision, în măsura în care clauza cuprinsă în art. 5 lit. a din condițiile speciale ale contractului de credit ar fi apreciată ca fiind exprimată într-un limbaj ușor inteligibil.

64. În cazul unui răspuns negativ la această întrebare, tribunalul va putea efectua analiza naturii pretins abuzive a acestei clauze prin raportare la acest comision, care nu ar fi inclus în obiectul principal / prețul contractului.

65. Poziția împrumutaților recurenți intimați

Prin notele scrise depuse la 13 noiembrie 2012, împrumutații (.....) și (.....) au solicitat respingerea cererii de sesizare a Curții cu solicitarea de pronunțare a unei hotărâri preliminare asupra întrebărilor propuse de bancă.

66. Au arătat că întrebarea formulata de Tribunalul Specializat Cluj este asemănătoare celei adresate de Tribunalul Argeș, în baza căreia s-a format cauza Curții C-236/12 și este asemănătoare cu cea adresată de Tribunalul Specializat Cluj în dosarul nr. (.....)/2010 către CJUE (C-571/11) și tinde la obținerea unui răspuns privitor la analiza caracterului abuziv al comisionului de risc perceput de pârâtă.

67. Au apreciat că finalitatea acestui răspuns (în C-571/11) așteptat de la CJUE este cunoscută, banca adoptând o strategie prin care să evite obținerea unui răspuns la întrebarea adresată Curții, cu toate ca tot banca a avut inițiativa adresării întrebării preliminare. Premisele obținerii unui răspuns nefavorabil intereselor băncii au condus la adoptarea de către aceasta a unei

strategii care să pună Curtea în imposibilitatea de a se pronunța asupra întrebărilor trimise de Tribunalul Specializat Cluj. Au apreciat evidentă intenția băncii de a obține tergiversarea soluționării dosarelor aflate pe rolul instanțelor naționale, urmărind suspendarea soluționării acestora pe o perioadă nedefinită, timp în care consumatorii sunt vădit prejudiciați economic.

68. Au apreciat că însuși textul Directivei 93/13/CEE recunoaște, indirect, posibilitatea de apreciere a caracterului abuziv cu referire la obiectul contractului, criteriul în funcție de care se determină existența acestei posibilități fiind caracterul inteligibil sau nu al modului în care sunt exprimate aceste clauze, condiții în care răspunsul Curții nu poate influența soluționarea litigiului.

69. Au mai arătat că în contextul art. 267 TFUE obligativitatea sesizării CJUE nu apare ca un automatism, tribunalul ce judecă în ultimă instanță nefiind ținut a adresa o întrebare preliminară odată ce una dintre părți o formulează, instanța națională păstrându-și competența de a aprecia asupra pertinentei și utilității unui răspuns al CJUE pentru soluționarea litigiului intern.

70. Au apreciat că în cauză poate fi aplicată teoria actului clar, prevalându-se în acest sens de o sentință neprecizată a Judecătoriei Zalău, rămasă irevocabilă în fața Tribunalului Sălaj, precum și de decizia din cauzele reunite C-28 și 30/62, Da Costa en Schaake, Jacob Meijer NV, Hoechst-Holland NV v. Netherlands Inland Revenue Administration, respectiv Srl CILFIT și Lanificio di Gavardo SpA contra Ministerului Sănătății.

71. Au apreciat că în speța de față aplicarea corectă a dreptului comunitar se impune în mod atât de evident încât nu lasă loc niciunei îndoieli rezonabile privind modul de rezolvare a întrebărilor adresate, existând totodată o jurisprudență consacrată de CJUE care a rezolvat aspectul de drept respectiv: C-240/98, C-484/08, C-70/10, C-453/10.

72. Poziția băncii intimat recurente :

SC (.....) SA nu și-a exprimat poziția asupra aspectelor mai sus arătate, nici în scris și nici în ședința publică din 19 noiembrie 2012.

73. Tribunalul Specializat Cluj apreciază necesară sesizarea Curții cu întrebarea mai sus arătată.

74. Contrar susținerilor împrumutaților, tribunalul apreciază că Curtea nu a clarificat problema interpretării art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE prin niciuna dintre hotărârile invocate de aceștia.

75. Hotărârile pronunțate de Curte în cauzele spaniole (C-484/08 Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid v. Asociacion de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc), Oceano Grupo Editorial și Salvat Editores, C-240/98 - C-244/98, Hotărârea din 26 octombrie 2006, Mostaza Claro, C-168/05) au la baza o situație a dreptului național spaniol complet diferită de cea a dreptului intern român. Art. 8 din Directiva 93/13/CEE permite (și nu impune) legislațiilor naționale adoptarea unor standarde de protecție a consumatorilor superioare celor asigurate de directivă. Astfel cum rezultă fără echivoc din Hotărârea pronunțată în cauza C-484/08 Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid/Asociacion de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc), statul spaniol, cu ocazia transpunerii în dreptul său intern a Directivei nr. 93/13/CEE, nu a preluat în legislația sa dispozițiile art. 4 par. 2 din directivă. În consecință, la

aprecierea caracterului abuziv al unei clauze contractuale, instanțele spaniole pot avea în vedere obiectul principal și prețul contractului și adecvarea lor.

76. Cu totul diferită este situația legislației naționale române, în condițiile în care legiuitorul român a preluat literal dispozițiile art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE în dispozițiile art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, un control al caracterului abuziv al unei clauze contractuale prin prisma obiectului principal și al prețului convenției, respectiv prin verificarea adecvării lor neputând avea loc.

77. Tribunalul apreciază că nici hotărârile Curții pronunțate în Comisia/Suedia, C-478/99 și Freiburger Kommunalbauten, C-237/02 nu clarifică problema interpretării art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE, deoarece prima hotărâre vizează obligația statelor membre de a transpune în legislația internă lista anexă a clauzelor considerate abuzive, iar cea de a doua stabilește faptul că instanța națională este competentă să stabilească dacă o anumită clauză are caracter abuziv. În esență, aceeași soluție a fost pronunțată de Curte și în Pehotovost s.r.o. v. Iveta Korckovska, C-76/10. În același sens, tribunalul reține și faptul că nici hotărârile pronunțate de Curte în Pehotovost s.r.o. v. Iveta Korckovska, C-76/10 și Pannon GSM Zrt v. Erzsebet Sustikne Gyorfi, C-243/08 nu dau o soluție problemei din prezenta cauză, deoarece posibilitatea recunoscută instanțelor naționale de a analiza din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale nu are nicio semnificație asupra modului corect de interpretare a sferei noțiunilor de „obiect” și „preț” din cuprinsul art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE.

78. În schimb, din coroborarea hotărârilor pronunțate de Curte în Pehotovost s.r.o. v. Iveta Korckovska, C-76/10 (pct. 3 al dispozitivului) și VB Penzugyi Lizing Zrt v. Ferenc Schneider C-137/08 (pct. 2 al dispozitivului), tribunalul reține că Curtea beneficiază de o competență extinsă *ratione materiae* care îi permite să interpreteze conceptul de „clauză abuzivă” folosit de art. 3 par. 1 din Directiva nr. 93/13/CEE, precum și să stabilească criteriile orientative sau obligatorii pentru instanțele naționale atunci când acestea interpretează o clauză contractuală în lumina dispozițiilor Directivei nr. 93/13/CEE. Desigur, instanței naționale îi revine, în final, obligația de stabili dacă, în lumina acelor criterii, o anumită clauză contractuală este sau nu abuzivă.

79. Aceasta este și finalitatea prezentului demers al instanței române de trimitere. Prin sesizarea Curții cu solicitarea de pronunțare a unei hotărâri preliminare, Tribunalul Specializat Cluj urmărește obținerea unei interpretări a dispozițiilor art. 4 par. 2 din Directiva nr. 93/13/CEE care să fie folosită drept criteriu de interpretare a normei naționale, art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, în concordanță cu finalitatea normei comunitare.

80. Tribunalul are în vedere și concluziile exprimate de Comisie și cele două state membre care și-au exprimat pozițiile față de întrebarea similară ce a format obiectul dosarului Curții nr. C-571/11, esențialmente diferite, apreciind că interpretarea pe care Curtea o va da prevederilor noțiunilor de „obiect” și/sau „preț” din cuprinsul art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE este, *a fortiori*, esențială pentru soluționarea litigiului ce formează obiectul dosarului nr. (...).

81. Un ultim aspect care se impune a fi menționat în acest context privește imposibilitatea exprimării, la acest moment, a punctului de vedere al tribunalului asupra răspunsului la întrebarea care va fi adresată Curții. În

conformitate cu dispozițiile art. 27 pct. 7 din Codul de procedură civilă român, judecătorii pot fi recuzați dacă și-au spus punctul de vedere cu privire la pricina care se judecă. Exprimarea poziției tribunalului asupra acestei chestiuni ar putea fi interpretată drept o antepunțare asupra soluției care s-ar pronunța asupra recursului, cu consecința unei imposibilități subsecvente a judecătorilor care compun completul de recurs de a participa la soluționarea cauzei după pronunțarea hotărârii preliminare a Curții.

82. Întrebarea adresată Curții de Justiție a Uniunii Europene :

Pentru toate considerentele mai sus arătate, Tribunalul Specializat Cluj, în temeiul art. 267 par. 1 lit. b și par. 3 TFUE, va dispune, din oficiu sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare asupra următoarei întrebări vizând interpretarea art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE :

„Având în vedere faptul că, în conformitate cu art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE, aprecierea caracterului abuziv al clauzelor nu se poate raporta nici la definirea obiectului contractului, nici la caracterul adecvat al prețului sau remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil;

Și

Dat fiind faptul că, în conformitate cu art. 2 alin. 1 lit. a din Directiva 2008/48/CE, definiția dată de Directiva 2008/48/CE prin art. 3 lit. g noțiunii de cost total al creditului pentru consumator, care include toate comisioanele pe care trebuie să le suporte consumatorul în legătură cu contractul de credit de consum, este inaplicabilă pentru determinarea obiectului unui contract de credit garantat printr-o ipotecă ;

Atunci

Noțiunile de „obiect” și/sau „preț” din cuprinsul art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE pot fi interpretate în sensul că aceste noțiuni - „obiectul” și/sau „prețul” unui contract de credit garantat printr-o ipotecă – cuprind, printre elementele ce formează contraprestația instituției de credit și dobânda anuală efectivă a acestui contract de credit garantat printr-o ipotecă, formată în special din dobânda fixă sau variabilă, comisioane bancare și alte costuri incluse și definite în contractul de credit?

83. În conformitate cu art. 54 din Regulamentul de procedură, va propune Curții de Justiție a Uniunii Europene conexarea cauzei care se va forma pe baza prezentei cereri de pronunțare a unei hotărâri preliminare la cauza C-236/12.

84. În fine, reținând necesitatea obținerii hotărârii preliminare a Curții, tribunalul va dispune suspendarea judecării recursului obiect al dosarului nr. (... ..) până la pronunțarea hotărârii preliminare.

PENTRU ACESTE MOTIVE

ÎN NUMELE LEGII

DISPUNE :

Dispune, din oficiu sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare asupra următoarei întrebări vizând interpretarea art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE :

„Având în vedere faptul că, în conformitate cu art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE, aprecierea caracterului abuziv al clauzelor nu se poate raporta nici la definirea obiectului contractului, nici la caracterul adecvat al prețului sau remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimbul acestora, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil;

Și

Dat fiind faptul că, în conformitate cu art. 2 alin. 1 lit. a din Directiva 2008/48/CE, definiția dată de Directiva 2008/48/CE prin art. 3 lit. g noțiunii de cost total al creditului pentru consumator, care include toate comisioanele pe care trebuie să le suporte consumatorul în legătură cu contractul de credit de consum, este inaplicabilă pentru determinarea obiectului unui contract de credit garantat printr-o ipotecă ;

Atunci

Noțiunile de „obiect” și/sau „preț” din cuprinsul art. 4 alin. 2 din Directiva 93/13/CEE pot fi interpretate în sensul că aceste noțiuni - „obiectul” și/sau „prețul” unui contract de credit garantat printr-o ipotecă - cuprind, printre elementele ce formează contraprestația instituției de credit și dobânda anuală efectivă a acestui contract de credit garantat printr-o ipotecă, formată în special din dobânda fixă sau variabilă, comisioane bancare și alte costuri incluse și definite în contractul de credit?

În conformitate cu art. 54 din Regulamentul de procedură, propune Curții de Justiție a Uniunii Europene conexarea cauzei care se va forma pe baza prezentei cereri de pronunțare a unei hotărâri preliminare la cauza C-236/12.

Dispune suspendarea judecării recursului obiect al dosarului nr. (.....) până la pronunțarea hotărârii preliminare.

Fără cale de atac.

Pronunțată în ședință publică, azi, 26 noiembrie 2012.

PREȘEDINTE, JUDECĂTOR, JUDECĂTOR, GREFIER,
(.....) (.....) (.....) (.....)

