Despre forţa fiscală a facturii

În ultimul an, inspecţiile fiscale sau controalele antifraudă au o notă comună: o abordare agresivă în privinţa dreptului de deducere al TVA, concretizată în ignorarea tuturor regulilor ce decurg din lectura Directivei 2006/112/CE.

În opinia inspectorilor fiscali, cea mai mare parte a operaţiunilor fiscale sunt fictive, iar toţi contribuabilii sunt de rea-credinţă. Cu precădere, se afirmă că facturile fiscale deţinute de contribuabili nu au nicio forţă şi nu pot justifica exercitarea dreptului de deducere al TVA.

În acest context, Costaș, Negru & Asociații propune, în numele clienţilor proprii, o ripostă fiscală de aceeaşi intensitate, având în centru accentuarea *forţei fiscale a facturii*. Folosim ca argumente speţe din jurisprudenţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene şi afirmăm, în susţinerea poziţiei contribuabililor: dreptul de deducere al TVA al unei persoane nu poate fi refuzat pe motiv că în lanțul din care tranzacția face parte o altă tranzacție anterioară sau subsecventă este viciată de fraudă; dreptul de deducere al TVA nu poate fi refuzat pe motiv că pentru operațiunea anterioară sau ulterioară de pe lanțul tranzacțiilor taxa nu a fost virată la bugetul de stat (*Optigen*, *Axel Kittel*); dreptul de deducere a TVA nu poate fi refuzat pe motiv că furnizorul bunurilor/serviciilor nu era o persoană înregistrată în scopuri de TVA, atât timp cât există o factură prin care să poată fi identificat emitentul facturii în cauză (*Dankowski*); dreptul de deducere al TVA nu poate fi refuzat pe motiv că un contribuabil nu s-a asigurat că emitentul facturii aferente bunurilor pentru care se solicită exercitarea dreptului de deducere avea calitatea de persoană impozabilă, că dispunea de bunurile în cauză și era în măsură să le livreze și că a îndeplinit obligațiile privind declararea și plata taxei pe

valoarea adăugată sau pentru motivul că persoana impozabilă respectivă nu dispune, în plus față de factura menționată, de alte documente de natură să demonstreze că împrejurările menționate sunt întrunite, deși condițiile de fond și de formă prevăzute de Directiva 2006/112/CE pentru exercitarea dreptului de deducere al TVA sunt îndeplinite (*Mahagében și Péter Dávid*).

Spunea Seneca: „Cel care speră fără temei, deznădăjduieşte fără temei”. Nu e cazul contribuabililor, care au un suport de prim rang în hotărârile Curţii de Justiţie a Uniunii Europene, obligatorii pentru organele fiscale întrucât sunt emise în interpretarea Directivei TVA.

Acest articol a fost publicat în Newsletter-ul Costaș, Negru & Asociații.

Procedura de restituire a sumelor plătite în plus sau necuvenit

În *Monitorul Oficial al României*, Partea I, nr. 328 /14.05.2015 a fost publicat **OMFP nr. 528 / 2015 pentru aprobarea Procedurii de restituire a sumelor reprezentând taxe sau alte venituri ale bugetului de stat, plătite în plus sau necuvenit și pentru care nu există obligația de declarare** (OMFP 528/2015).

Procedura se aplică:

– sumelor:

- plătite fără existenţa unui titlu de creanţă;

- plătite în plus faţă de obligaţia fiscală;
- plătite ca urmare a unei erori de calcul;
- plătite ca urmare a aplicării eronate a prevederilor legale;
- de rambursat de la bugetul de stat;
- stabilite prin hotărâri ale organelor judiciare sau ale altor organe competente potrivit legii;
- rămase după efectuarea distribuirii prevăzute la art. 170 din Codul de Procedură Fiscală (*i.e.* în caz de executare silită);
- rezultate din valorificarea bunurilor sechestrate sau din reţinerile prin poprire, după caz, în temeiul hotărârii judecătoreşti prin care se dispune desfiinţarea executării silite.

– sumelor plătite în vederea realizării unei prestații care nu a mai fost efectuată.

Pentru restituirea sumelor menționate mai sus, solicitanții depun la autoritatea sau instituția publică ce nu a realizat prestația solicitată, ori la care au efectuat o plată în plus față de obligația legală, cererea de restituire, împreună cu copii ale documentelor de plată. Modelul cererii de restituire este inclus în *Anexa nr. 2* la OMFP 528/2015. Procedura de restituire este descrisă în *Anexa nr. 1* la OMFP 528/2015.
În cazul solicitanților persoane juridice, restituirea sumelor se efectuează numai prin decontare bancară, în contul indicat în cererea de restituire. În cazul solicitanților persoane fizice, restituirea se efectuează fie în contul bancar, fie în numerar; pentru sume mai mici de 500 RON restituirea se efectuează la ghișeul unității Trezoreriei Statului.
Dacă există obligații fiscale restante, suma solicitată se va restitui numai după compensarea cu obligațiile fiscale restante.
Prevederile OMFP 528/2015 au intrat în vigoare la data de **14.05.2015**.
Vezi intregul Tax Alert aici

Taxă emisii poluante. Receptarea jurisprudenţei Manea



Autor: Cosmin Flavius Costaș

În urma pronunţării hotărârii Curţii de Justiţie a Uniunii Europene din 14 aprilie 2015, în afacerea C-76/14, *Manea*, la nivel naţional este aşteptat un reviriment jurisprudenţial, în sensul admiterii acţiunilor având ca obiect restituirea taxei pentru emisii poluante achitate în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013, conform Legii nr. 9/2012.

În acest sens, societatea noastră a obţinut, la Curtea de Apel Oradea, prima aplicare in concreto a hotărârii din afacerea *Manea*. Astfel, prin decizia civilă nr. 1689 din 30 aprilie 2015, pronunţată în dosarul nr. 2025/111/2013, Curtea de Apel Oradea a admis recursul reclamantei, a desfiinţat hotărârea anterioară pronunţată de Tribunalul Bihor, iar în rejudecare a admis acţiunea şi a dispus restiturea unei taxe pentru emisii poluante în cuantum de 7.151 RON, achitate de reclamantă la data de 3.01.2013.

Motivarea Curţii de Apel Oradea nu este încă publică. Cu toate acestea, prin referire la un recent comentariu asupra afacerii Manea apărut în revista *Tax Magazine* nr. 4/2015, putem decela principalele argumente care au stat la baza acestui reviriment

jurisprudenţial.

Reamintim în context faptul că instanţa europeană a verificat compatibilitatea cu dreptul european a variantei taxei pentru înmatricularea vehiculelor aplicabile în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013, în temeiul Legii nr. 9/2012 (taxa pentru emisii poluante). Curtea şi a decis astfel:

Articolul 110 TFUE trebuie interpretat în sensul:

– că nu se opune ca un stat membru să instituie o taxă pe autovehicule care se aplică autovehiculelor rulate importate cu ocazia primei lor înmatriculări în acest stat membru și autovehiculelor deja înmatriculate în statul membru respectiv cu ocazia primei transcrieri în același stat a dreptului de proprietate asupra acestora din urmă,

– că se opune ca statul membru respectiv să scutească de această taxă autovehiculele deja înmatriculate pentru care a fost plătită o taxă în vigoare anterior declarată incompatibilă cu dreptul Uniunii.

Reamintim faptul că anterior, prin hotărârile pronunţate în afacerile *Tatu*[1], *Nisipeanu*[2] sau *Câmpean – Ciocoiu*[3], Curtea de Justiţie a constatat incompatibilitatea tuturor variantelor taxelor de înmatriculare din România cu art. 110 din Tratatul privind Funcţionarea Uniunii Europene.

În prima parte a analizei sale din afacerea *Manea*, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene a verificat compatibilitatea de principiu a reglementării conţinute în Legea nr. 9/2012 şi aplicate în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013 cu art. 110 TFUE. În context, ni se par importante următoarele aspecte:

– La fel ca în cauza *Tatu*, instanţa europeană a apreciat că de principiu, prin raportare la criteriile pe care este edificată, taxa pentru emisii poluante este compatibilă cu art. 110 TFUE. Se va observa, în context, că în paragrafele 38, 39 şi 40 Curtea de Justiţie se referă, prin analogie, la

propriile sale constatări din afacerea *Tatu*, ceea ce întăreşte premisa noastră referitoare la o legătură strânsă între cele două hotărâri.

– În aceste condiţii, prima concluzie a Marii Camere, argumentată în par. 41 – 43 din hotărâre, este logică: Din moment ce discriminarea sesizată anterior în afacerile *Tatu* (perioada 1 iulie – 14 decembrie 2008), *Nisipeanu* (perioada 15 decembrie 2008 – 12 ianuarie 2012) şi *Ciocoiu – Câmpean* (perioada 13 ianuarie – 31 decembrie 2012) a dispărut, iar taxa pentru emisii poluante se aplică şi "produselor naţionale" (vehiculelor deja înmatriculate în România, cu ocazia primei transcrieri a dreptului de proprietate), ***in abstracto* o reglementare de tipul taxei pentru emisii poluante este compatibilă cu art. 110 TFUE.**

– Strict formal, această concluzie a Marii Camere nu reprezintă o inovaţie, ci un simplu exerciţiu de logică. De altfel, mergând cu argumentaţia doar până la acest punct, instanţele de contencios fiscal au reţinut deja faptul că reglementarea fiscală aplicabilă în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013 este compatibilă cu dreptul european.

Vom observa însă că analiza Curţii de Justiţie a Uniunii Europene în afacerea *Manea* nu se limitează la această concluzie. În continuarea analizei sale, judecătorii europeni au reiterat faptul că Statul Român are o problemă semnificativă cu respectarea hotărârilor anterioare ale Curţii sau ale instanţelor naţionale. Astfel, cu începere de la celebrul art. 11 din Ordonanţa de urgenţă nr. 50/2008, Statul Român a recunoscut doar parţial incompatibilitatea diferitelor variante de taxe de înmatriculare cu dreptul european, propunând restituirea diferenţei dintre o variantă nouă (ipotetică) şi o variantă veche (aplicată) a taxei, dacă o asemenea diferenţă exista.

Ceea ce reţine corect Curtea de Justiţie este existenţa unui

număr semnificativ de vehicule pentru care s-a achitat după 1 ianuarie 2007 o variantă a unei taxe de înmatriculare (taxă specială pentru autoturisme şi autovehicule, taxa de poluare, taxa pentru emisii poluante în perioada 13 ianuarie – 31 decembrie 2012), taxă care nu a fost restituită din oficiu, integral şi cu dobândă (fiscală, am adăuga noi). Or, conform celor reţinute la par. 47 din hotărârea în afacerea *Manea*, **scutirea vehiculelor pentru care s-a achitat taxa de la plata noii variante a taxei pentru emisii poluante nu echivalează cu îndeplinirea obligaţiei Statului Român de a respecta art. 110 TFUE şi constituie un element care antrenează incompatibilitatea noii variante cu art. 110 TFUE.** Extrem de important, efectul discriminatoriu este subliniat în cuprinsul par. 48 din hotărârea pronunţată la 14 aprilie 2015:

48 *În plus, o astfel de scutire a avut ca efect sustragerea de la plata taxei în cauză a primei transcrieri, în perioada pertinentă în cauza principală, a dreptului de proprietate asupra autovehiculelor rulate naționale înmatriculate în România între 1 ianuarie 2007 și 1 ianuarie 2013, în timp ce această taxă a fost percepută invariabil cu ocazia înmatriculării în România, în perioada pertinentă în cauza principală, a autovehiculelor similare provenite din alte state membre. O scutire precum cea în discuție în litigiul principal favorizează astfel vânzarea autovehiculelor de ocazie naționale și descurajează importul unor autovehicule similare.*

În opinia noastră, grefată pe analiza par. 48 din hotărârea pronunţată în afacerea *Manea*, **acest mecanism de scutire, care face ca taxa naţională să nu mai fie aplicată tuturor vehiculelor, antrenează incompatibilitatea Legii nr. 9/2012, forma în vigoare în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2015, cu art. 110 TFUE**. Dacă ne raportăm la par. 60 din hotărârea pronunţată în afacerea *Tatu*, amintit mai sus, această concluzie este clară ca lumina zilei, întrucât:

(i) taxa pentru emisii poluante din perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013 s-a aplicat doar unei părţi din vehiculele aflate în concurenţă, pe piaţă, şi invariabil vehiculelor provenite din alte state membre;

(ii) principiul *poluatorul plăteşte* a fost nesocotit, în condiţiile în care doar o parte dintre poluatorii ale căror vehicule s-au aflat pe piaţă au plătit taxa;

(iii) în aceste condiţii, art. 110 TFUE a fost încălcat, întrucât **alegerea consumatorilor a fost orientată spre autoturismele aflate pe piaţa naţională, cu taxa plătită, în detrimentul autovehiculelor similare provenite din alte state membre** (pentru care, aşa cum reţine Curtea de Justiţie, taxa s-a achitat "invariabil").

În ultima parte a analizei sale, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene face însă trimitere expresă la jurisprudenţa sa anterioară din afacerea *X*[4] şi reaminteşte argumentul esenţial:

49 *Pe de altă parte, astfel cum Curtea a statuat în repetate rânduri, valoarea taxei percepute cu ocazia înmatriculării unui autovehicul se încorporează în valoarea acestui autovehicul. Atunci când un autovehicul înmatriculat cu plata unei taxe într-un stat membru este, ulterior, vândut ca autovehicul rulat în acest stat membru, valoarea sa de piață include valoarea reziduală a taxei de înmatriculare. Dacă valoarea taxei de înmatriculare aplicate unui autovehicul rulat importat de același tip și având aceleași caracteristici și aceeași uzură depășește valoarea reziduală menționată, se încalcă articolul 110 TFUE. Astfel, această diferență de sarcină fiscală riscă să favorizeze vânzarea de autovehicule rulate naționale și să descurajeze astfel importul de autovehicule similare (Hotărârea X, C-437/12, EU:C:2013:857, punctele 30-32 și jurisprudența citată).*

Cu alte cuvinte, ori de câte ori valoarea taxei de

înmatriculare aplicate unui vehicul rulat importat de acelaşi tip şi având aceleaşi caractieristici şi aceeaşi uzură ("produsul provenit dintr-un alt stat membru") depăşeşte valoarea reziduală încorporată în preţul unui vehicul rulat aflat deja pe piaţa naţională ("produsul naţional"), art. 110 TFUE este încălcat. Un exemplu de calcul poate fi în context mai elocvent:

Spre pildă, un autoturism marca Audi tipul A8 a fost înmatriculat pentru prima dată în Germania la data de 27.04.2001. Pe cale de consecinţă, comparaţia trebuie să vizeze **(a)** *taxa pentru emisii poluante achitată cu ocazia înmatriculării în România, în anul 2013, a autoturismului Audi A8 provenit din Germania* şi **(b)***valoarea reziduală a taxei de înmatriculare achitate pentru un autoturism Audi A8 cu aceleaşi caractieristici tehnice, înmatriculat în România la 27.04.2001*. În urma efectuării acestei comparaţii, rezultă următoarele:

– taxa pentru emisii poluante achitată în 2013 este de 14.649 RON;

– valoarea reziduală a taxei de înmatriculare este 0, întrucât în anul 2001 nu s-a achitat nicio taxă de înmatriculare.

– pe cale de consecinţă, în lumina jurisprudenţei *X*, taxa pentru emisii poluante este incompatibilă cu art. 110 TFUE.

In concreto, pentru vehiculele provenite din alte state membre care s-au înmatriculat în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013, discriminarea a fost vădită, întrucât:

(i) valoarea reziduală pentru vehiculele înmatriculate în perioada 1 ianuarie 2007 – 31 decembrie 2012 este **0**, încât taxele de înmatriculare din această perioadă au fost restituite sau trebuie restituite, cu dobândă (întrucât Statul Român nu are niciun temei juridic să le reţină);

(ii) valoarea reziduală pentru vehiculele înmatriculate înainte de 1 ianuarie 2007 este de asemenea **0**, întrucât nu exista la acel moment vreo taxă de înmatriculare.

Iată deci **al doilea element discriminatoriu al taxei pentru emisii poluante percepute, în temeiul Legii nr. 9/2012, în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013**.

În concluzie, din interpretarea hotărârii Marii Camere în afacerea *Manea* decurg următoarele consecinţe:

(a) Taxa pentru emisii poluante percepută în perioada 1 ianuarie – 14 martie 2013, în temeiul Legii nr. 9/2012, este organic incompatibilă cu art. 110 TFUE. Drept consecinţă, după pronunţarea hotărârii în afacerea *Manea* chiar şi magistraţii conservatori vor fi obligaţi să admită acţiunile sau cererile de revizuire care tind la restituirea acestei variante a taxei, cu dobândă.

(b) Statul Român va trebui să reconsidere restituirea din oficiu a tuturor taxelor care nu au fost deja restituite, cu dobânzile aferente. În opinia noastră, întrucât Curtea de Justiţie nu distinge în acest sens, sunt supuse restituirii chiar şi taxele pentru care s-a împlinit termenul naţional de prescripţie, atâta timp cât vehiculele pentru care s-a achitat taxa sunt disponibile pentru vânzare în parcul auto naţional.

(c) Întrucât timbrul de mediu, reglementat prin Ordonanţa de urgenţă nr. 9/2013, are în esenţă aceeaşi structură şi acelaşi mecanism de aplicare, este evident faptul că **în perioda următoare se va constata şi incompatibilitatea timbrului de mediu cu art. 110 TFUE**, ceea ce va antrena aceleaşi obligaţii de restituire.

---

[1] Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, hotărârea din 7 aprilie 2011, afacerea C-402/09, publicată în Culegere 2011, p. I-2711, număr electronic ECLI:EU:C:2011:219.

[2] Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, hotărârea din 7 iulie 2011, afacerea C-263/10, publicată în Culegere 2011, p. I-97*, număr electronic ECLI:EU:C:2011:466.

[3] Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, ordonanţa din 3 februarie 2014, afacerile conexate C-97/13 (*Câmpean*) şi C-214/13 (*Ciocoiu*), număr electronic ECLI:EU:C:2014:229.

[4] Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, hotărârea din 19 decembrie 2013, afacerea C-437/12, *X*, număr electronic ECLI:EU:C:2013:857.

Articolul a fost preluat de pe site-ul Costaș, Negru & Asociații

---

Modificare legislativă privind repausul săptămânal

În *Monitorul Oficial al României*, Partea I, nr. 316 / 08.05.2015 a fost publicată **Legea nr. 97 / 2015 pentru modificarea articolului 137, alineatul (1) din Legea nr. 53 / 2003 privind Codul Muncii.**

Textul legal vizează modificarea prevederilor privind perioada și modul de acordare a repausului săptămânal. Conform expunerii de motive formulate de inițiatorii proiectului de lege, prin modificarea art. 137, alin (1) din Codul Muncii se urmărește eliminarea oricărui echivoc în ceea ce privește modul de acordare a repausului săptămânal.

Astfel, raportat la vechea reglementare a art. 137, alin (1) din Codul Muncii, legiuitorul a înlocuit sintagma *“se acordă în două zile consecutive”* cu sintagma *“este de 48 de ore*

consecutive”.

Drept urmare, noua formulare a alineatului (1) al art. 137 din Codul Muncii este: ***„Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta și duminica.”***

Noua dispoziție va intra în vigoare începând cu data de **11.05.2015**.

Vezi aici întregul Legal Alert.

Articol din Legea evaziunii fiscale declarat neconstituțional

În ziua de 7 mai 2015, Plenul Curţii Constituţionale, învestit în temeiul art.146 lit.d) din Constituţia României şi al art.29 din Legea nr.47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale, a luat în dezbatere următoarele excepții de neconstituționalitate:

Excepţia de neconstituționalitate a dispozițiilor art.6 din Legea nr.241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, care au următorul conţinut:
„Constituie infracţiune şi se pedepseşte cu închisoare de la un an la 6 ani reţinerea şi nevărsarea, cu intenţie, în cel mult 30 de zile de la scadenţă, a sumelor reprezentând impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă.”

În urma deliberărilor, Curtea Constituțională a decis:

Cu majoritate de voturi, a admis excepția de neconstituționalitate şi a constatat că dispozițiile art.6 din

Legea nr.241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale sunt neconstituționale.
Curtea a constatat că legea nu defineşte noţiunea de „impozite sau contribuţii cu reţinere la sursă”, astfel că norma care incriminează infracţiunea de evaziune fiscală prevăzută de art.6 din Legea nr.241/2005 nu întruneşte condiţiile de claritate, previzibilitate şi accesibilitate, încălcând prevederile constituţionale cuprinse în art.1 alin.(5) care consacră principiul legalităţii.

Controversele clauzei „cross-default” în contractele de credit încheiate cu consumatorii



Autor: Matei DIMOFTACHE – Managing Associate, Head of Banking & Finance

În contextul în care instanțele de judecată se confruntă din ce în ce mai des cu litigii având ca obiect executarea contractelor de credit încheiate cu consumatorii, iar soluțiile acestora, interpretările jurisprudențiale, precum și opiniile venite din partea Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor prezintă din ce în ce mai mult interes pentru opinia publică, este lansat un nou subiect de

dispută, și anume aplicabilitatea clauzei *cross-default* în cadrul contractelor mai sus menționate.

Prin definiție, clauza de *„cross-default”* stabilește faptul că, în cazul neîndeplinirii unei / unor obligații contractuale de către debitor, creditorul va avea dreptul să declare exigibil anticipat creditul, împreună cu dobânda aferentă şi toate celelalte cheltuieli datorate conform contractului de credit, fără a fi necesară îndeplinirea unei alte formalități. Totodată, va avea dreptul de a declara exigibile anticipat oricare alte contracte încheiate între aceleași părți.

În unele cazuri, aplicabilitatea clauzei *„cross-default”* privește posibilitatea creditorului de a declara creditul exigibil și în situația în care debitorul nu își execută obligații provenind din contracte încheiate cu alți creditori.

Rațiunea comercială a acestei clauze este simplă. Atunci când un creditor anticipează problemele potențiale sau iminente ale debitorului său, se preocupă să își recupereze sumele împrumutate înainte ca aceste probleme să se extindă și asupra creditelor „sănătoase”. Sau, în cazul în care debitorul își execută conștiincios toate contractele cu toți creditorii săi, fiecare dintre ei va aprecia solvabilitatea acestuia și lipsa pericolului apariției unui caz de neexecutare. În caz contrar, apariția unui caz de neexecutare imputat debitorului într-un contract poate constitui piesa determinată în prăbușirea domino-ului de creditori.

În ceea ce privește aplicabilitatea acestei clauze în cazul debitorilor persoane juridice, legea nu impune nicio interdicție. Controversele apar însă în cazul aplicabilității clauzei în cazul debitorilor persoane fizice.

Potrivit art. 40, pct. 4, lit. c) din Ordonanța nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori, sunt interzise clauzele contractuale care ar permite creditorului

să declare anticipat creditul în situația în care consumatorul nu și-ar îndeplini obligațiile din contractele încheiate cu alți creditori. *Per a contrario*, am putea aprecia că, în situația în care debitorul nu și-ar îndeplini obligațiile din oricare alte contracte încheiate cu același creditor, acesta ar putea totuși declara exigibil anticipat creditul.

Însă lucrurile nu par a fi atât de simple, atunci când discutăm de aplicabilitatea și interpretarea prevederii de mai sus, raportată la Legea 193/2000 privind contractele încheiate între profesioniști și consumatori, care protejează consumatorul de orice tentative abuzive de constrângere și implicit executare silită din partea profesionistului creditor. În acest sens, Legea 193/2000 prevede că ***"este considerată clauză abuzivă acea prevedere contractuală care obligă consumatorul la plata unor sume disproporționat de mari în cazul neîndeplinirii obligațiilor contractuale de către acesta, comparativ cu pagubele suferite de profesionist".***

Conform **Deciziei nr. 686/2013- Secția a II-a Civilă a Înaltei Curți de Casație și Justiție**, aceste clauze, pentru a nu fi abuzive, ***"ar trebui sa vizeze exclusiv raporturile contractuale dintre părți, iar nu cele încheiate de client cu alte unități de creditare sau chiar cu aceeași bancă, pentru că scadența anticipată a creditului trebuie să fie în legătură cu acel credit, iar nu cu altele, într-un astfel de caz creându-se un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților. Astfel, consumatorul se vede în situația în care ar trebui să ramburseze imediat creditul obținut, cu toate că plata ratelor se face constant și la termen, în cazul în care nu ar achita ratele scadente ale unui alt credit, deși neplata s-ar putea datora contestării datoriei sau altor cauze, neimputabile împrumutatului. Evident, o atare situație nu poate fi acceptată, pentru că expune consumatorul într-o poziție defavorabilă față de banca împrumutătoare, care are la discreție stabilirea momentului scadenței anticipate, inclusiv în situații care excedează culpei creditorului sau în sens***

contractual.”

Concluzionând, ICCJ interpretează și aplică prevederile Legii 193/2000 atât în situația rambursării anticipate a creditului ca urmare a neîndeplinirii obligației debitorului față de alți creditori (Decizia 950/07.03.2013 din Dosarul nr. 32273/245/2010 aflat pe rolul Tribunalului Iași), cât și în situația rambursării anticipate a creditului ca urmare a neîndeplinirii obligației debitorului față de același creditor.

Jurisprudența în materie tinde să protejeze consumatorul, oferind prioritate Legii 193/2000 în fața oricăror altor prevederi mai permisive pentru creditor, cum ar fi prevederile OUG 50/2010.

În practică însă, există situații în care creditorii se găsesc în imposibilitate de a valorifica bunurile supuse garanției în cadrul unei executări silite pornită ca urmare a rezilierii contractului de credit din culpa debitorului.

Dincolo de interpretările instanțelor cu privire la legalitatea clauzei vizavi de protejarea debitorului – persoana fizică împotriva unei eventuale abordări abuzive din partea creditorului, în contextul în care instanțele tind să-i protejeze excesiv pe aceștia, apelând sistematic la prevederile Legii 193/2000 în justificarea deciziilor adoptate și rezultatele unei executării silite nu sunt fructuoase, trebuie analizat, de la caz la caz, cât de propice este, pentru oricare dintre creditori, executarea unor contracte în baza acestei clauze.

În cazul în care toate sau o parte dintre contractele de credit ce urmează să fie executate sunt garantate cu aceleași garanții (în grade diferite), ar fi util de verificat dacă o rescadențare sau renegociere a creditelor a căror executare este întârziată nu ar fi oportună, în condițiile în care scopul principal al Băncii este acela de a urmări rambursarea

creditelor cu dobânzile negociate și nu o eventuală executare silită al cărei rezultat este incert din punct de vedere al solvabilității.

Totodată, considerăm util a fi verificat dacă garanțiile ce pot fi executate în această procedură nu poartă asupra unor bunuri care nu sunt proprietatea împrumutatului ci a unui garant care, la rândul său, poate fi debitor al băncii în contracte de credit distincte, iar executarea acestor garanții ar putea sa dezechilibreze și capacitatea de rambursare a acestui eventual garant/debitor distinct.

În lumina celor mai sus expuse, este util a se reflecta asupra oportunității inserării unei clauze *cross-default* în contractele de credit încheiate cu consumatorii și, în condițiile în care această clauză nu va fi afectată de noile tendințe din jurisprudență, asupra eficacității punerii în executare a acestei clauze.

* * *

Despre autor

Matei DIMOFTACHE (39) – Managing Associate, Head of Banking & Finance

Matei deține o experiență de peste 15 ani în sistemul bancar și de asigurări.

Oferă asistență în crearea produselor și a procedurilor de creditare retail sau corporate, conceperea și implementarea procedurilor de achiziții, negociere și contracte, proceduri de mediere, proceduri anti-fraudă bancare sau specifice sistemului de asigurări, proceduri și sisteme de asistare a clienților customer care / complaints, precum și aspecte de reglementare.

Înainte de a se alătura echipei ***Duncea, Ștefănescu*** *în 2010, Matei a fost implicat cu precădere în creare de produse de*

creditare retail sau corporate, creare produse de asigurare în cadrul unor operațiuni de start-up în sistemul bancar, de asigurări sau bancassurance în grupuri bancare internaționale de renume.

Registrul de bani personali

În *Monitorul Oficial al României*, Partea I, nr. 300 / 30.04.2015 a fost publicat **OMFP nr. 513 / 2015 pentru aprobarea modelului și conținutului registrului de bani personali, precum și a procedurii de înregistrare a acestuia la organul fiscal**.

Principalele prevederi referitoare la registrul de bani personali sunt:

- operatorul economic este obligat să constituie registrul de bani personali pentru fiecare unitate de vânzare a bunurilor sau de prestare a serviciilor;
- paginile numerotate în ordine crescătoare se semnează pe ultima pagină de către administratorul operatorului economic sau de către persoana împuternicită de acesta;
- se completează zilnic, la începutul programului de lucru;
- operatorul economic notifică organului fiscal competent constituirea registrului de bani personali, precizând data deschiderii acestuia și numărul de pagini. Notificarea se realizează în termen de 5 zile lucrătoare de la data publicării OMFP 513/2015.
  Prevederile OMFP 513/2015 au intrat în vigoare la data de **30.04.2015**.

Vezi aici întregul Tax Alert.

Tax Magazine nr. 5 mai 2015

- **Editorial**
  Cosmin Flavius Costaș
- **Impozite directe**
  Cheltuielile de cercetare-dezvoltare – de la Fata Morgana la realitate
  Carmen Afanasenco
  Din nou despre activităţile (in)dependente
  Ioana Maria Costea, Despina Martha Ilucă
- **Impozite indirecte**
  Validitatea declaraţiilor notariale în cazul achiziţiilor de imobile cu cota de tva de 5% – o abordare „frontală”
  Sorin Roman
- **Procedură fiscală**
  Aplicarea principiului *ne bis in idem* în caz de concurs între procedura fiscală și cea penală
  Paul Sorinca
- **Contribuții sociale**
  Articolul 6 din Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea şi combaterea evaziunii fiscale. Neconstituţionalitate. Efecte
  Daniel Niţu
  Consideraţii cu privire la incriminarea prevăzută în art. 6 din Legea nr. 241/2005
  Alexandra Lăncrănjan, Radu Slăvoiu
- **Jurisprudență fiscală națională**
  Deschiderea procedurii insolvenţei faţă de o societate comercială. Posibilitatea declarării stării de

insolvabilitate conform art. 176 C. proc. fisc.
Viorel Terzea
Decizia Curții Constituționale nr. 66 din 26 februarie 2015 – cu comentariu
Cosmin Flavius Costaş

- **Jurisprudența fiscală a instanțelor europene**
  Sinteza hotărârilor în materie fiscală pronunțate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene și Curtea Europeană a Drepturilor Omului în intervalul 30 aprilie – 28 mai 2015

Deloitte: Conferința de Retail și FMCG

Conferința de Retail și FMCG
Pieţele de retail şi FMCG în faţa schimbării şi inovaţiei
Hotel Radisson, Calea Victoriei 63-81, București

Aflați în fața unui consumator tot mai sofisticat, cu acces permanent la informații de ultimă oră, jucătorii din piața de retail și FMCG sunt nevoiți, mai mult ca oricând, să-și adapteze modelele de afacere la noile realități și tendințe. Accesul la informație tot mai ușor și rapid vine atât în sprijinul jucătorilor cât și al consumatorilor, creând oportunități pe o piața extrem de dinamica.

Cât de pregătiți sunteți pentru această realitate?Specialiștii **Deloitte** și avocații **Reff & Asociatii SCA**vă invită în data de **13 mai 2015, începând cu ora 09.00,** la o dezbatere privind impactul factorilor de influență asupra industriei, abordând aspecte relevante de ordin financiar-contabil, fiscal și juridic.Evenimentul este organizat cu sprijinul **Modern Buyer.Teme principale** de discuție:

• **Plenară – Tendințe în dezvoltarea industriei de Retail si FMCG**

Dan Badin Partener coordonator servicii fiscale și juridice, Deloitte Romania

Invitat FMCG În curs de confirmare

Invitat Retail În curs de confirmare

• **Sesiuni de workshop-uri:**

Workshop 1 – Contabilitate și Fiscalitate – Care este impactul modificărilor legislative aprobate sau preconizate asupra mediului de afaceri?

Oana Buhaescu Senior Manager Audit, Deloitte Romania

Camelia Malahov Senior Manager Impozite directe, Deloitte Romania

Adrian Teampau Senior Manager TVA, Deloitte Romania

Mihai Petre Senior Manager Vamă si accize, Deloitte Romania

Adrian Stoian Manager Impozit pe venit, Deloitte Romania

Bogdan Barbu Manager Prețuri de transfer, Deloitte Romania

Workshop 2 – Oportunități de maximizare a profiturilor: managementul și asigurarea veniturilor

Andrei Ionescu Director Servicii de evaluare a riscurilor, Deloitte Romania

Clarisa Bulai Manager Servicii de evaluare a riscurilor, Deloitte Romania

Eduard Nagy-Gyorgy Senior Consultant Servicii de evaluare a riscurilor, Deloitte Romania

Workshop 3 – Fonduri nerambursabile disponibile pentru companiile FMCG

Tiberiu Negulescu Senior Manager Consultanță in management, Deloitte Romania

• **Panel –** Campaniile promoționale: între interesele comerciale și limitările legale

Florentina Munteanu Avocat, Reff & Asociații SCA

Silvia Axinescu Avocat, Reff & Asociații SCA

Andrea Grigoras Avocat, Reff & Asociații SCA

Evenimentul își propune să genereze o dezbatere privind oportunitățile disponibile, dificultățile întâmpinate de producători și comercianți și să identifice soluții pentru probleme practice. Mai mult, reprezintă o ocazie excelentă de interacțiune cu alți specialiști din industrie.

În cadrul evenimentului se va asigura **traducere simultană romană-engleză.**

Pentru **înregistrare**, precum și **pentru alegerea workshop-ul la care doriți să participați**,vă rugam să accesați acest link: Pieţele de retail şi FMCG în faţa schimbării şi inovaţiei.

În vederea păstrării caracterului interactiv, dezbaterea va avea un număr limitat de participanți.

Taxa de participare:

100 € – pentru primul participant;

90 € – pentru orice alt participant din aceeași companie / același grup.

Taxa de participare nu include TVA-ul. Prânzul și gustările sunt incluse pe parcursul conferinței.

Va așteptăm!

Dan Badin

Partener coordonator servicii fiscale și juridice

Deloitte Romania

Concluziile Avocatului General în Cauza Costea împotriva Volksbank România

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL

PEDRO CRUZ VILLALÓN

prezentate la 23 aprilie 2015(1)

Cauza C-110/14

Horațiu Ovidiu Costea

împotriva

SC Volksbank România SA

[cerere de decizie preliminară formulată de Judecătoria Oradea (România)]

„Protecția consumatorilor – Noțiunea de consumator în sensul articolului 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE – Contract de credit încheiat de o persoană fizică ce exercită profesia de avocat – Credit garantat cu un imobil proprietate a cabinetului de avocat al împrumutatului – Efectele cunoștințelor și ale profesiei asupra calității de consumator – Stabilirea scopului creditului – Contracte cu dublu scop în sensul considerentului (17) al Directivei 2011/83/UE – Efectele contractului accesoriu asupra contractului principal”

1. Prezenta întrebare preliminară, formulată de Judecătoria Oradea (România), oferă Curții oportunitatea de a

se pronunța cu privire la noțiunea de consumator în sensul articolului 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii (denumită în continuare „directiva”)(2), conform căruia „consumator” înseamnă orice persoană fizică ce, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale.

2. Deși noțiunea de consumator a făcut obiectul interpretării jurisprudențiale în diverse domenii ale dreptului Uniunii, până în prezent aceasta nu a fost dezvoltată complet în jurisprudență în ceea ce privește domeniul specific al directivei(3), a cărei interpretare se solicită în prezenta cauză. Concret, particularitatea acestei cauze rezidă în contestarea calității de consumator a unui profesionist al dreptului, în raport cu încheierea unui contract de credit garantat cu un bun imobil proprietate a cabinetului individual de avocat. Astfel, se ridică, pe de o parte, problema efectelor aptitudinilor și ale cunoștințelor particulare ale unei persoane asupra calității sale de consumator, iar pe de altă parte, a influenței rolului pe care îl are respectiva persoană în cadrul unui contract accesoriu de garanție asupra calității sale de consumator într-un contract principal de credit.

I – Cadrul normativ

A – Dreptul Uniunii

3. Al cincilea, al zecelea și al șaisprezecelea considerent ale directivei au următorul cuprins:

„(5) întrucât, în general, consumatorii nu cunosc normele de drept care, în alte state membre, reglementează contractele pentru vânzarea de bunuri sau de servicii; întrucât această necunoaștere îi poate descuraja să încheie tranzacții directe pentru achiziționarea de bunuri sau de servicii în alt stat

membru;

[…]

(10) întrucât se poate obține o protecție mai eficace a consumatorului prin adoptarea unor norme de drept uniforme în ceea ce privește clauzele abuzive; întrucât aceste norme ar trebui să se aplice tuturor contractelor încheiate între vânzători sau furnizori și consumatori; întrucât, prin urmare, trebuie excluse din domeniul de aplicare al prezentei directive, *inter alia*, contractele de muncă, contractele privind drepturile de succesiune, contractele privind drepturi care intră sub incidența Codului familiei și contractele privind înființarea sau organizarea companiilor sau acordurile de parteneriat;

[…]

(16) întrucât, în conformitate cu criteriile generale selectate, aprecierea caracterului abuziv al clauzelor, în special în cadrul activităților publice de vânzare sau furnizare, prin care se asigură servicii colective care iau în considerare solidaritatea dintre utilizatori, trebuie completată cu mijloace pentru efectuarea unei aprecieri globale a diferitelor interese implicate; întrucât aceasta constituie o cerință de bună-credință; întrucât, la aprecierea bunei-credințe, trebuie acordată o atenție deosebită forței pozițiilor de negociere ale părților, faptului de a ști dacă consumatorul a fost încurajat să-și dea acordul pentru clauza în cauză și dacă bunurile sau serviciile au fost vândute sau furnizate la cererea expresă a consumatorului; întrucât condiția de bună-credință poate fi îndeplinită de vânzător sau furnizor atunci când acesta acționează în mod corect și echitabil față de cealaltă parte de ale cărei interese legitime trebuie să țină seama”.

4. Conform articolului 1 alineatul (1), scopul directivei este de „apropiere a actelor cu putere de lege și a

actelor administrative ale statelor membre privind clauzele abuzive în contractele încheiate între un vânzător sau un furnizor și un consumator”.

5. Articolul 2 din directivă conține definiția noțiunilor de consumator și de vânzător sau furnizor. Conform acestei prevederi, „[în] sensul prezentei directive:

[…]

(b) «consumator» înseamnă orice persoană fizică ce, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale;

(c) «vânzător sau furnizor» înseamnă orice persoană fizică sau juridică care, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri legate de activitatea sa profesională, publică sau privată”.

B – Dreptul românesc

6. Articolul 2 din Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între comercianți și consumatori, în versiunea în vigoare la data încheierii contractului de credit care face obiectul procedurii principale, are următorul cuprins:

„(1) Prin consumator se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale.

(2) Prin profesionist se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei 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.”

II – Litigiul principal și întrebarea preliminară

7. Prezenta cerere de decizie preliminară este formulată în cadrul unei litigiu civil desfășurat între domnul Costea, în calitate de reclamant, și SC Volksbank România SA (denumită în continuare „Volksbank”), în calitate de pârâtă, care are ca obiect o acțiune în constatare formulată în fața Judecătoriei Oradea (România), instanță civilă de prim grad.

8. Reclamantul, domnul Costea, este un avocat care își exercită profesia în domeniul dreptului comercial. În anul 2008, domnul Costea a încheiat un contract de credit cu Volksbank (denumit în continuare „contractul în litigiu”). După cum reiese din decizia de trimitere, contractul respectiv a fost de asemenea semnat de Cabinetul Individual de Avocat „Costea Ovidiu”, în calitate de garant ipotecar. Concret, la aceeași dată la care a fost încheiat contractul de credit, s-a încheiat și un contract prin care Cabinetul Individual de Avocat „Costea Ovidiu”, în calitate de proprietar al imobilului, s-a angajat să garanteze în favoarea Volksbank rambursarea creditului menționat anterior (denumit în continuare „contractul de garanție”). În acest scop, Cabinetul „Costea Ovidiu” a fost reprezentat de domnul Costea, tocmai acesta fiind faptul care a permis instituției bancare pârâte să ia cunoștință de profesia împrumutatului.

9. La 24 mai 2013, domnul Costea a formulat împotriva Volksbank cererea care face obiectul litigiului principal, solicitând constatarea caracterului abuziv al clauzei referitoare la comisionul de risc, prevăzută la punctul 5 litera a) din contractul de credit(4), precum și restituirea sumelor percepute cu acest titlu de către bancă. Domnul Costea își întemeiază susținerile pe calitatea sa de consumator, invocând dispozițiile Legii nr. 193/2000, prin care a fost transpusă în dreptul român directiva. Concret, potrivit domnului Costea, clauza privind comisionul de risc nu a fost

negociată, fiind impusă unilateral de către bancă. De aici reclamantul deduce că respectiva clauză este abuzivă, considerând în plus că acest risc a fost eliminat prin constituirea garanției ipotecare accesorie creditului. Nici conținutul clauzei și nici eventualul său caracter abuziv nu sunt analizate în decizia de trimitere(5).

10. Apreciind că, în vederea soluționării litigiului principal, este necesară interpretarea articolului 2 litera (b) din directivă, Judecătoria Oradea a adresat Curții de Justiție următoarea întrebare preliminară:

„Articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, în privința definirii noțiunii de «consumator», trebuie interpretat în sensul că include sau dimpotrivă în sensul că exclude din această definiție o persoană fizică ce are profesia de avocat și încheie cu o bancă un contract de credit, fără a specifica scopul creditului, în cadrul aceluiași contract specificându-se calitatea de garant ipotecar a cabinetului avocațial al respectivei persoane fizice?”

11. În cadrul procedurii desfășurate în fața Curții, au formulat observații scrise SC Volksbank România, guvernul român, guvernul italian, guvernul olandez și Comisia Europeană. În cursul ședinței desfășurate la 28 ianuarie 2015, părțile au fost invitate să își concentreze pledoariile pe efectele contractului accesoriu de garanție asupra calității de consumator și pe utilitatea, în prezenta cauză, a indicațiilor referitoare la contractele cu dublu scop, prevăzute în considerentul (17) al Directivei 2011/83/UE(6). Au prezentat observații orale domnul Costea, guvernul român, precum și Comisia Europeană.

III – Observații preliminare

12. Cu titlu preliminar, este necesar să subliniem că, în

timp ce în decizia de trimitere a instanței naționale se arată că în cuprinsul contractului nu se face nicio referire la scopul creditului, în observațiile scrise, atât guvernul român, cât și Comisia au atras atenția asupra faptului că în contractul în litigiu este inserată o clauză menită să determine obiectul respectivului contract și conform căreia creditul a fost acordat pentru „acoperirea cheltuielilor personale curente”. Această circumstanță nu este contestată de Volksbank și a fost confirmată în cadrul ședinței de către domnul Costea.

13. În acest sens și în pofida faptului că instanța națională formulează întrebarea referindu-se la o situație în care nu este specificat scopul creditului, considerăm că neconcordanța dintre decizia de trimitere preliminară și observațiile prezentate în fața Curții nu poate constitui un obstacol pentru oferirea de către această instanță a unui răspuns util la întrebarea preliminară adresată.

14. Astfel, potrivit unei jurisprudențe constante, întrebările referitoare la interpretarea dreptului Uniunii, adresate de instanța națională în cadrul normativ și factual pe care îl definește sub propria răspundere și a cărui exactitate Curtea nu are competența să o verifice, beneficiază de o prezumție de pertinență. Refuzul Curții de a se pronunța asupra unei cereri formulate de o instanță națională este posibil numai dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului Uniunii nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul litigiului principal, atunci când problema este de natură ipotetică ori Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util la întrebările care i-au fost adresate(7).

15. Pe de altă parte, în ceea ce privește în special pretinsele lacune și erori de fapt conținute în decizia de trimitere, conform jurisprudenței constante, nu este de competența Curții, ci a instanței naționale să stabilească faptele care au stat la baza litigiului și să desprindă din

acestea consecințele pentru decizia pe care trebuie să o dea(8).

16. În prezenta cauză, întrebarea preliminară este adresată în cadrul unui litigiu specific, a cărui soluționare depinde de interpretarea noțiunii de consumator, prevăzută de directivă. De asemenea, decizia de trimitere conține suficiente elemente pentru a permite Curții să ofere un răspuns util instanței naționale.

IV – Analiză

17. În ceea ce privește diversele elemente relevante pentru oferirea unui răspuns util la întrebarea preliminară adresată de instanța de trimitere, asupra cărora s-au concentrat și observațiile intervenienților, analiza noastră va include examinarea noțiunii de consumator din directivă, precum și efectele altor elemente asupra acestei noțiuni, cum ar fi referirea făcută în cuprinsul Directivei 2011/83 la contractele cu dublu scop și raportul dintre contractul principal (contractul de credit) și contractul de garanție.

A – Noțiunea de consumator din Directiva 93/13

18. Noțiunea de consumator apare în mod transversal în mai multe domenii ale dreptului Uniunii, în afara instrumentelor specifice pentru apropierea legislațiilor care vizează protecția consumatorilor, cum ar fi domeniul dreptului concurenței(9), cooperarea judiciară civilă(10), politica comună în domeniul agriculturii și al pescuitului(11), precum și alte domenii în care există măsuri de apropiere a legislațiilor(12). În acest sens, nici multiplele instrumente de drept derivat destinate protecției consumatorilor nu oferă o concepție univocă a noțiunii de consumator(13). Prin urmare, este vorba despre o noțiune întâlnită în numeroase domenii ale activității de reglementare a Uniunii, însă ale cărei contururi specifice nu sunt trasate în dreptul primar(14) și al cărei potențial precum categorie de identificare a anumitor

subiecte nu este monolitic, ci variază în funcție de fiecare dintre instrumentele de drept derivat relevante. Astfel, noțiunea de consumator nu face obiectul unei configurații uniforme în toate instrumentele care fac parte din domenii juridice distincte și care au scopuri diferite: este vorba despre o noțiune operațională și dinamică, care este definită prin raportare la conținutul actului legislativ în cauză(15).

19. În prezenta cauză, Curtea este chemată să interpreteze noțiunea de consumator în contextul Directivei 93/13. În vederea îndeplinirii acestei sarcini, este evident că punctul de plecare trebuie să fie articolul 2 litera (b) din directivă, care conține definiția consumatorului.

20. Din această dispoziție reiese importanța domeniului în care își desfășoară activitatea individul, atât pentru definirea consumatorului, cât și a vânzătorului sau furnizorului. Astfel, conform articolului 2 litera (b) din directivă, consumator înseamnă „orice persoană fizică ce, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, *acționează* în scopuri care se află în afara activității sale profesionale”, în timp ce, conform articolului 2 litera (c), vânzător sau furnizor înseamnă „orice persoană fizică sau juridică care, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, *acționează* în scopuri legate de activitatea sa profesională […]”.

21. În această privință, conform jurisprudenței Curții, opoziția dintre noțiunile de vânzător sau furnizor și de consumator nu operează în condiții absolut simetrice (nu toate persoanele care nu pot fi calificate drept vânzători sau furnizori sunt consumatori), având în vedere că, în particular, persoanele juridice nu pot fi considerate consumatori în sensul articolului 2 din directivă(16). În prezenta cauză, nu există nicio îndoială că domnul Costea a încheiat contractul de credit în calitatea sa de persoană fizică, iar nu ca reprezentant al cabinetului său.

22. Îndoiala asupra calității de consumator a domnului Costea, care se află la originea întrebării preliminare, provine din faptul că domnul Costea are profesia de avocat. Toți intervenienții care au prezentat observații scrise și orale, cu excepția Volksbank, apreciază că profesia exercitată de o persoană fizică nu are efecte asupra aprecierii calității de consumator a unei persoane, în sensul articolului 2 litera (b) din directivă. În schimb, Volksbank arată că, pentru a putea aprecia dacă o persoană are calitatea de consumator, pe lângă aprecierea existenței unui criteriu obiectiv – care rezultă din articolul 2 litera (b) din directivă –, ar trebui să se aibă în vedere și un criteriu subiectiv referitor la spiritul directivei de protecție a consumatorului, în calitate de parte vulnerabilă, care, în general, nu cunoaște dispozițiile legale. Astfel, în opinia Volksbank, prezumția conform căreia consumatorul se află în situație de inegalitate poate fi contestată dacă se arată că acesta dispune de experiența și de informațiile necesare pentru a se proteja singur.

23. Având în vedere modul de redactare a definiției prevăzute la articolul 2 litera (b) din directivă, interpretat sistematic cu celelalte dispoziții ale acesteia și în lumina interpretării jurisprudențiale a noțiunii de consumator în alte instrumente de drept al Uniunii, apreciem că argumentația Volksbank nu poate fi primită.

24. Astfel, factorul-cheie al noțiunii de consumator, astfel cum este definită în această dispoziție, se referă la un element care poate fi determinat în mod clar: calitatea contractantului în cadrul actului juridic în cauză. În acest sens, astfel cum s-a evidențiat în Hotărârea Asbeek Brusse și de Man Barabito, trebuie să se aibă în vedere faptul că directiva „definește contractele cărora li se aplică prin referire la calitatea contractanților, după cum aceștia acționează sau nu acționează în scopuri legate de activitatea lor profesională”(17).

25. Sublinierea domeniului de activitate în care se înscrie operațiunea în cauză drept factor determinant al calității de consumator este, în plus, confirmată de Curte în raport cu alte instrumente privind protecția consumatorilor care conțin definiții ale noțiunii de consumator asemănătoare cu cea prevăzută la articolul 2 litera (b) din directivă. Astfel, în Hotărârea Di Pinto(18), cu ocazia interpretării noțiunii de consumator în contextul Directivei 85/577/CEE(19), Curtea a subliniat că criteriul de aplicare a protecției se întemeia chiar pe legătura dintre tranzacțiile care au făcut obiectul vizitelor la domiciliul comercianților – care aveau ca scop încurajarea încheierii unui contract de publicitate cu privire la vânzarea fondurilor de comerț – și activitatea profesională a comerciantului, astfel încât acesta din urmă putea pretinde aplicarea directivei doar în cazul în care tranzacția care s-a aflat la baza vizitei depășea sfera activității sale profesionale(20).

26. Astfel, modul de redactare a directivei și jurisprudența care interpretează atât acest instrument, cât și Directiva 85/577 par să opteze pentru o noțiune obiectivă și totodată funcțională a consumatorului: prin urmare, nu este vorba despre o anumită persoană, de o categorie consubstanțială și imuabilă(21), ci, dimpotrivă, despre o calitate care poate fi apreciată în funcție de poziția unei persoane în raport cu actul juridic sau cu operațiunea particulară, din multitudinea pe care le poate desfășura în viața cotidiană. După cum a reținut avocatul general Mischo în Hotărârea Di Pinto cu privire la semnificația noțiunii de consumator din domeniul de aplicare al articolului 2 din Directiva 85/577/CEE, persoanele menționate în această dispoziție „nu se definesc *in abstracto*, ci după cum acționează *in concreto*”, astfel încât aceeași persoană aflată în situații diferite poate avea uneori calitatea de consumator, iar alteori pe cea de vânzător sau furnizor(22).

27. Această concepție despre consumator drept parte a

unui anumit act juridic, care reunește în același timp și după caz atât elemente obiective, cât și funcționale, este confirmată și în domeniul Convenției de la Bruxelles, în care noțiunea de consumator a fost de asemenea supusă interpretării Curții, deși, astfel cum vom arăta în continuare, această analogie trebuie nuanțată la interpretarea directivei, ținând seama de scopurile diferite ale celor două norme. Astfel, în Hotărârea Benincasa(23), Curtea a statuat că, pentru a stabili dacă o persoană acționează în calitate de consumator, „trebuie să se aibă în vedere poziția sa într-un anumit contract, în raport cu natura și finalitatea acestuia, iar nu situația sa subiectivă. […] Una și aceeași persoană poate fi considerată consumator în cadrul anumitor operațiuni și operator economic în cadrul altor operațiuni”(24).

28. În definitiv, este vorba despre o noțiune *obiectivă și funcțională,* a cărei manifestare depinde de un *singur criteriu*: încadrarea actului juridic specific în domeniul activităților aflate în afara activității profesionale. Astfel, după cum a arătat guvernul român, directiva nu stabilește niciun criteriu suplimentar pentru determinarea calității de consumator. În plus, este vorba despre o noțiune care se definește *în mod situațional*, cu alte cuvinte în raport cu un act juridic concret(25). În consecință, nicio persoană nu poate fi privată de posibilitatea de a avea calitatea de consumator în raport cu un contract încheiat în afara activității sale profesionale din cauza cunoștințelor sale generale sau a profesiei sale, ci această calitate ar trebui determinată exclusiv prin raportare la o operațiune juridică concretă.

29. Această concluzie nu este infirmată de susținerile Volksbank întemeiate pe spiritul directivei, referitoare în special la diverse considerente din preambulul acesteia(26). Într-adevăr, analizând directiva din punct de vedere sistematic, reiese că noțiunile de vulnerabilitate și de inferioritate de condiții, referitoare atât la capacitatea de

negociere, cât și la nivelul de informare, constituie rațiunea de a fi a directivei, întrucât se pornește de la o realitate în care consumatorul aderă la condiții redactate în prealabil de vânzător sau furnizor, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora(27). Totuși, ideile de vulnerabilitate și de inferioritate pe care se întemeiază în general ansamblul de norme privind dreptul de protecție a consumatorilor la nivelul Uniunii(28) nu s-au concretizat în configurația normativă a noțiunii de consumator drept condiții necesare în raport cu definiția sa din dreptul pozitiv. Astfel, nici definiția consumatorului, nici orice altă dispoziție din prezenta directivă nu condiționează calitatea de consumator într-o situație concretă de lipsa de cunoștințe, de dezinformare sau de o poziție de inferioritate efectivă.

30. Astfel, posibilitatea de a contesta în fiecare caz concret calitatea de consumator prin prisma unor elemente privind experiența, studiile, profesia sau chiar inteligența consumatorului ar fi contrară efectului util al directivei. În special, avocații (sau persoanele licențiate în drept, precum și alți vânzători sau furnizori) ar fi lipsiți de protecție în ceea ce privește numeroase aspecte ale circuitului juridic civil al acestora. Astfel cum subliniază guvernul român, chiar în cazul în care nivelul de cunoștințe al persoanei în cauză poate fi comparabil cu cel al împrumutătorului, acest lucru nu influențează echivalența capacității sale de negociere cu a oricărei alte persoane fizice în raport cu un vânzător sau furnizor.

31. Desigur, în cauza Šiba(29), Curtea a statuat că „avocații dispun de un nivel ridicat de competențe tehnice pe care consumatorii nu le au în mod necesar”(30). Totuși, aceste considerații se refereau la o situație în care avocatul în cauză, „în cadrul activității sale profesionale, prestează, cu titlu oneros, un serviciu juridic în favoarea unei persoane fizice care acționează în scopuri private” și care, prin urmare, este un vânzător sau furnizor în sensul articolului 2

litera (c) din directivă(31).

32. Totodată, o interpretare precum cea propusă de Volksbank ar avea drept consecință negarea calității de consumator tuturor persoanelor care, la momentul încheierii contractului, au beneficiat de asistență juridică sau profesională de orice tip(32).

33. Pe de altă parte, în ceea ce privește alte domenii de aplicare decât cel al directivei, Curtea nu a reținut importanța cunoștințelor sau a situației concrete a persoanei în cauză atunci când nu era îndeplinită cerința obiectivă conform căreia activitatea desfășurată trebuie să se afle în afara activității profesionale a respectivei persoane. Aceasta a fost situația în cazul Directivei 85/577, cu privire la care Curtea a statuat în Hotărârea Di Pinto că, în situația în care persoana acționează în sfera activităților sale profesionale, lipsa efectivă a cunoștințelor în cazul concret nu afectează calitatea acesteia de vânzător sau furnizor(33).

34. În concluzie, în opinia noastră, noțiunea de consumator, astfel cum este prevăzută la articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, trebuie interpretată în sensul că include persoanele fizice care exercită profesia de avocat și care încheie un contract de credit cu o bancă, în cuprinsul căruia este stipulată, în plus, o garanție ipotecară constituită asupra unui imobil proprietate a cabinetului individual de avocat, dacă, în urma examinării elementelor probatorii de care dispune instanța națională, reiese că persoana respectivă a acționat în scopuri aflate în afara sferei sale de activitate profesională.

B – Noțiunea de consumator în raport cu contractele cu dublu scop

35. Având în vedere considerațiile anterioare, apreciem

că, pentru a oferi un răspuns la prezenta întrebare preliminară, trebuie să analizăm problema așa-ziselor „contracte cu dublu scop”, în special deoarece întrebarea respectivă se referă expres la un contract în care nu este menționat scopul creditului.

36. În acest sens, atât guvernul român, cât și guvernul olandez au subliniat importanța pe care o prezintă Hotărârea Gruber în prezenta cauză pentru determinarea calității de consumator a domnului Costea(34). La rândul său, Comisia Europeană a subliniat importanța considerentului (17) al Directivei 2011/83 în cuprinsul observațiilor scrise precum și în cadrul ședinței. Atât considerentul respectiv, cât și Hotărârea Gruber se referă, în domenii distincte, la contractele cu dublu scop.

37. Criteriile pentru a stabili dacă un contract face parte din sfera personală sau profesională sunt diferite în Hotărârea Gruber și în Directiva 2011/83. Astfel cum vom arăta în continuare, în opinia noastră, criteriul relevant în circumstanțele din prezenta cauză este cel prevăzut de Directiva 2011/83.

38. În Hotărârea Gruber(35), Curtea a optat pentru o interpretare restrictivă a noțiunii de consumator în situațiile privind contracte cu dublu scop. Interpretarea respectivă privilegiază criteriul marginalității: o persoană nu se poate prevala de normele speciale de competență privind consumatorii, prevăzute de Convenția de la Bruxelles, „cu excepția situației în care uzul profesional este atât de marginal, încât deține un rol nesemnificativ în contextul global al operațiunii în cauză, faptul că aspectul neprofesional predomină fiind irelevant în această privință(36). Totodată, în acest context, Curtea a reținut că sarcina probei revine persoanei care invocă articolele 13-15 din convenție(37).

39. Având un conținut diferit, considerentul (17) al

Directivei 2011/83 optează pentru un criteriu întemeiat pe scopul predominant: „în cazul contractelor cu dublu scop, când contractul este încheiat în scopuri parțial circumscrise activității comerciale și parțial aflate în afara acesteia și dacă scopul comercial este într-atât de limitat, încât nu are o pondere predominantă în contextul general al contractului, respectiva persoană trebuie să fie și ea considerată drept un consumator”.

40. Astfel, în timp ce încadrarea unui contract în sfera personală, conform criteriului marginalității utilizat în Hotărârea Gruber, presupune ca uzul profesional să fie atât de limitat, încât să poată fi considerat irelevant, Directiva 2011/83 optează pentru o soluție mai echilibrată, întemeiată pe criteriului scopului predominant în contextul global al contractului.

41. Conform susținerilor Comisiei Europene din cadrul ședinței orale, aplicarea jurisprudenței Gruber în contextul interpretării directivei trebuie efectuată cu prudență. Într-adevăr, jurisprudența Curții în care este interpretată noțiunea de consumator atât în domeniul articolului 13 din Convenția de la Bruxelles, cât și al articolului 15 din Regulamentul nr. 44/2001 scoate în evidență o abordare restrictivă, luând în considerare, fără îndoială, faptul că aceste dispoziții reprezintă excepții de la regula generală de competență bazată pe domiciliul pârâtului, și, prin urmare, acestea trebuie interpretate în mod strict(38). Astfel, considerăm că aplicarea restrictivă a noțiunii de consumator în contractele cu dublu scop nu poate fi transpusă, prin analogie, în domeniul normelor specifice privind protecția consumatorilor, precum directiva(39).

42. În plus, diferența de abordare din considerentul (17) al Directivei 2011/83 în raport cu cea adoptată în Hotărârea Gruber nu este întâmplătoare. De fapt, în timpul tratativelor privind prezenta directivă, Parlamentul European a formulat un amendament prin care propunea în mod expres modificarea

definiției consumatorului astfel încât să o extindă pentru a include „orice persoană fizică ce […] acționează *în principal* în afara activității sale comerciale, a afacerii, meseriei sau profesiei sale”(40). În timpul tratativelor ulterioare, Parlamentul European a fost de acord cu menținerea definiției consumatorului, eliminând locuțiunea „în principal”, cu condiția ca în considerentul destinat clarificării definiției în cauză, întemeiat inițial pe Hotărârea Gruber(41), să se înlocuiască cuvântul „marginal” cu „preponderent”(42).

43. În opinia noastră și în lumina diverselor funcții exercitate de noțiunea de consumator în cadrul diferitor acte normative, precum și a concluziei care reiese din lucrările pregătitoare, considerentul (17) al Directivei 2011/83 consacră criteriul obiectului predominant în contextul general al contractului.

44. În ceea ce privește prezenta cauză, precum guvernul român și Comisia, tindem să credem că recurgerea la clarificarea oferită de considerentul (17) al Directivei 2011/83 pentru interpretarea noțiunii de consumator se impune deopotrivă domeniului directivei. Astfel, această constatare este justificată având în vedere scopul comun și legătura explicită dintre cele două instrumente. Într-adevăr, Directiva 2011/83 constituie un act de modificare a directivei(43). În plus, cele două norme au o formulare cvasi-identică a noțiunii de consumator, singura diferență constând în faptul că, în timp ce directiva face referire doar la „activitatea profesională”, Directiva 2011/83 se referă la „activitatea comercială, afaceri, meserie sau profesie”.

45. Prin urmare, pentru a determina dacă o persoană poate fi considerată consumator în sensul directivei în condițiile în care există indicii conform cărora contractul în cauză are un dublu scop, astfel încât nu este clar că respectivul contract a fost încheiat exclusiv fie cu un scop personal, fie cu un scop profesional, criteriul scopului predominant –

dincolo de a constitui un criteriu pur cantitativ(44) – reprezintă un instrument pentru identificarea măsurii în care scopurile profesionale sau neprofesionale predomină în raport cu un anumit contract, prin examinarea ansamblului circumstanțelor contractului în cauză și analiza mijloacelor de probă obiective aflate la dispoziția instanței naționale.

46. Deși atât Comisia Europeană, cât și domnul Costea au arătat în cadrul ședinței că descrierea situației de fapt, prezentată de instanța națională, nu conține niciun element care să permită să se rețină că este vorba despre un contract cu dublu scop, sarcina de a clarifica situația de fapt cu privire la scopul creditului revine instanței de trimitere, prin intermediul elementelor de probă aflate la dispoziția sa, printre care se află, fără îndoială, specificațiile din contract, al căror conținut poate întemeia prezumția că este vorba despre un credit de nevoi personale.

47. Prin urmare, în opinia noastră, în cazul în care instanța națională apreciază că nu reiese cu claritate că un contract a fost încheiat exclusiv fie cu un scop personal, fie cu un scop profesional, contractantul în cauză trebuie calificat drept consumator dacă obiectul profesional nu predomină în contextul general al contractului, având în vedere ansamblul circumstanțelor și aprecierea mijloacelor de probă obiective aflate la dispoziție, a căror evaluare este de competența acestei instanțe.

C – Raportul dintre contractul principal și contractul accesoriu

48. În final, trebuie să se stabilească problema eventualelor efecte pe care le-ar putea avea asupra calificării domnului Costea drept consumator circumstanța că executarea contractului principal de credit a fost garantată cu un imobil destinat activității profesionale a împrumutatului.

49. În această privință, atât observațiile prezentate de guvernul român, cât și cele ale Comisiei se concentrează pe lipsa de efecte a contractului de garanție asupra contractului de credit. În timpul ședinței, observațiile menționate anterior, precum și cele ale domnului Costea au evidențiat calitatea de terț al Cabinetului Individual „Costea Ovidiu” în raport cu contractul de credit, subliniind că simplul fapt că un imobil proprietate a respectivului cabinet individual constituie garanția contractului de credit nu implică faptul că acesta devine parte în contractul de credit.

50. În sensul indicat de observațiile prezentate Curții, considerăm că există două raporturi juridice distincte: pe de o parte, cel dintre domnul Costea, ca persoană fizică – în calitate de împrumutat – și bancă, iar pe de altă parte, cel dintre Cabinetul Individual „Costea Ovidiu” – în calitate de garant ipotecar – și bancă. Ambele raporturi juridice trebuie analizate individual, astfel încât cel de al doilea – care, în plus, are un caracter accesoriu – nu are efecte asupra naturii celui dintâi.

51. În această privință, jurisprudența Curții oferă câteva indicații cu privire la raportul dintre contractele care pot fi considerate accesorii și contractele principale aferente, atât în contextul Directivei 85/577, cât și al Regulamentului nr. 44/2001. Astfel, în ceea ce privește directiva menționată, Curtea a reținut în Hotărârea Dietzinger(45) că, având în vedere caracterul accesoriu al contractelor de garanție, prima liniuță a articolului 2 din Directiva 85/577, în care este prevăzută definiția consumatorului, „trebuie interpretată în sensul că un contract de garanție încheiat cu o persoană fizică ce nu acționează în sfera unei activități profesionale este exclus din domeniul de aplicare al directivei în cazul în care prin acesta se garantează restituirea unei datorii a altei persoane care acționează în sfera activității sale profesionale”(46). Curtea s-a pronunțat în același sens cu ocazia interpretării

articolului 15 alineatul (1) din Regulamentul nr. 44/2001, atunci când a statuat, în Hotărârea Česká spořitelna(47), că respectiva dispoziție „trebuie interpretată în sensul că o persoană fizică ce are legături profesionale strânse cu o societate, precum administrarea acesteia sau deținerea unei participații majoritare în aceasta, nu poate fi considerată consumator în sensul acestei dispoziții atunci când avalizează un bilet la ordin emis pentru garantarea obligațiilor care incumbă acestei societăți în temeiul unui contract referitor la acordarea unui credit”(48).

52. Cu toate acestea, în prezenta cauză ne confruntăm cu situația inversă. Astfel, se poate constata existența eventualului element profesional doar în raport cu contractul accesoriu, întrucât domnul Costea a încheiat contractul de garanție în calitate de reprezentant legal al cabinetului său individual de avocat. Prin urmare și spre deosebire de Hotărârile Dietzinger și Česká spořitelna, în prezenta cauză nu se ridică problema aplicării maximei *accesorium sequitur principale*, în sensul că soarta contractului accesoriu depinde de cea a contractului principal, ci este necesar să se aibă în vedere în mod individual fiecare raport juridic pentru a putea determina diferitele funcții pe care le îndeplinește aceeași persoană. Concret, în prezenta cauză prezintă importanță lămurirea calității domnului Costea în raport cu contractul de credit – care reprezintă contractul principal –, iar nu stabilirea calității sale ca reprezentant legal în contractul de garanție, drept contract accesoriu.

53. Astfel, faptul că domnul Costea a semnat contractul de garanție în calitate de reprezentant al cabinetului sau de avocat nu afectează calitatea de consumator a acestuia în raport cu contractul de credit principal. Dimpotrivă, conform jurisprudenței citate, s-ar putea invoca inclusiv faptul că contractul accesoriu de garanție a fost influențat de contractul principal(49).

54. În temeiul tuturor considerațiilor anterioare, în

opinia noastră, rolul unei persoane fizice de reprezentant legal al cabinetului său individual de avocat la încheierea unui contract accesoriu de garanție nu are efecte asupra calității sale de consumator în raport cu un contract principal de credit.

V – Concluzie

55. Pentru toate motivele expuse mai sus, propunem Curții să răspundă la întrebarea preliminară adresată de Judecătoria Oradea după cum urmează:

„Noțiunea de consumator în sensul articolului 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretată în sensul că include o persoană fizică ce exercită profesia de avocat și care încheie un contract de credit cu o bancă, în cuprinsul căruia figurează, în mod adițional, o garanție ipotecară constituită asupra unui imobil proprietate a cabinetului individual de avocat, dacă, în urma examinării elementelor probatorii de care dispune instanța națională, reiese că persoana respectivă nu a acționat în scopuri care intră în sfera activității sale profesionale.

În cazul în care instanța națională apreciază că nu reiese cu claritate că un contract a fost încheiat exclusiv fie cu un scop personal, fie cu un scop profesional, contractantul în cauză trebuie calificat drept consumator dacă obiectul profesional nu predomină în contextul general al contractului, având în vedere ansamblul circumstanțelor și aprecierea mijloacelor de probă obiective aflate la dispoziție, a căror evaluare este de competența acestei instanțe.

Rolul unei persoane fizice de reprezentant legal al cabinetului său individual de avocat la încheierea unui contract accesoriu de garanție nu are efecte asupra calității sale de consumator în raport cu un contract principal de credit.”

1 – Limba originală: spaniola.

2 – JO L 95, p. 29, Ediție specială, 15/vol. 2, p. 273.

3 – Curtea a interpretat această noțiune în raport cu directiva respectivă în Hotărârea Cape și Idealservice MN RE (C-541/99 și C-542/99, EU:C:2001:625).

4 – Din documentele depuse la dosar reiese că este vorba despre o clauză inclusă în secțiunea „condiții speciale” a contractului, intitulată „comision de risc”, care este de 0,22 % din soldul creditului şi trebuie plătit lunar pe întreaga durată a contractului.

5 – Practica includerii în contractele de credit de către Volksbank a comisionului de risc a condus la diverse cauze în faţa Curţii. În Hotărârea SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443), Curtea a reținut că Directiva 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 (JO L 133, p. 66) trebuie interpretată în sensul că nu se opune ca o măsură națională (în acel caz, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 50/2010, *Monitorul oficial al României,* Partea I, nr. 389, din 11 iunie 2010) menită să transpună această directivă să includă în domeniul său de aplicare material contracte de credit care au ca obiect acordarea unui credit garantat cu un bun imobil, în pofida faptului că astfel de contracte sunt excluse expres din domeniul de aplicare material al directivei menționate. Instanțele române au

formulat întrebări preliminare în alte cinci cauze care au fost însă închise ca urmare a renunțării la cererea de decizie preliminară [Ordonanțele pronunțate în cauzele SC Volksbank România (C-47/11, EU:C:2012:572), SC Volksbank România (C-571/11, EU:C:2012:726), SC Volksbank România (C-108/12, EU:C:2013:658), SC Volksbank România (C-123/12, EU:C:2013:460) şi SC Volksbank România (C-236/12, EU:C:2014:241)]. În Hotărârea Matei (C-143/13, EU:C:2015:127), Curtea a avut oportunitatea să interpreteze articolul 4 alineatul (2) din Directiva 93/13 în raport cu anumite clauze incluse în contracte de credit încheiate între un vânzător sau furnizor și consumatori care prevăd un „comision de risc”.

---

6 – Directiva 2011/83/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 octombrie 2011 privind drepturile consumatorilor, de modificare a Directivei 93/13/CEE a Consiliului și a Directivei 1999/44/CE a Parlamentului European și a Consiliului și de abrogare a Directivei 85/577/CEE a Consiliului și a Directivei 97/7/CE a Parlamentului European și a Consiliului (JO L 304, p. 64).

---

7 – A se vedea printre multe altele Hotărârea Melki și Abdeli (C-188/10 și C-189/10, EU:C:2010:363, punctul 27 și jurisprudența citată).

---

8 – A se vedea cu titlu de exemplu Hotărârile Traum (C-492/13, EU:C:2014:2267, punctul 19) și PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, punctul 40).

---

9 – Articolul 102 litera (b) TFUE și articolul 107 alineatul (2) litera (a) TFUE.

10 – Convenția de la Bruxelles privind competența judiciară și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (JO 1972, L 299, p. 32, Ediție specială, 19/vol. 10, p. 3, versiunea consolidată în JO 1998, C 27, p. 1), articolul 13, și Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (JO L 12, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 3, p. 74), articolul 15.

---

11 – Articolul 39 alineatul (1) litera (c) TFUE și articolul 40 alineatul (2) TFUE.

---

12 – A se vedea de exemplu Directiva 2000/31/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2000 privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special ale comerțului electronic, pe piața internă (Directiva privind comerțul electronic) (JO L 178, p. 1, Ediție specială, 13/vol. 29, p. 257).

---

13 – Cu toate acestea, noțiunea de consumator era definită într-un mod asemănător, nu identic, în anumite instrumente, cum ar fi Directiva 85/577/CEE a Consiliului din 20 decembrie 1985 privind protecția consumatorilor în cazul contractelor negociate în afara spațiilor comerciale (JO L 372, p. 31, Ediție specială, 15/vol. 1, p. 188) și Directiva 97/7/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 20 mai.1997 privind protecția consumatorilor cu privire la contractele la distanță (JO L 144, p. 19, Ediţie specială, 15/vol. 4, p. 160) – abrogate prin Directiva 2011/83 –, precum și în Directiva 90/314/CEE a Consiliului din 13 iunie 1990 privind pachetele de servicii pentru călătorii, vacanțe și circuite (JO L 158,

p. 59, Ediție specială, 13/vol. 9, p. 248) și în Directiva 2005/29/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 mai 2005 privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor de pe piața internă față de consumatori (JO L 149, p. 22, Ediție specială, 15/vol. 14, p. 260). Aceasta din urmă folosește drept referinţă noțiunea „consumator mediu” care, potrivit interpretării Curții, „este suficient de bine informat și de atent, ținând seama de factori sociali, culturali și lingvistici […]” [considerentul (18)]. În vederea unei comparații a noțiunii „consumator” în diversele instrumente, a se vedea M. Ebers, «The notion of “consumer”», în *Consumer Law Compendium*, www.eu-consumer-law.org.

---

14 – Cu privire la diversele funcții ale noțiunii de consumator și la înțelesul amplu pe care trebuie să îl aibă noțiunea respectivă, conform funcției sale din anumite articole din tratat, a se vedea K. Mortelmans și S. Watson, „The Notion of Consumer in Community Law: A Lottery?”, în J. Lonbay (ed.), *Enhancing the Legal Position of the European Consumer*, BIICL, 1996, p. 36-57.

---

15 – M. Tenreiro, „Un code de la consommation ou un code autour du consommateur? Quelques réflexions critiques sur la codification et la notion du consommateur”, în L. Krämer, H.-W. Micklitz și K. Tonner (editori), *Law and diffuse Interests in the European Legal Order. Liber amicorum Norbert Reich*, p. 349.

---

16 – Hotărârea Cape și Idealservice MN RE (C-541/99 și C-542/99, EU:C:2001:625, punctul 16).

17 – C-488/11, EU:C:2013:341, punctul 30.

18 – C-361/89, EU:C:1991:118.

19 – Directivă abrogată prin Directiva 2011/83/UE, care, la articolul 2, definea „consumatorul” drept „orice persoană fizică, care, în tranzacţiile reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri care pot fi considerate în afara activității sale profesionale”.

20 – Hotărârea Di Pinto (C-361/89, EU:C:1991:118, punctul 15).

21 – Potrivit avocatului general Jacobs, „[n]u există un statut personal de consumator sau de nonconsumator: importantă este calitatea în care a acționat cumpărătorul la momentul încheierii contractului în cauză”. Concluziile prezentate în cauza Gruber (C-464/01, EU:C:2004:529, punctul 34).

22 – Concluziile avocatului general Mischo prezentate în cauza Di Pinto (C-361/89, EU:C:1990:462), punctul 19. În această cauză, avocatul general a propus să li se ofere calitatea de consumatori comercianților care au primit vizite în scopul vânzării afacerii proprii. Curtea nu a urmat această orientare.

23 – C-269/95, EU:C:1997:337.

24 – *Ibidem*, punctul 16. În concluzie, Curtea a statuat, la punctul 19, că „reclamantul care a încheiat un contract pentru exercitarea unei activități profesionale neactuale, ci viitoare, nu poate fi calificat drept consumator”. Avocatul general s-a pronunţat în acelaşi sens arătând că „[…] tocmai activitatea în cauză – iar nu, insistăm cu privire la acest punct, situația personală anterioară a persoanei în cauză – reprezintă factorul avut în vedere de articolul 13 din Convenția de la Bruxelles pentru reglementarea unui regim specific în domeniul competenței jurisdicţionale în raport cu anumite contracte”. Concluziile avocatului general Ruiz-Jarabo Colomer prezentate la 20 februarie 1997, punctul 49.

25 – F. Denkinger, *Der Verbraucherbegriff*, De Gruyter Recht, Berlin, 2007, p. 287 și urm.

26 – În special, considerentele (4)-(6), (8)-(10), (12), (16) și (24).

27 – Hotărârile Asbeek Brusse și de Man Garabito (C-488/11, EU:C:2013:341, punctul 31) și Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, punctul 39 și jurisprudența citată).

28 – A se vedea în această privință „Programul preliminar al Comunității Economice Europene pentru o politică de protecție și de informare a consumatorului” din 1975 (JO C 92, p. 1) și Decizia Consiliului din 19 mai 1981 privind un al doilea program al Comunității Economice Europene pentru o politică de protecție și de informare a consumatorilor (JO C 133, p. 1).

29 – C-537/13, EU:C:2015:14.

30 – *Ibidem*, punctul 23.

31 – *Ibidem*, punctul 24.

32 – În această privință, trebuie amintit că, în Hotărârea Rampion și Godard (C-429/05, EU:C:2007:575, punctul 65), Curtea a statuat că faptul că un consumator este reprezentat de un avocat nu aduce atingere interpretării articolului 11 alineatul (2) din Directiva 87/102/CEE a Consiliului din 22 decembrie 1986 de apropiere a actelor cu putere de lege și a actelor administrative ale statelor membre privind creditul de consum (JO 1987, L 42, p. 48, Ediție specială, 15/vol. 1, p. 252) potrivit căreia această dispoziţie poate fi aplicată din oficiu de organul jurisdicţional naţional.

33 – Astfel, Curtea a reținut că „în mod efectiv, cel mai logic este să se considere că un comerciant normal avizat cunoaşte valoarea afacerii sale și a fiecăruia dintre actele necesare pentru vânzarea acesteia, astfel încât, dacă își asumă un angajament, nu o face mod necugetat, exclusiv sub influența efectului de surpriză”, Hotărârea di Pinto (C-361/80, EU:C:1991:118, punctul 18).

34 – Hotărârea Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32), pronunțată într-o cauză referitoare la cumpărarea și așezarea unor țigle pe acoperișul unei ferme unde domnul Gruber avea de asemenea

locuința familială.

---

35 – C-464/01, EU:C:2005:32.

---

36 – Hotărârea Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32, punctul 54). Sublinierea noastră.

---

37 – *Ibidem*, punctul 46.

---

38 – A se vedea cu titlu de exemplu Hotărârile Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15, punctul 18) și Gabriel (C-96/00, EU:C:2002:436, punctul 39).

---

39 – Cu privire la această dezbatere, a se vedea N. Reich, H.-W. Micklitz, P. Rott şi K. Tonner, *European Consumer Law,* ediția a doua. Intersentia, 2014, p. 53.

---

40 – Raportul din 22 februarie 2011 privind Propunerea de directivă a Parlamentului European și a Consiliului în materia drepturilor consumatorilor, Comisia pentru piața internă și protecția consumatorilor, 2011-A7-0038, p. 36, amendamentul nr. 59. Sublinierea noastră.

---

41 – Documentul nr. 10481/11 al Consiliului din 20 mai 2011, p. 3.

42 – Documentul nr. 11218/11 al Consiliului din 8 iunie 2011, p. 5.

43 – Directiva 2011/83 înlocuiește Directivele 85/577/CEE și 9/7/CE și modifică Directivele 93/13/CEE și 1999/44/CE. În ceea ce privește Directiva 93/13, deși propunerea Comisiei [COM(2008) 614 final] prevedea o abrogare completă a directivei și integrarea sa în noua directivă, în cele din urmă, Directiva 2011/83 s-a limitat la inserarea în Directiva 93/13, în cadrul articolului 32, a unui nou articol 8a referitor la dispozițiile cele mai stricte pe care le pot transpune statele membre în vederea protecției consumatorilor.

44 – Este evident că, în ceea ce privește aplicarea sa practică, criteriul obiectului preponderent este caracterizat de o anumită complexitate. Cu privire la acest aspect: L. D. Loacker, „Verbraucherverträge mit gemischter Zwecksetzung”, *Juristenzeitung* 68, 2013, p. 234-242.

45 – C-45/96, EU:C:1998:111.

46 – *Ibidem*, punctul 23. Cu toate acestea, aplicarea principiului *accesorium sequitur principale* nu a fost considerată suficientă pentru a se reține că un contract de garanție încheiat în vederea garantării restituirii unui credit este inclus în domeniul de aplicare al Directivei 87/102, chiar dacă nici garantul, nici beneficiarul creditului nu a acționat în cadrul activității sale profesionale. A se vedea în acest sens Hotărârea Berliner Kindl Brauerei (C-208/98, EU:C:2000:152).

47 – C-419/11, EU:C:2013:165.

48 – *Ibidem*, punctul 40.

49 – Totuși, criteriul caracterului accesoriu drept element necesar pentru determinarea aplicabilității dreptului Uniunii are propriile limite. A se vedea în acest sens Concluziile avocatului general Léger prezentate în cauza Berliner Kindl Brauerei (C-208/98, EU:C:1999:537, punctul 65).