

prima instanță: L. Brînza  
(Judecătoria Centru mun. Chișinău)  
instanța de apel: L. Bulgac, G. Dașchevici, V. Sîrbu  
(Curtea de Apel Chișinău)

dosarul nr. 2ra-531/18

## DECIZIE

18 aprilie 2018

mun. Chișinău

Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit  
al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președintele ședinței, judecătorul  
Judecătorii

Oleg Sternioală  
Galina Stratulat, Dumitru Visternicean,  
Nina Vascan, Iurie Bejenaru

examinînd recursul declarat de Banca Comercială „Moldindconbank” Societate pe Acțiuni,

în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a Agenției pentru Protecția Consumatorilor și a lui Ion Breazu împotriva Băncii Comerciale „Moldindconbank” Societate pe Acțiuni cu privire la declararea nulității clauzelor contractuale abuzive, obligarea excluderii unor asemenea clauze din contractele cu același obiect încheiate cu consumatorii și interzicerea includerii unor asemenea clauze în contractele cu același obiect care vor fi încheiate pe viitor cu consumatorii,

împotriva deciziei din 28 septembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău prin care a fost respins apelul declarat de Banca Comercială „Moldindconbank” Societate pe Acțiuni și a fost menținută hotărîrea din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru municipiul Chișinău

c o n s t a t ă:

La 26 ianuarie 2015 Agenția pentru Protecția Consumatorilor și Ion Breazu au depus cerere de chemare în judecată împotriva BC „Moldindconbank” SA cu privire la declararea nulității clauzelor contractuale abuzive, obligarea excluderii unor astfel de clauze din contractele cu același obiect încheiate cu consumatorii și interzicerea includerii unor asemenea clauze în contractele cu același obiect, care vor fi încheiate pe viitor cu consumatorii.

În motivarea cererii de chemare în judecată au indicat că la 05 mai 2014 în adresa Agenției pentru Protecția Consumatorilor a parvenit petiția lui Ion Breazu, cu numărul de înregistrare 312-p, prin care consumatorul a invocat existența unor clauze abuzive în contractul de linie de credit pentru persoanele fizice acordat pe card de credit nr. 7 din 23 martie 2012, încheiat cu BC „Moldindconbank” SA.

Au menționat că în baza petiției enunțate a fost inițiat un control inopinat la BC „Moldindconbank” SA, filiala nr. 16, amplasată în or. Vatra, str. Ștefan Vodă,9, în cadrul căruia a fost supus examinării contractul de linie de credit nr. 7 din 23 martie 2012, încheiat între Ion Breazu și BC „Moldindconbank” SA.

Au susținut că în urma examinării clauzelor contractuale prin prisma prevederilor Codului civil, ale Legii nr. 256 din 09 decembrie 2011 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii și ale Legii nr. 105-XV din 13 martie 2003 privind protecția consumatorilor, a fost întocmit un act de constatare a clauzelor abuzive din 29 mai 2014.

Consideră că unele clauze contractuale sunt în contradicție cu legislația în vigoare și creează un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților contractante. Prin urmare, urmează să fie considerate clauze abuzive și inechitabile.

Pct. 4 alin. (6) al contractului enunțat atestă că banca este în drept fără preaviz, iar debitorul exprimă acordul cert și irevocabil de a modifica în mod unilateral mărimea dobânzii în funcție de creșterea ratei la depozitele atrase în lei moldovenești a persoanelor fizice.

Au relevat că clauza elucidată sub aspectul modificării dobânzii flotante fără preaviz este în contradicție cu prevederile art. 1237 alin. (4) din Codul civil, care atestă expres obligația creditorului de a anunța în scris debitorul despre modificarea mărimii dobânzii cu cel puțin 10 zile înainte de modificare.

Ținând cont de prevederile art. 1237 alin. (3) din Codul civil, legiuitorul permite modificarea unilaterală a dobânzii doar în funcție de anumiți factori exteriori, de natură obiectivă, independenți de voința băncii: modificarea ratei de refinanțare a Băncii Naționale a Moldovei, ratei inflației, evoluția pieței, însă clauza contractuală atestă drept motiv un factor subiectiv - creșterea ratei la depozitele atrase în lei moldovenești ale persoanelor fizice.

Au invocat că pentru a proteja interesele părții contractului de adeziune, legiuitorul a prevăzut dreptul debitorului la rezilierea contractului ca urmare a modificării dobânzii flotante (art. 1242 alin. (3) din Codul civil).

Consideră că este inechitabil de a prevedea într-un contract de adeziune (clauzele cărora sunt elaborate și impuse din start de bancă, fără drept de modificare) faptul că debitorul își exprimă acordul cert și irevocabil. Această mențiune lezează vădit dreptul debitorului consumator, prevăzut de legislație, la reziliere (unde termenul de reziliere curge de la primirea notificării despre modificarea dobânzii).

De asemenea, consideră că clauza contractuală examinată favorizează banca (creditor), în dezavantajul net al consumatorului (debitor). Prin urmare, se atestă un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților contractante. Astfel, pct. 4 alin. (6) al contractului este în contradicție cu prevederile art. 716, 1237 alin. (3) și (4) și 1242 alin. (3) din Codul civil, ale art. 5 și 6 lit. a) din Legea nr. 105-XV din 13 martie 2003 privind protecția consumatorilor, precum și ale art. 5 alin. (1), (2) și (5) lit. i), l), v) din Legea nr. 256 din 09 decembrie 2011 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

La fel, au menționat că enumerarea plăților prevăzute în pct. 5 al contractului nu asigură o prezentare clară a obligațiilor consumatorului, iar conform art. 4 alin.(2) din Legea privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, orice contract încheiat între comerciant și consumator va cuprinde clauzele contractuale clare, univoce, a căror înțelegere nu necesită cunoștințe speciale.

În opinia reclamantilor, expunerea „alte comisioane sau alte datorii” din pct. 5 alin. (1) subpct. 8 și 11 al contractului nu asigură o informare completă, precisă referitor

la serviciul datoriei pe credit, fapt ce lezează dreptul consumatorului la informare, prevăzut în art. art. 6 lit. d) și 24 din Legea privind protecția consumatorilor.

Reclamantii consideră că mențiunea în pct. 6 alin. (7) al contractului „debitorul are dreptul a anula prezentul contract, dar numai după rambursarea sumelor scadente” vine în contradicție cu normele civile în vigoare.

Au declarat că termenul „a anula” presupune declararea nulă, nulitatea contractului, iar reieșind din prevederile art. art. 216-220 din Codul civil, nulitatea actului juridic poate fi invocată indiferent de rambursarea sumei. Prin urmare, limitarea dreptului debitorului – consumator la anularea totală sau parțială a contractului nu poate fi condiționată de rambursarea sumelor scadente.

Au mai menționat că pct. 7 alin. (3) al contractului menționat prevede că nerespectarea de către debitor a acțiunilor asumate în cadrul prezentului contract conferă băncii dreptul de a întreprinde următoarele măsuri: micșorarea plafonului de creditare stabilit conform cap. 1 pct. (1) al prezentului contract pînă la limita 0 fără preaviz; anularea plafonului de creditare stabilit conform cap. 1 pct. (1) al prezentului contract; declararea creditului scadent anticipat și plătitibil cu toate costurile aferente.

Consideră că clauza contractuală stipulată în pct. 7 alin. (3) vine în contradicție cu prevederile art. 1241 alin. (4) și ale art. 719 lit. d) din Codul civil, precum și ale art. 5 alin. (5) lit. w) din Legea privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, prin faptul că nu prevede preavizarea debitorului și stabilirea unui termen de garanție.

Au mai relevat că expresia generală „nerespectarea de către debitor a obligațiilor asumate în cadrul prezentului contract” nu oferă posibilitatea evaluării gravității încălcării pentru a o putea coraporta efectelor stipulate expres, care sunt destul de dure, în vederea stabilirii proporționalității neexecutării față de măsurile aplicate de bancă, asigurării echilibrului între drepturile și obligațiile părților și evitării unui eventual abuz din partea băncii.

Au invocat că se atestă un dezacord între clauzele contractuale și anume, în pct. 7 alin. (3) al contractului, expresia „fără preaviz” față de mențiunea din pct. 6 alin. (4) al contractului „avertizare privind neplata la scadență a datoriilor față de banca, achitînd băncii un comision de 20 lei”.

Pct. 7 alin. (7) al contractului prevede că, în cazul insuficienței de resurse Banca este în drept, iar debitorul își exprimă acordul cert și irevocabil de a suspenda și/sau anula acordarea creditului fără preaviz.

Consideră că pct. 7 alin. (7) al contractului vine în contradicție cu prevederile art. 716 alin. (1), art. 718 lit. d) și h) și art. 1244 din Codul civil și ale art.5 alin. (1) și (5) lit. o) din Legea privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Au solicitat declararea nulității clauzelor abuzive consemnate în pct. 4 alin. (6), pct. 5 alin. (1) - în partea ce ține de alte comisioane sau alte datorii, pct. 6 alin. (7) și pct. 7 alin. (3) și (7) din contractul de linie de credit, obligarea pîrîtului de a exclude asemenea clauze din contractele cu același obiect încheiate cu Ion Breazu și alți consumatori și interzicerea includerii unor asemenea clauze în contractele cu același obiect care vor fi încheiate pe viitor cu consumatorii.

Prin hotărîrea din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 01 iunie 2015 a fost admisă acțiunea; a fost recunoscută nulitatea clauzelor contractuale stabilite

la pct.4 alin. (6), pct. 5 alin. (1) - în partea ce ține de alte comisioane sau alte datorii, pct.6 alin. (7), pct. 7 alin. (3) și pct. 7 alin. (7) din contractul de linie de credit pentru persoane fizice acordat pe card de credit nr. 07 încheiat în or. Vatra la 23 martie 2012 între BC „Moldindconbank” SA și Ion Breazu; a fost obligată BC „Moldindconbank” SA să excludă astfel de clauze din contractele cu același obiect încheiate cu Ion Breazu și alți consumatori; a fost interzis BC „Moldindconbank” SA să includă asemenea clauze contractuale în contractele care vor fi încheiate în viitor cu consumatorii și a fost încasată din contul BC „Moldindconbank” SA în beneficiul statului suma de 100 lei cu titlu de taxă de stat.

Prin decizia din 23 martie 2016 a Curții de Apel Chișinău a fost admis apelul declarat de BC „Moldindconbank” SA, a fost casată hotărârea primei instanțe și a fost emisă o nouă decizie sub formă de încheiere, prin care procesul a fost încetată în legătură cu depunerea acțiunii de un organ ce nu dispunea de acest drept.

Prin decizia din 06 iulie 2016 a Curții Supreme de Justiție au fost admise recursurile declarate de Ion Breazu și de Agenția pentru Protecția Consumatorilor, a fost casată decizia instanței de apel și a fost restituită pricina spre rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

Prin decizia din 16 noiembrie 2016 a Curții de Apel Chișinău a fost admis apelul declarat de către BC „Moldindconbank” SA, a fost casată integral hotărârea primei instanțe și a fost emisă o nouă hotărâre de respingere a acțiunii.

Prin decizia din 31 mai 2017 a Curții Supreme de Justiție au fost admise recursurile declarate de Breazu Ion și de Agenția pentru Protecția Consumatorilor, a fost casată decizia Curții de Apel Chișinău din 16 noiembrie 2016 cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău .

Prin decizia din 28 septembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău a fost respins apelul declarat de BC „Moldindconbank” SA și a fost menținută hotărârea din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.

La 17 ianuarie 2018 BC „Moldindconbank” SA a declarat recurs împotriva deciziei din 28 septembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău, solicitând casarea ei și a hotărârii primei instanțe cu emiterea unei noi hotărâri de respingere a acțiunii.

În motivarea recursului a invocat că instanțele au încălcat normele de drept material aplicabile raportului juridic dintre părți, prin aplicarea unei legi care nu trebuia să fie aplicată, instanțele de judecată nu au constatat și nu au elucidat pe deplin circumstanțele care au importanță pentru soluționarea pricinii în fond și circumstanțele importante pentru soluționarea pricinii, pe care instanțele le consideră constatate, nu au fost dovedite cu probe veridice și suficiente.

Studiind materialele dosarului în raport cu argumentele invocate în recurs, Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că acesta urmează a fi admis cu casarea integrală a deciziei instanței de apel și remiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, instanța de recurs, după ce judecă recursul, este în drept să admită recursul, să caseze integral decizia instanței de apel și să trimită pricina spre rejudecare în instanța de apel în toate cazurile în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Materialele cauzei atestă că Agenția pentru Protecția Consumatorilor și Ion Breazu au depus cerere de chemare în judecată împotriva BC „Moldindconbank” SA cu privire la declararea nulității clauzelor contractuale abuzive, obligarea excluderii unor astfel de clauze din contractele cu același obiect încheiate cu consumatorii și interzicerea includerii unor asemenea clauze în contractele cu același obiect, care vor fi încheiate pe viitor cu consumatorii.

Prin hotărârea din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 01 iunie 2015 a fost admisă acțiunea; a fost recunoscută nulitatea clauzelor contractuale stabilite la pct.4 alin. (6), pct. 5 alin. (1) - în partea ce ține de alte comisioane sau alte datorii, pct.6 alin. (7), pct. 7 alin. (3) și pct. 7 alin. (7) din contractul de linie de credit pentru persoane fizice acordat pe card de credit nr. 07 încheiat în or. Vatra la 23 martie 2012 între BC „Moldindconbank” SA și Ion Breazu; a fost obligată BC „Moldindconbank” SA să excludă astfel de clauze din contractele cu același obiect încheiate cu Ion Breazu și alți consumatori; a fost interzis BC „Moldindconbank” SA să includă asemenea clauze contractuale în contractele care vor fi încheiate în viitor cu consumatorii și a fost încasată din contul BC „Moldindconbank” SA în beneficiul statului suma de 100 lei cu titlu de taxă de stat.

Prin decizia din 23 martie 2016 a Curții de Apel Chișinău a fost admis apelul declarat de BC „Moldindconbank” SA, a fost casată hotărârea primei instanțe și a fost emisă o nouă decizie sub formă de încheiere, prin care cauza civilă a fost încetată în legătură cu depunerea acțiunii de un organ ce nu dispunea de acest drept.

Prin decizia din 06 iulie 2016 a Curții Supreme de Justiție au fost admise recursurile declarate de Ion Breazu și de Agenția pentru Protecția Consumatorilor, a fost casată decizia instanței de apel și a fost restituită pricina spre rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

Prin decizia din 16 noiembrie 2016 a Curții de Apel Chișinău a fost admis apelul declarat de către BC „Moldindconbank” SA, a fost casată integral hotărârea primei instanțe și a fost emisă o hotărâre nouă de respingere a acțiunii.

Prin decizia din 31 mai 2017 a Curții Supreme de Justiție au fost admise recursurile declarate de Breazu Ion și de Agenția pentru Protecția Consumatorilor, a fost casată decizia Curții de Apel Chișinău din 16 noiembrie 2016 cu trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău .

Prin decizia din 28 septembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău a fost respins apelul declarat de BC „Moldindconbank” SA și a fost menținută hotărârea din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.

Conform art. 432 alin. (3) lit. a) și alin. (5) CPC, se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care pricina a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei. Temeiurile prevăzute la alin. (3) se iau în considerare de către instanță din oficiu și în toate cazurile.

În conformitate cu art.49 alin. (2) CPC, judecătorul care a luat parte la judecarea pricinii în instanță de apel nu mai poate participa la judecarea ei în primă instanță, repetat, în instanță de apel și nici în instanță de recurs.

Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție reține că decizia Curții de Apel Chișinău din 28 septembrie 2017, contestată

cu recurs în prezenta cauză, a fost emisă de completul de judecată compus din judecătorii: Lidia Bulgac, Grigore Dașchevici, Victoria Sîrbu.

Totodată, din conținutul deciziei din 23 martie 2016 a Curții de Apel Chișinău, casată prin decizia din 06 iulie 2016 a Curții Supreme de Justiție, rezultă că decizia a fost pronunțată și semnată de completul de judecată compus din magistrații: Mihail Ciugureanu, Grigore Dașchevici, Ștefan Niță.

Astfel, se constată participarea judecătorului Grigore Dașchevici în cadrul examinării anterioare a prezentei pricini în instanța de apel.

Prin urmare, în speță, magistratul care, în cursul examinării pricinii, și-a expus opinia asupra pricinii care se judecă în ordine de apel, nu mai poate participa la judecarea cauzei în apel sau recurs.

Instanța de recurs consideră că participarea repetată a judecătorului Curții de Apel Chișinău, Grigore Dașchevici, la examinarea cauzei, ridică chestiuni pe marginea echității procedurii civile în aspectul imparțialității tribunalului competent.

Instanța de recurs accentuează că satisfacerea exigenței independenței și imparțialității tribunalului este o condiție de bază în asigurarea dreptului individului la un proces echitabil garantat de art. 6 paragraf 1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, iar în cazul existenței unor împrejurări care pun la îndoială obiectivitatea și nepărtinirea judecătorului, acesta urmează a fi recuzat pentru a nu condiționa o eventuală prejudiciere a intereselor justiției.

Astfel, Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție consideră că judecătorul Curții de Apel Chișinău, Grigore Dașchevici, la examinarea apelului declarat de către BC „Moldinconbank” SA împotriva hotărârii din 01 iunie 2015 a Judecătoriei Centru mun. Chișinău urma, în temeiul art. art. 50 și 52 CPC, să-și declare abținerea de la judecată, iar cauza să fie redistribuită unui alt complet de judecată pentru examinare în ordine de apel.

Astfel, în circumstanțele în care judecătorul Curții de Apel Chișinău, Grigore Dașchevici, a participat anterior la soluționarea prezentei cauze, pronunțând decizia din 23 martie 2016, iar examinarea repetată de către acesta a litigiului în ordine de apel poate ridica chestiuni pe marginea imparțialității completului de judecată investit cu soluționarea prezentei pricini, instanța de recurs consideră necesar de a casa decizia Curții de Apel Chișinău din 28 septembrie 2017 și a remite prezenta pricină spre rejudecare în instanța de apel.

În situația prezentelor omisiuni de procedură, când instanța este în imposibilitate să le corecteze la examinarea pricinii în ordine de recurs, Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție concluzionează asupra remiterii pricinii spre rejudecare în instanța de apel, care urmează să examineze fondul cauzei asigurând principiul fundamental al imparțialității tribunalului garantat pe terenul art. 6 paragraf 1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Din considerentele menționate și având în vedere faptul că s-a constatat într-o manieră certă încălcarea normelor de drept procedural de către instanța de apel și anume participarea repetată a judecătorului, obiectivitatea și nepărtinirea căruia pot fi pusă la îndoială, omisiune care nu poate fi corectată în cadrul examinării cauzei în

ordine de recurs, Colegiul Civil, Comercial și de Contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a admite recursul declarat de BC „Moldindconbank” SA, de a casa decizia Curții de Apel Chișinău din 28 septembrie 2017, cu restituirea pricinii spre rejudecare în ordine de apel la Curtea de Apel Chișinău.

În conformitate cu art. 445 alin. (1) lit. c) CPC, Colegiul Civil, Comercial și de Contencios Administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție,

d e c i d e:

Se admite recursul declarat de Banca Comercială „Moldindconbank” Societate pe Acțiuni.

Se casează decizia din 28 septembrie 2017 a Curții de Apel Chișinău, în cauza civilă la cererea de chemare în judecată a Agenției pentru Protecția Consumatorilor și a lui Ion Breazu împotriva Băncii Comerciale „Moldindconbank” Societate pe Acțiuni cu privire la declararea nulității clauzelor contractuale abuzive, obligarea excluderii unor asemenea clauze din contractele cu același obiect încheiate cu consumatorii și interzicerea includerii unor asemenea clauze în contractele cu același obiect care vor fi încheiate pe viitor cu consumatorii, cu remiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecători.

Decizia nu se supune niciunei căi de atac.

Președintele ședinței,  
judecătorul

Oleg Sternioală

Judecătorii

Galina Stratulat

Dumitru Visternicean

Nina Vascan

Iurie Bejenaru