



18 / 12 / 2017

DJ-8 nr. 466

Aviz
la proiectul de lege pentru modificarea
și completarea unor acte legislative
(nr. 367 din 04.12.2017)

Examinând proiectul de lege menționat, prin prisma prevederilor art. 54 din Regulamentul Parlamentului, adoptat prin Legea nr. 797/1996 și Legii privind actele legislative, nr. 780/2001, Direcția generală juridică expune următoarele.

I. Obiecții cu caracter general

1. Proiectul de lege a fost înaintat de către un grup de deputați în Parlament, fapt ce corespunde prevederilor art. 73 din Constituție și art. 47 din Regulamentul Parlamentului.

2. Domeniul dat ține de competența Parlamentului și este în concordanță cu art. 66 din Constituție.

3. După conținutul său normativ, inițiativa legislativă se înscrie în categoria legilor organice.

4. Potrivit notei informative la proiect, scopul acestuia constă în reglementarea expresă a modului de cesiune a contractelor de credit, a garanțiilor și altor drepturi accesorii constituite în legătură cu obligațiile asumate prin asemenea contracte.

II. Privitor la concordanța propunerii legislative prevederilor legislației în vigoare, reiterăm următoarele.

1. La Art. I din proiect se propune completarea Codului civil cu art. 1245¹ care ar reglementa cesiunea contractului de credit. Analizată în ansamblu în coroborare atât cu dispozițiile legislației în vigoare, în special ale Codului civil, cât și cu actele comunitare, propunerea legislativă ridică unele probleme, la care ne vom referi în continuare.

1) Proiectul de lege urmărește scopul de a introduce o instituție juridică nouă care va avea implicații importante asupra circuitului civil și comercial și anume, cesiunea de contract. Inițiativa legislativă propune instituirea de reglementări doar a contractului de credit bancar, nefiind aplicabilă instituția cesiunii și asupra tuturor tipurilor de contracte. Asupra acestui fapt, relevăm, că în situația în care se dorește de a completa Codul civil cu o instituție nouă „cesiunea de contract”, urmează a fi analizată și posibilitatea aplicării acestei instituții și altor categorii de

contracte. De altfel, nota informativă la proiectul de lege nu răspunde la întrebarea, de ce doar contractelor de credit bancar urmează a le fi aplicabile reglementările cesiunii contractelor.

2) Majoritatea prevederilor propuse spre reglementare în Codul civil sunt cuprinse în legislația în vigoare. Art. 556 Cod civil care reglementează cesiunea de creanță, la alin. (1) prevede, că o creanță transmisibilă și sesizabilă poate fi cesionată de titular (cedent) unui terț (cesionar) în baza unui contract, iar art. 567 Cod civil intitulat „preluarea datoriei de la creditor” la alin. (1) dispune, că o datorie poate fi preluată de un terț în temeiul unui contract cu creditorul. Aceste reglementări admit posibilitatea cesionării creanței și preluării datoriei, prevederi care se aplică tuturor categoriilor de contracte, în special și contractului de credit bancar. Având în vedere aceste reglementări detaliate cuprinse la articolele 556-567 Cod civil, considerăm că nu este necesară reglementarea separată a cesiunii contractului de credit, fiindcă ea este acoperită de cesiunea de creanță și preluarea datoriei.

3) Proiectul de lege instituie o prevedere nouă care se referă la dreptul creditorului de a cesiona contractul de credit bancar unei bănci fără acordul celeilalte părți. În esență, ținem să subliniem, că un contract presupune existența atât a drepturilor, cât și a obligațiilor.

Dacă cesiunea creanței, în temeiul art. 557 Cod civil poate fi admisă fără consimțământul celeilalte părți, atunci în cazul cesiunii obligației, în temeiul art. 568 Cod civil, urmează în mod obligatoriu să existe acordul părții contractante.

Astfel, dacă este să presupunem că într-un contract de credit bancar, banca va cesiona acest contract unei alte bănci, așa cum propune proiectul de lege și această bancă ar urma să execute obligația din acest contract, spre exemplu, să elibereze în continuare sume de bani debitorului, pentru acesta din urmă are o importanță deosebită, cine va prelua obligația de prelungire a creditării sale. De aceea, considerăm că o cesiune de contract care presupune în egală măsură cesiunea drepturilor și obligațiilor, trebuie efectuată în mod obligatoriu cu acordul celeilalte părți contractante.

Este de menționat, că art. 21 alin. (1) din Legea nr. 202 din 12.07.2013 privind contractele de credit pentru consumatori prevede, că în cazurile în care drepturile creditorului în temeiul unui contract de credit sau contractul însuși se cesionează unei terțe persoane, consumatorul are dreptul să invoce împotriva cesionarului orice mijloc de apărare la care putea recurge împotriva creditorului inițial, inclusiv dreptul la compensare în cazul în care aceasta este prevăzută de legislație, iar la alin. (2) dispune, că consumatorul este informat cu privire la cesiunea prevăzută la alin.(1) prin notificarea adresată acestuia de către cedent în termen de 10 zile calendaristice de la încheierea contractului de cesiune, într-o scrisoare recomandată cu confirmare de primire, cu excepția cazurilor în care creditorul inițial, prin acord cu cesionarul, administrează în continuare creditul către consumator.

Norma art. 21 alin. (1) din Legea nr. 202/2013 admite posibilitatea cesionării de drepturi fără a fi necesar acordul consumatorului în cadrul unui contract de credit, însă nu reglementează posibilitatea cesionării pe care o deține banca în cazul unui contract de credit bancar.

De altfel, dacă să ne referim în plan comparat, invocăm Noul Cod Civil al României, unde la art. 1315 alin. (1) dispune, că *„o parte poate să își substituie un terț în raporturile născute dintr-un contract numai dacă prestațiile nu au fost încă integral executate, iar cealaltă parte consimte la aceasta”*. Adică, consimțământul contractantului cedat poate fi privit ca un element care condiționează validitatea contractului, acord care este unul obligatoriu.

4) La art. 1245¹ Cod civil din proiectul de lege se propune ca, concomitent cu cesiunea contractului de credit bancar, creditorul va putea cesiona, total sau parțial, și garanțiile și alte drepturi accesorii constituite în legătură cu obligațiile asumate prin contractul de credit bancar, *fără acordul celeilalte părți contractante și/sau al terților care le-au constituit*.

Asupra acestui fapt, menționăm că contractul de credit bancar poate fi garantat, fie nemijlocit de către debitorul principal, fie de către un terț. Legislația specială, și anume art. 27 alin. (1) din Legea nr.142 din 26.06.2008 cu privire la ipotecă, dispune, că creditorul ipotecar este în drept să cesioneze sau să gajeze terților drepturile ipotecare prezente și viitoare *fără acordul debitorului ipotecar, cu condiția că acest drept să fie prevăzut în contractul de ipotecă*. Reiterăm, că în virtutea principiului „libertatea manifestării de voință” ce guvernează raporturile contractuale consacrat la art. 667 Cod civil, cesiunea garanțiilor poate fi efectuată doar dacă cel care a garantat executarea obligației și-a manifestat voința de a fi de acord cu cesiunea garanției.

De aceea, și în acest caz, considerăm că cesiunea unei garanții dintr-un contract de credit bancar, inclusiv dintr-un contract de credit garantat cu ipotecă, poate avea loc doar cu consimțământul celor care au garantat executarea obligației ce reiese dintr-un contract de credit bancar.

Plus la aceasta, Legea nr. 256 din 09.12.2011 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, care a transpus Directiva Consiliului Comunităților Europene 93/13/CEE din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, la art. 5 alin. (5) lit. p) prevede, că sunt considerate abuzive clauzele care au ca obiect sau efect acordarea posibilității comerciantului de a își cesiona drepturile și obligațiile prevăzute de contract, *în cazul în care această acțiune poate servi la reducerea garanțiilor pentru consumator fără acordul acestuia din urmă*.

2. La Art. 3, alin. (2) din proiect se propune, ca din momentul intrării în vigoare a legii, prevederile acesteia vor fi aplicabile și actelor juridice (contractelor) care au fost încheiate până la data intrării în vigoare a prezentei legi și care sunt în curs de realizare.

Referindu-ne la acțiunea în timp a legii civile, principiul neretroactivității legii civile este consacrat la art. 6 din Codul civil, unde la alin. (1) se dispune, în mod expres, că legea civilă nu are caracter retroactiv. Totodată, alin. (4) al acestui articol prevede, că în cazul situațiilor juridice contractuale în curs de realizare la data intrării în vigoare a legii noi, legea veche va continua să guverneze natura și întinderea drepturilor și obligațiilor părților, precum și alte efecte contractuale, dacă legea nouă nu prevede altfel.

Pe marginea principiului neretroactivității legii civile, Curtea Constituțională în Hotărârea nr. 32 din 29.10.1998 a statuat, că efectul legii în timp este ghidat de principiul activității legii, potrivit căruia legea se aplică tuturor faptelor în timpul în care se află în vigoare, are eficiență deplină și continuă din momentul intrării în vigoare și până la abrogarea ei. *Legea nu se aplică faptelor săvârșite înainte de intrarea ei în vigoare, adică nu are efect retroactiv. Ea dispune numai pentru prezent și viitor și nu are efecte juridice pentru trecut.* Principiul neretroactivității legii suportă excepții relevate de dreptul penal și dreptul administrativ.

Totodată, prin Hotărârea nr. 26 din 23.05.2002, Curtea Constituțională a constatat, că *principiul neretroactivității legii nu este un principiu cu caracter absolut.* Or, art. 22 din Constituție prevede retroactivitatea normelor juridice penale mai favorabile. În afară de aceasta, *teoria contemporană a dreptului admite ca excepții de la principiul neretroactivității legii normele juridice cu caracter imperativ - legile interpretative, precum și normele juridice în care legiuitorul a stabilit expres că ele se vor aplica retroactiv.*

Respectiv, ținând cont de constatările Curții Constituționale, prin care admite posibilitatea retroactivității legii, considerăm, că este posibil ca o lege să aibă caracter retroactiv, caracter care va fi expres prevăzut în textul legii, dar care nu trebuie să impună sarcini și obligații suplimentare.

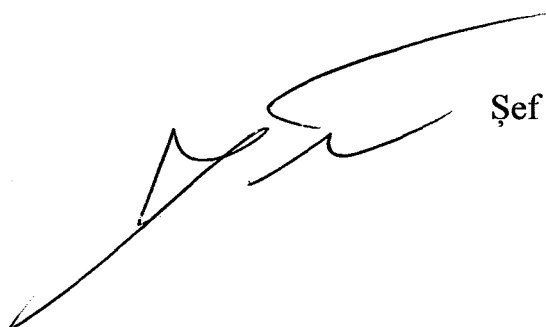
III. Cu referire la respectarea cerințelor tehnicii legislative, expunem următoarele:

1) Art. 1, art. 1245¹ alin. (5), pentru un spor de precizie normativă, cuvântul „convențiilor” sugerăm a fi înlocuit cu cuvântul „contractelor”;

2) Art. 3 alin. (2), pentru a fi în acord cu terminologia utilizată la art. 6 alin. (1) din Codul civil, cuvântul „derulare” propunem a fi substituit cu cuvântul „realizare”.

În concluzie, sugerăm reevaluarea inițiativei legislative, ținând cont de sugestiile expuse în prezentul aviz.

Ex. I. Băieșu
Tel: 551



Șef Direcție generală
Ion Creangă