

**Cerințe specifice contractelor bancare
încheiate cu consumatorii**
**Specific Requirements of Banking Contracts
Concluded with Consumers**

Luiza-Cristina Gavrilescu¹

Rezumat: Datorită specificului operațiunilor care le formează obiectul, contractele bancare comportă unele condiții speciale de validitate, iar mecanismul lor de formare presupune îndeplinirea unor cerințe particulare. Fundamentul instituirii unor cerințe speciale de validitate îl constituie necesitatea protecției consumatorilor față de posibilele abuzuri la care ar putea fi supuși ca urmare a semnării unor contracte de adeziune cu banca. Condițiile speciale vizează asigurarea unui tratament juridic echitabil pentru părți, bazat pe o arhitectură echilibrată a contractului. În procesul de formare a contractului, un rol însemnat îl au îndeplinirea de către bancă a unor cerințe de informare și consiliere a clienților, pentru a le permite acestora să-și dea consimțământul în cunoștință de cauză. În acest scop se impune un anumit formalism informativ al contractului. Totodată, la încheierea contractului banca trebuie să acționeze cu prudență și diligență, asigurând păstrarea confidențialității cu privire la informațiile furnizate de către client.

Cuvinte-cheie: contracte bancare, consumatori, condiții speciale de validitate, informare și consiliere, prudență și diligență.

Abstract: Due to the specific nature of the transactions forming their object, banking contracts impose complying with certain special conditions of validity, and their forming mechanism implies fulfillment of certain particular requirements. The reason of establishing specific validity requirements is the need to protect consumers from any possible abuse they could face as a result of signing adherence contracts with the bank. The specific conditions aim at ensuring a fair legal treatment for the parties, based on a balanced architecture of the contract. In the process of forming the contract, the bank has a significant role to play in

¹ Lect. univ. dr., Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, email: luiza.gavrilescu@uaic.ro.

informing and counseling customers, in order to enable them to give an informed consent. For this purpose, a certain informal formalism of the contract is required. At the same time, upon the conclusion of the contract, the bank must act with diligence and vigilance, ensuring the confidentiality of the information provided by the client.

Keywords: banking contracts, consumers, specific validity conditions, informing and counseling, prudence and vigilance.

1. Fundamentul instituirii unor cerințe specifice

Fiind reflectarea unor operațiuni complexe, formarea valabilă a contractelor bancare este supusă unor condiții mai riguroase față de cele impuse altor contracte din sfera dreptului privat. Întrucât contractul bancar are natura unui contract de adeziune, clauzele sale esențiale sunt impuse și redactate de către bancă, clientul neavând decât să le accepte ca atare. Având în vedere posibilitățile extrem de limitate de negociere a clauzelor contractului de către clientul consumator, există riscul creării unor dezechilibre în ceea ce privește drepturile și obligațiile părților, cu consecințe prejudiciabile pentru cocontractantul consumator.

Calitatea de consumator o are persoana fizică ce acționează într-un scop străin de activitatea sa profesională, adică pentru satisfacerea unor nevoi de consum, personale sau familiale.

Pentru a preîntâmpina inserarea de către stipulant a unor clauze abuzive, legea stabilește în contractele de adeziune o regulă de interpretare favorabilă aderentului, în sensul că stipulațiile înscrise se interpretează împotriva celui care le-a propus – art. 1.269 alin. (2) C. civ. Așa, de pildă, sunt dispozițiile art. 1.671 și art. 2.515 C. civ., citate și la contractul de adeziune, referitoare la interpretarea clauzelor îndoielnice (care se interpretează în favoarea consumatorului și împotriva vânzătorului) și la restricția expresă impusă părților contractante de a deroga de la regulile relative la prescripția extinctivă într-un contract încheiat cu consumatorii². Normele din materia protecției consumatorilor fac parte din categoria celor de ordine publică, ceea ce înseamnă că sunt imperative și deci nu pot fi modificate sau șterse prin clauze contractuale contrare.

² A se vedea G. Tița Nicolescu, *Contractul de adeziune și contractul încheiat cu consumatorii. Clauzele externe și clauzele neuzuale. Clauzele nescrise* în Revista Universul Juridic nr. 2/2018, pp. 23-32.

Arhitectura contractelor bancare are la bază elementele comune oricărui contract, reglementarea lor fiind dată de dreptul comun, însă se desăvârșește prin unele elemente particulare. Unele din aceste cerințe speciale sunt comune oricăror contracte încheiate cu consumatorii, fiind instituite de legislația de protecție a consumatorilor, altele sunt proprii contractelor bancare, stabilite prin reglementări ce vizează anumite categorii de contracte, în special cele de credit.

2. Cerințe speciale privind condițiile de validitate

Valabila încheiere a contractelor bancare este supusă condițiilor impuse de prevederile art. 1164-2499 C. civ. Acestor condiții aplicabile în virtutea dreptului comun li se adaugă condițiile generale de bancă, menite să guverneze ansamblul operațiunilor dintre bancă și client, de natură să influențeze cadrul contractual.

Ca în cazul oricăror contracte și în cazul contractelor bancare legea impune respectarea unor cerințe de fond privind capacitatea părților contractante, consimțământul acestora, obiectul și cauza operațiunii. Îndeplinirea acestor condiții este circumscrisă satisfacerii anumitor cerințe speciale, proprii raporturilor de drept bancar. Cât privește forma în care trebuie încheiate contractele bancare, aceasta este supusă unor exigențe sporite față de cele impuse de dreptul comun.

• Cerințe privind capacitatea

Capacitatea părților este analizată distinct, în raport cu categoria căreia îi aparține persoana care încheie contractul bancar. Subiectele raportului juridic de tip bancar sunt societatea bancară și clientul său, care poate fi o persoană fizică sau una juridică. Pentru a fi încadrată în categoria consumatorilor, persoana fizică trebuie să încheie contractul cu banca în afara scopurilor profesionale.

Pentru a putea contracta, persoana fizică trebuie să aibă capacitate deplină de exercițiu, dobândită odată cu vârsta majoratului. Interzisul judecătoresc și minorii sub 14 ani pot încheia contracte bancare prin reprezentanții lor legali. Minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă pot încheia contracte bancare numai asistați de ocrotitori lor legali. Se admite însă încheierea unor contracte de depozit bancar special de către minorii cu vârsta între 14 și 18 ani personal și singur, fără vreo aprobare, încuviințare sau autorizare. Pentru prevenirea

situațiilor litigioase, banca este obligată să verifice capacitatea juridică a clientului și a puterii celui care îl reprezintă³.

În ceea ce privește instituția de credit, aceasta trebuie să îndeplinească condițiile prevăzute de legislația specială pentru a-și desfășura activitatea deci implicit a încheia contracte. În funcție de regimul juridic care le este aplicabil, în sistemul bancar din România există bănci supuse dreptului comun și bănci cu statut special. Principiul este că băncile sunt guvernate de Legea nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, care constituie reglementarea de drept comun în materie. Băncile îmbracă forma juridică a societăților pe acțiuni având ca obiect principal de activitate atragerea de fonduri și acordarea de credite, precum și efectuarea de servicii bancare.

- *Cerințe privind consimțământul*

Principiul consensualismului este aplicabil și în materia contractelor bancare, însă influențat de aspecte particulare.

Consimțământul băncii trebuie dat în formă scrisă, fiind particularizat în funcție de contractul încheiat, prin intermediul reprezentantului legal, desemnat de consiliul de administrație sau de funcționarul bancar desemnat pentru efectuarea acestei operațiuni. Existența consimțământului băncii nu poate fi dedusă din simpla ofertă adresată publicului, ca în cazul unei vânzării comerciale de bunuri mobile, sau ca în cazul prestării unor servicii publice⁴.

Consimțământul clientului, pentru a fi valabil, trebuie să provină de la o persoană cu discernământ, cu capacitate deplină de exercițiu, să fie serios, liber și neviciat, exprimat în cunoștință de cauză cu privire la conținutul și efectele contractului bancar. Această ultimă condiție este strâns legată de obligația de informare a băncii.

Consimțământul clientului se exteriorizează prin semnarea formularului redactat de bancă, clauzele contractului fiind deci prestabilite.

Formularul nu conține numai clauze esențiale, banca are obligația să informeze clientul asupra tuturor angajamentelor reciproce ale părților. Obligația de informare cuprinde aducerea la cunoștință a clientului a tuturor clauzelor contractului, trebuind să existe certitudinea că acestea au fost cunoscute și

³ A se vedea R. Postolache, *Drept bancar*, Editura C.H. Beck, București, 2012, p. 265.

⁴ A se vedea L. Săuleanu, L. Smarandache, A. Dodocioiu, *Drept Bancar*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 375.

acceptate de client în momentul semnării contractului. În acest scop, la cererea clientului, banca este obligată să îi pună la dispoziție atât condițiile cadru de contractare, cât și un draft de contract.

Toate clauzele contractului care îi conferă băncii drepturi specifice (cum ar fi dreptul de-a rezilia unilateral și intempestiv contractul încheiat sau de a majora dobânda pe parcursul executării contractului de credit) sunt opozabile clientului și produc efecte juridice numai dacă există certitudinea că aceste clauze au fost cunoscute și acceptate de client în momentul semnării contractului.

Distinct de aceste clauze, contractul se consideră completat de drept cu normele legale în vigoare și cu uzurile bancare⁵.

- *Cerințe privind obiectul*

Obiectul contractelor bancare este reprezentat de operațiunile prevăzute de art. 18 alin. (1) lit. a)-r) din O.U.G nr. 99/2006 (atragere de depozite și alte fonduri rambursabile, acordare de credite, leasing financiar, servicii de plată, emitere de garanții și asumare de angajamente, tranzacționare în cont propriu și/sau pe contul clienților, închiriere de casete de siguranță, ș.a.). Prețul serviciilor bancare datorat de client trebuie să fie precis determinat prin contract. Altfel, lipsa negocierii clauzelor referitoare, în principal, la dobândă sau la comisionul de risc impus de bancă a condus la soluția declarării lor prin lege drept abuzive.

- *Cerințe privind cauza*

Potrivit prevederilor art. 1236 alin. (1) C. civ., cauza trebuie să existe, să fie licită și morală. Sunt interzise clauzele bancare ilegale, cum ar fi clauzele privind „spălarea banilor”⁶.

- *Cerințe privind forma*

Cu toate că fac parte din categoria contractelor consensuale, contractele bancare trebuie încheiate în formă scrisă. În toate contractele bancare s-a statornicit această practică pentru a se putea dovedi existența contractului.

În cazul creditelor destinate consumatorilor se impune respectarea cu strictețe a cerințelor menite să asigure corecta lor informare. Cerințele legale în materie de formalism informativ cuprind obligația redactării în scris a contractelor,

⁵ A se vedea I. Turcu, *Operațiuni și contracte bancare. Tratat de drept bancar*, Editura Lumina Lex, București, 2004, p. 27-35.

⁶ A se vedea C.A. Gheorghe, *Drept Bancar*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 201.

într-un format accesibil descris de lege, care implică includerea mențiunilor privind drepturile și îndatoririle părților. Un anumit formalism este impus și din motive de ordine publică, de exemplu, pentru relevarea fiscalității. Se cere ca redactarea contractului să se facă pe un suport durabil, cu respectarea regulii pluralității de exemplare.

3. Cerințe specifice privind mecanismul de formare

Încheierea contractelor bancare, ca de altfel a oricăror contracte de adeziune, presupune utilizarea anumitor tipare elaborate pe formatul condițiilor generale de contractare practicate de profesionistul bancar ofertant, ce vor fi redactate în conținutul contractelor individuale la care aderă clienții⁷.

Mecanismul încheierii contractelor bancare constă în acceptarea de către client, prin semnare, a acestor formulare tipizate redactate de bănci, în cuprinsul cărora se regăsesc și clauze negociabile. Negocierea se referă la implicarea directă a clientului în elaborarea clauzelor, iar dovada negocierii incumbă creditorului bancar. Semnarea contractului de către client nu constituie prin ea însăși o dovadă a negocierii și nu exclude dreptul clientului de a cere înlăturarea unei clauze pe motiv că este abuzivă. În absența producerii de către bancă a probei negocierii contractului și în măsura în care, contrar bunei credințe, clauzele contractului creează un dezechilibru semnificativ poziției contractuale a părților, clientul poate cere ca acestea să nu producă efecte împotriva sa.

Cerințele normative speciale impuse în materia contractelor bancare se justifică prin prisma necesității de a proteja clienții băncii față de riscul de a le fi alterată voința în condițiile în care aceștia nu au decât într-o mică măsură dreptul de a negocia clauzele preformulate ale contractelor bancare. Potrivit art. 117 din O.U.G. nr. 99/2006, instituțiile de credit pot derula tranzacții cu clienții doar pe baze contractuale, acționând într-o manieră prudentă și cu respectarea legislației specifice în domeniul protecției consumatorului. Documentele contractuale trebuie să fie redactate astfel încât să permită clienților înțelegerea tuturor termenilor și condițiilor contractului, în special, a prestațiilor la care aceștia se obligă. Instituțiile de credit nu pot pretinde clientului dobânzi, penalități,

⁷ A se vedea L. Bercea, *Configurarea contractelor standard. O aplicație la noile acțiuni în eliminarea clauzelor abuzive din contractele de consum*, în *Curierul Judiciar* nr. 6/2013, pp. 347-351.

comisioane, ori alte costuri și speze bancare, dacă plata acestora nu este stipulată în contract.

Rezultă așadar că pentru valabila formare a contractelor bancare se impune ca instituțiile de credit, în calitate de parte care prefigurează conținutul contractului, să își aducă la îndeplinire obligațiile legale menite să asigure protecția clientului cocontractant. Aceste obligații legale sunt în principal următoarele: obligația de informare și consiliere; obligația de prudență și vigilență; obligația de confidențialitate. Prin prevederile O.U.G. nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori, respectiv prin cele ale O.U.G. nr. 52/2016 s-a perfecționat cadrul juridic aplicabil formării convențiilor de credit încheiate cu consumatorii.

Toate aceste obligații trebuie să fie aduse la îndeplinire cu bună credință de către profesionist, ceea ce presupune ca acesta să acționeze onest și să nu profite de poziția sa de superioritate în raport cu consumatorul⁸. Se poate aprecia că banca a acționat corect și echitabil față de consumator dacă se putea aștepta, în mod rezonabil, ca acesta să accepte clauzele contractuale în urma unei negocieri individuale. Evaluarea poziției profesionistului presupune luarea în considerare a mai multor elemente anterioare, concomitente și chiar ulterioare încheierii contractului.

• *Cerința informării și consilierii clientului*

Dat fiind caracterul complex al contractului bancar și tehnicitatea termenilor utilizați în cuprinsul său, se impune o prealabilă informare și consiliere a clientului, pentru ca acesta să poată compara mai multe oferte și să se angajeze conștient asupra celei mai potrivite intereselor și posibilităților sale.

Pentru a da clientului posibilitatea să adere în cunoștință de cauză la clauzele contractuale, se cere ca acestea să fie redactate într-un limbaj clar și inteligibil. Această cerință rezultă din cuprinsul art. 3 și 5 din Directiva 93/13, precum și din cuprinsul pct. 1 lit. j) și l) și din cuprinsul pct. 2 lit. b) din anexa la această directivă. În practică s-a interpretat că cerința clarității vizează în principal aspectul redacțional al clauzei, în timp ce inteligibilitatea vizează identificarea conținutului precis al termenilor folosiți. Prin aceasta se urmărește

⁸ A se vedea D. A. P. Florescu, A. Bordea, R. Popa, *Contractul de credit bancar*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 50.

îndeosebi ca clientul să aibă reprezentarea clară a rațiunilor și fundamentelor relative la conținutul clauzelor și la efectele acestora în ansamblu.

Întinderea obligației de informare include furnizarea de date și explicații cu privire la: condițiile în care este prestat serviciu de către bancă; dacă acesta este adecvat nevoilor clientului (de exemplu, dacă tipul de cont este compatibil cu operațiunile pe care își propune să le efectueze clientul; dacă genul de credit documentar propus de client este corespunzător operațiunii de import pe care a contractat-o cu partenerul extern; dacă documente pretinse sunt complete și adecvate în raport cu obiectul contractului etc.).

Informațiile relevante trebuie furnizate de către bancă cu minim 15 zile înainte ca un consumator să încheie un contract de credit sau să accepte o ofertă. Datele necesare formării convingerii clientului trebuie să se materializeze în scris, pe un suport durabil, prin intermediul formularului „Informații standard la nivel european privind creditul pentru consumatori” prevăzut în Anexa nr. 2 a O.U.G. nr. 50/2010. În cuprinsul art. 25 se regăsește o listă limitativă, imperativă, a informațiilor standard obligatorii care trebuie furnizate consumatorilor în faza precontractuală, între care: tipul de credit, identitatea și sediul creditorului; valoarea totală a creditului și condițiile de tragere; durata contractului; rata dobânzii aferente; formula de calcul a dobânzii; condițiile de încetare a contractului. Se recomandă totodată utilizarea unui exemplu de calcul reprezentativ.

Contractele de credit destinate consumatorilor trebuie să conțină informații complete, clare și ușor de înțeles, în limba română. Conform regulii transparenței, este interzisă orice practică bancară dolosivă prin care informațiile oferite consumatorului cu privire la contractul de credit sun neclare, excesiv de tehnice sau voit omisive.

Obligația de informare se menține și pe parcursul derulării contractului, în privința eventualelor modificări operate de către bancă cu privire la unele condiții ale contractului, în limitele permise de lege. Astfel, orice modificare a ratei dobânzii trebuie comunicată clientului pentru ca acesta să poată decide dacă o acceptă ca atare sau în condițiile unei eventuale reeșalonări sau refinanțări a creditului.

Îndatorirea băncii nu se rezumă la informare, ci presupune și consilierea clientului, fiind datoare să îi expună ansamblul efectelor juridice ale serviciului contractat și să-i ofere alternativele posibile pentru ca opțiunea acestuia să fie exprimată în deplină cunoștință de cauză. Astfel, dacă obligația de informare este

una generală, având ca obiect comunicarea de date obiective, obligația de consiliere constă în transmiterea, cu bună credință, a unor informații exacte, legate de o situație dată. În practică este dificil a disocia cele două obligații⁹.

Neexercitată sau exercitată necorespunzător, informarea se poate constitui într-un viciu de consimțământ – dolul.

Obligația de informare și de consiliere nu are însă menirea de a lărgi însuși obiectul serviciului. Bunăoară, cu ocazia deschiderii unui credit, banca nu este datoare să-l sfătuiască pe client asupra celei mai potrivite utilizări a fondurilor. În ipoteza depunerii în depozit a unor titluri (acțiuni) banca nu este ținută să-l informeze asupra factorilor care influențează cursul acestora, decât dacă acțiunile i-au fost încredințate pentru a fi gestionate, încât clientul să poată decide dacă le păstrează sau le vinde. În concluzie, obiectul obligației de informare și consiliere este circumscris mijloacelor strâns legate de serviciul prestat, fără să se extindă asupra gestiunii patrimoniului clientului, sau asupra rezultatelor acestei activități economice a acestuia¹⁰.

În cazul contractelor de credit încheiate cu consumatorii, banca este datoare să-i evidențieze clientului oportunitatea în plan tehnic și financiar a încheierii contractului, ceea ce implică și asigurarea faptului că acel credit corespunde trebuințelor concrete ale clientului. După cum rezultă din art. 18 alin. (1) din O.U.G. nr. 50/2010, creditorii au obligația de a conferi consumatorilor explicații menite să le permită să evalueze dacă acel contract propus este adaptat nevoilor și situației lor financiare.

Răspunderea băncii poate fi antrenată pentru prejudiciul suferit de client în situația în care pierderea ar fi fost evitabilă, dacă banca ar fi avut inițiativa de a-l informa și sfătui pe client, prin raportare la îndatorirea de prudență a băncii¹¹.

Într-o primă ipoteză, culpa băncii poate fi reținută numai dacă ea cunoaște atât ignoranța clientului cât și această ignoranță în operațiunea bancară, concretă care va fi efectuată¹². De exemplu, în situația remiterii unui cec pentru încasare,

⁹ A se vedea L. B. Săuleanu, *Obligația Băncilor de informare a consumatorilor în cazul creditelor acordate în franci elvețieni*, în Revista Română de Drept al Afacerilor nr. 8/2015, p. 85-91.

¹⁰ A se vedea L. E. Smarandache, *Contextul apariției și aportul O.U.G. nr. 50/2010 în materia obligației profesionale de informare* în Revista Română de Dreptul Afacerilor nr. 3/2011.

¹¹ A se vedea A.-J. Goicovici, *Clauze abuzive versus clauze lezionare în contractele consumatorilor*, în Jurisprudentia nr. 4/2014, p. 83-99.

¹² [Online] la <https://www.juristnet.ro/documentatie/dreptul-afacerilor/incheierea-contractelor-bancare/>.

dacă banca nu-l informează pe client asupra absenței acoperirii în timp util, determinându-l astfel să piardă posibilitatea de a interveni contra emitentului sau dacă banca nu semnalizează imediat clientului că cecul remis spre încasare este falsificat.

Într-o altă ipoteză, stabilirea culpei băncii de a nu fi prezumat că clientul este ignorant a determinant jurisprudența să admită un echilibru just între preîntâmpinarea riscurilor acestei ignoranțe și evitarea îngreunării excesive a obligațiilor băncii. Uneori instanța a reținut că banca era datoare să-l informeze pe client asupra riscurilor speculațiilor bursiere, chiar dacă clientul se pricepea să efectueze asemenea operațiuni. Într-un alt caz, instanța a apreciat că banca este în culpă deoarece nu l-a informat pe clientul care i-a prezentat o cambie pentru scont că trasul este insolubil și în acest scop nu s-a informat ea însăși asupra solvabilității trasului, prezumând că clientul ignoră riscul insolvabilității.

Vinovăția băncii de a nu fi presupus ignoranța clientului poate fi reținută numai excepțional, fiind de datoria clientului să ceară informațiile de necesare efectuării respectivei operațiuni, eventual explicații suplimentare.

Fiind o obligație de rezultat, exercitarea necorespunzătoare a obligației de informare are consecințe asupra contractului încheiat sau asupra modificării acestuia, după caz. Această reglementare a urmărit evitarea asumării unor clauze în necunoștință de cauză¹³.

- *Vigilența și prudența în verificarea legalității operațiunilor*

Cu ocazia stabilirii raporturilor contractuale, banca trebuie să acționeze cu diligența unui bun profesionist. În cazul operațiunilor prezentând riscuri pentru părțile implicate (instituția de credit, client, terți) se cere ca banca să dea dovadă de maximă vigilență pentru evitarea acestora.

În calitate de prestatoare de servicii, banca este răspunzătoare dacă participă în mod deliberat sau din imprudență la fapta ilicită a clientului. În practica operațiunilor bancare s-au întâlnit situații în care executarea ordinelor clientului a condus banca la participarea, în cunoștință de cauză, la operațiuni ilicite cauzatoare de prejudicii terțelor persoane: fraude fiscale, depozite de titluri furate, scontarea unor titluri de credit fictive, încasarea unor cecuri furate etc. În virtutea obligației de prudență, banca trebuie să se informeze asupra regularității operațiunii solicitate. Pe acest temei s-a reținut răspunderea solidară a băncii cu

¹³ A se vedea R. Postolache, *op. cit.*, p. 271.

clientul nu numai pentru ceea ce știa ci și pentru ceea ce trebuia să știe că este ilicit și păgubitor pentru terțe persoane.

Pentru a-și acoperi riscul insolvabilității clientului debitor, în cazul contractelor de credit, banca reclamă și constituirea unei garanții adecvate. În consecință, contractele de acest tip se vor socoti încheiate sub condiția suspensivă sau rezolutorie a constituirii garanțiilor solicitate. Fiind accesorii contractului principal, garanțiile nu se pot încheia anterior, ci cel mult concomitent contractului de credit. Instituția de credit mai poate impune clientului acoperirea riscurilor legate de executarea contractului prin condiționarea acordării creditului de subscrierea unei asigurări.

Îndeplinirea cerinței diligenței presupune observarea de către bancă a anomaliilor pe care le prezintă operațiunea ce face obiectul contractului. Inacțiunea băncii în semnalarea acestor nereguli poate atrage răspunderea sa pentru prejudiciile cauzate. Se impune a se face diferența între anomaliile aparente și cele ascunse, responsabilitatea instituției de credit nefiind angajată în cazul celor din urmă.

Se consideră a fi aparentă anomalia care nu trebuie să scape unei vigilențe bancare normale (de exemplu, aparența falsificării unor titluri de valoare). Jurisprudența a identificat două categorii de anomalii aparente: materiale și intelectuale. În cadrul primei categorii sunt cuprinse girurile neregulate, coordonările și alte alterări sau suprapuneri de scriere. Cea de a doua categorie se referă la situația în care operațiunea ar putea fi suspectată de neregularitatea pe baza unor elemente obiective ce decurg din conținutul ei, cum sunt de exemplu: inexistența băncii desemnată ca tras într-un cec remis pentru încasare; repetarea sistematică a unor operațiuni care nasc bănuiala că titlurile de credit sunt de complezență (în sensul că au fost emise pentru realizarea unei escrocherii prin scont); mișcări de fonduri anormale lăsând să se bănuiască o deturnare de fonduri sociale de către un administrator; amploarea operațiunilor efectuate; numărul anormal de ridicat al titlurilor la purtător prezentate de o persoană despre care banca știa că se află în situație economică precară.

În practică, anomalia a fost apreciată distinct de la caz la caz, întrucât nu toate situațiile reclamă același grad de vigilență. Suspiciunea de fraudă depinde de natura operațiunii și de persoana care o efectuează. Astfel, prezentarea spre încasarea unui cec, reclamă o vigilență sporită dacă beneficiarul remitent este

pentru bancă un client nou. La fel, banca trebuie să fie mai vigilentă dacă în funcționarea acelu cont au apărut anterior incidente.

Obligația de vigilență nu trebuie să conducă la imixtiunea instituției de credit în afacerile clientului. În fapt, granița dintre vigilență și neingerință este dificil de stabilit¹⁴.

Pentru a restrânge obligația băncii de a se informa asupra regularității operațiunii, în practică s-a invocat principiul potrivit căruia în lipsa unor semne evidente de fraudă, banca nu are datoria de a efectua vreo verificare în cauză, deoarece aceasta ar implica o ingerință în afacerile clientului.

Principiul potrivit căruia banca nu se amestecă în afacerile clienților săi este invocat în practică pentru a se înlătura răspunderea acesteia față de terțele persoane în ipoteza participării băncii la activitatea delictuală a clientului, precum și în ipoteza participării băncii la activitatea ilicită a unei terțe persoane care provoacă prejudicii clientului băncii.

Principiul neamestecului băncii a fost invocat și pentru a înlătura răspunderea băncii care a participat la un act ilicit al unei terțe persoane care a prejudiciat un client al băncii. Fundamentul juridic al principiului neamestecului îl oferă regulile răspunderii civile.

Răspunderea băncii s-ar putea reține nu numai dacă aceasta a participat deliberat, ci și dacă i se poate imputa lipsa de precauție. Întinderea acestei obligații de precauție este limitată de principiul neamestecului în afacerile altora. Banca va fi obligată să răspundă și să manifeste prudență numai dacă operațiunea efectuată manifestă vreo anomalie. Banca ar trebui așadar să verifice aparența de legalitate a operațiunilor. În practică această problemă s-a ridicat în situația debitării contului clientului ca urmare a plății unui cec fals ori falsificat prezentat de o terță persoană. Banca va fi răspunzătoare dacă i se poate reproșa o culpă proprie, nefiind ținută să răspundă pentru fapta altei persoane. Fapta proprie, ilicită și culpabilă a băncii reprezintă o încălcare a unei norme de conduită. Rolul principiului neamestecului este de a determina această normă, ținând seama de specificul activității bancare.

Domeniul de aplicare al principiului neamestecului îl constituie operațiunile de masă, standardizate și repetitive cum sunt depozitele, retragerile și plățile. Banca este scutită, conform acestui principiu, să cerceteze originea și destinația acestor fonduri, sub rezerva îndeplinirii obligației legale de vigilență

¹⁴ A se vedea R. Postolache, *op. cit.*, p. 98.

care decurge din participarea organismelor financiare la lupta împotriva criminalității economice și a spălării capitalurilor provenite din traficul de stupefiante. Cele mai frecvente în practică sunt cazurile privind plata cecurilor și executarea ordinelor de virament.

Nu intră însă sub incidența principiului neamestecului operațiunile individualizate. Astfel, în deschiderea de credit, banca este datoare să se informeze asupra situației economice a clientului în toate ipotezele, nu numai atunci când apar anomalii de natură a ridica suspiciuni.

Principiul neamestecului devine inoperant în situația în care banca cunoaște destinația precisă a unor fonduri și tocmai din acest motiv este datoare să vegheze la respectarea acestei destinații. Dacă fondurile au o destinație precisă, principiul neamestecului nu mai are aplicare tocmai pentru că destinația este cunoscută de bancă, fără a mai fi nevoie ca banca să efectueze cercetări pentru a o descoperi.

Principiul neamestecului nu poate fi invocat nici în situația existenței unor anomalii aparente. Întrucât de regulă operațiunile ilicite sunt camuflate, banca poate fi răspunzătoare numai dacă sunt identificabile anomalii aparente.

- *Cerința asigurării confidențialității*

Secretul profesional este reglementat de O.U.G. nr. 99/2006 în art. 111-121 și de Legea nr. 312/2004 privind statutul B.N.R.

Izvorul obligației de discreție a băncii îl constituie atât legea cât și contractul, însă numai în măsura în care clauzele acestuia extind sfera informațiilor divulgabile. Acesta este îndeosebi cazul executării de către bancă, la ordinul clientului, a unor operațiuni cu terțele persoane și mai ales cu alte bănci care au, la rândul lor, dreptul de a pretinde să fie informate asupra clientului.

În principiu, băncii îi revine îndatorirea de a păstra discreția asupra informațiilor pe care le deține cu privire la clientelă. În aprecierea sferei îndatoririlor ce revin băncii în vederea îndeplinirii obligației sale de discreție trebuie să se țină cont de dubla sa calitate pe care o are în raport cu clientul: calitatea de confident și calitatea de prestator de servicii. În calitatea de confident, banca este obligată să se abțină de la a divulga informațiile confidențiale despre client, pozitive au negative, indiferent dacă divulgarea acestora ar fi sau nu de natură a-l prejudicia pe client. În calitate de prestator de servicii, banca este obligată să se abțină de a divulga orice informație despre client, chiar și neconfidențială, dacă această informație ar putea fi dăunătoare intereselor clientului.

Rezultă că obligația de discreție a băncii are două componente: protecția secretului și protecția interesului clientului¹⁵.

Protecția secretului își delimitează domeniul de aplicare ca date exacte, cum ar fi cuantumul soldului unui cont. Nu sunt, așadar, confidențialitate, informațiile care prezintă un caracter de generalitate, (de exemplu cele pe care o bancă le comunică altora cu privire la „poliția generală” a unui client sau cele, de genul „nu sunt incidente de plată), dar nici informațiile precise care sunt deja cunoscute de un număr prea mare de persoane pentru a mai putea avea pretenția de a fi secrete (de exemplu cele referitoare la fapte care fac obiectul unor dezbateri judiciare)¹⁶.

Clientul poate să extindă prin voința sa aria informațiilor divulgabile (de exemplu când banca apelează la serviciile altei bănci pentru executarea ordinului dat de client, trebuie să transmită acesteia informațiile necesare efectuării operațiunii).

Obligația de discreție incumbă două aspecte: nedivulgarea informațiilor secrete, dar și obligația de a nu folosi nici pentru sine, nici pentru altul aceste informații.

Încheierea contractului de credit este condiționată de evaluarea solvabilității consumatorului de către bancă. În acest scop vor fi valorificate informațiile oferite de către solicitantul consumator cât și cele furnizate de birourile de credit.

Îndeplinirea acestei obligații presupune ca banca să asigure protecția datelor personale ale clientului pe care le prelucrează prin intermediul birourilor de credit. Cadrul legal în materie a fost perfecționat prin prevederile Regulamentului UE nr. 679 din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date cunoscut sub acronimul RGDP¹⁷, aplicabil din 25 mai 2018. Deși Regulamentul a abrogat Directiva 95/46/CE și pe cale de consecință și legislația internă reprezentată de Legea nr. 677/2001, majoritatea principiilor consacrate de acestea se mențin, scopul Regulamentului fiind de a adapta și actualiza aceste informații în acord cu evoluția tehnologiei.

¹⁵ A se vedea S. Șandru, *Protecția datelor personale și viața privată*, Editura Hamangiu, București, 2016, p. 250.

¹⁶ [Online] la <https://www.juristnet.ro/documentatie/dreptul-afacerilor/incheierea-contractelor-bancare/>

¹⁷ *Broșură: Regulament 2018*, [Online] la www.dataprotection.ro/?page=Materiale_informative&lang=ro

În principiu, orice prelucrare a datelor cu caracter personal trebuie să fie conformă cu principiile referitoare la calitatea datelor și să respecte unul dintre criteriile privind legitimitatea prelucrării datelor.

Cum instituțiile financiare și de credit au *interesul legitim* de a adopta politici și proceduri eficiente de cunoaștere a clientelei, datele cu caracter personal ale debitorilor persoane fizice (împrumutați, codebitori, giranți) pot fi prelucrate în cadrul sistemelor de evidență de tipul birourilor de credit în scopul evaluării solvabilității, al reducerii riscului de creditare și al determinării gradului de îndatorare al acestora¹⁸. Totuși, pentru a se evita producerea unor abuzuri în activitatea de înscriere a datelor personale în sistemele de evidență de tipul birourilor de credit, Autoritatea Națională de Supraveghere a Prelucrării Datelor cu Caracter Personal (ANSPDCP) a emis o decizie în acest sens¹⁹.

Potrivit art. 2 lit. d) și art. 3 alin. (3) lit. b) din această decizie, datele negative reprezintă informațiile referitoare la întârzierile la plată a obligațiilor decurgând din relațiile de creditare a persoanelor fizice, datele cu caracter personal privind date negative ce pot fi prelucrate fiind: tipul de produs, termenul de acordare, data acordării, data scadenței, creditele acordate, sumele datorate, sumele restante, numărul de rate restante, data scadentă a restanței, numărul de zile de întârziere în rambursarea creditului, starea contului. Transmiterea datelor negative, inclusiv cele rezultate din aplicarea comisioanelor sau din majorări ale ratei dobânzilor, către sistemele de evidență de tipul birourilor de credit poate avea loc numai după înștiințarea prealabilă a persoanei vizate, de către instituția financiară sau de credit. Spre deosebire de datele pozitive, respectiv informațiile referitoare la creditele acordate debitorilor persoane fizice, de natură a contribui la evaluarea gradului de îndatorare și a bonității acestora, situație în care înștiințarea este realizată la data încheierii contractului și numai în scris, în cazul datelor negative, potrivit art. 8 alin. (2) din Decizia ANSPDCP nr. 105/2007, înștiințarea se poate realiza atât în scris, cât și telefonic, prin SMS sau e-mail și cu cel puțin 15 zile calendaristice înainte de data transmiterii.

La data înștiințării, instituțiile financiare și de credit trebuie să furnizeze persoanei vizate, în mod clar și exact, informațiile prevăzute de lege.

¹⁸ A se vedea S. D. Șchiopu, *Obligația de informare în cazul datelor negative transmise biroului de credit*, în Revista Universul Juridic, nr. 2/2018, pp.61-71.

¹⁹ Decizia nr. 105 din 15 decembrie 2007 cu privire la prelucrările de date cu caracter personal efectuate în sisteme de evidență de tipul birourilor de credit, publicată în M. Of. nr. 891 din data de 27 decembrie 2007.

Astfel, în cazul în care datele cu caracter personal sunt obținute direct de la persoana vizată, operatorul este obligat să furnizeze persoanei vizate cel puțin următoarele informații, cu excepția cazului în care această persoană posedă deja informațiile respective: *a)* identitatea operatorului și a reprezentantului acestuia, dacă este cazul; *b)* scopul în care se face prelucrarea datelor; *c)* informații suplimentare, precum: destinatarii sau categoriile de destinatari ai datelor; dacă furnizarea tuturor datelor cerute este obligatorie și consecințele refuzului de a le furniza; existența drepturilor prevăzute de prezenta lege pentru persoana vizată, în special a dreptului de acces, de intervenție asupra datelor și de opoziție, precum și condițiile în care pot fi exercitate; *d)* orice alte informații a căror furnizare este impusă prin dispoziție a autorității de supraveghere, ținând seama de specificul prelucrării.

De asemenea, potrivit art. 9 alin. (1) din Decizia ANSPDCP nr. 105/2007, persoana vizată va fi informată inclusiv cu privire la: *a)* datele cu caracter personal transmise; *b)* identitatea biroului sau birourilor de credit către care sunt transmise datele; *c)* categoriile de participanți la birourile de credit către care sunt transmise datele; *d)* perioada sau perioadele de stocare a datelor în cadrul sistemelor de evidență de tipul birourilor de credit; *e)* modalitățile concrete de exercitare a dreptului de acces, de intervenție și de opoziție, în relația cu participantul (instituția financiară sau de credit) și cu biroul/birourile de credit.

Informarea debitorilor persoane fizice este necesară atât sub aspectul informațiilor ce trebuie în mod obligatoriu furnizate acestora, cât mai ales pentru ca aceștia să-și poată exercita ulterior în mod efectiv celelalte drepturi: dreptul de acces la date, dreptul de intervenție asupra datelor, precum și dreptul de opoziție. În situația raportării unor date inexacte, persoana vizată are posibilitatea de a se adresa cu plângere autorității de supraveghere.

Prin prevederile RGPD dreptul la informare este extins, în sensul în care persoanele vizate pot obține de la operatorul de date, informații mai clare și cuprinzătoare cu privire la scopul și temeiul legal în care se prelucrează aceste date, perioada de stocare și drepturile de care beneficiază. Dreptul de „a fi uitat” cu aplicabilitate în mediul online este consacrat expres. Regulamentul mai prevede și un drept nou, cel al portabilității datelor, mai exact posibilitatea persoanelor vizate de a cere transferul datelor la un alt operator de date. Regulile stabilite de Regulament vor fi aplicabile tuturor operatorilor de date, indiferent de locul unde sunt stabiliți aceștia, în anumite condiții. În măsura în care bunurile

sau serviciile oferite de o companie aflată în afara UE, care presupun prelucrarea de date personale, sunt adresate în mod vădit și cetățenilor Uniunii, regulile stabilite de Regulament îi sunt aplicabile și acestei companii. Un alt element de noutate pe care acest act normativ european îl aduce în peisajul juridic românesc îl reprezintă instituirea obligativității desemnării la nivelul operatorului sau persoanei împuternicite de operator, în anumite cazuri, a unui responsabil cu protecția datelor.

RGPD a consolidat dreptul consumatorului de a obține despăgubiri efective pentru prejudiciul suferit ca urmare a nerespectării legislației de către cei care procesează datele personale.

- *Cerința acceptării exprese a ofertei de a contracta*

În mecanismul formării contractelor bancare rolul esențial îi revine profesionistului care configurează cuprinsul acestora și întocmește formularele tipizate. Clientul cărui i se adresează oferta de a contracta nu are posibilitatea de a negocia decât într-o mică măsură clauzele acestuia, opțiunea sa fiind cel mai adesea limitată la a accepta sau nu termenii prefigurați. După îndeplinirea formalităților de informare și consiliere, clientul poate să își manifeste voința în cunoștință de cauză. Încheierea contractului se realizează prin completarea și semnarea de către client a documentelor contractuale tipizate elaborate de bancă. O atenție deosebită trebuie acordată așa numitelor clauze neuzuale care sunt specifice contractelor bancare. Acestea reprezintă clauze standard (sau clauze externe) care produc *pe deplin* efectele juridice preconizate numai dacă au fost *acceptate expres, în scris*, de către cocontractant.

În cazul contractelor de credit destinate consumatorilor, respectarea regulilor formalismului informativ asigură contrabalansarea dezavantajului informațional în care se găsește clientul în raport cu profesionistul. La momentul semnării contractului, consumatorul este îndreptățit să primească un exemplar original al contractului, de la această regulă făcând excepție doar contractele încheiate la distanță – art. 34 din O.U.G. nr. 50/2010. Cerința formalismului informativ al contractului de credit presupune inserarea în textul contractului scris a mențiunilor obligatorii specificate de către legiuitor, în mod expres și fără a trimite la condițiile generale de afaceri ale creditorului²⁰.

²⁰ A se vedea L. Bercea, *Natura juridică a condițiilor generale de bancă*, în „Drept bancar. Studii”, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 135.

În practică s-a ridicat deseori problema determinării modului în care trebuie să se manifeste consimțământul clientului pentru a stabili dacă acesta și-a dat sau nu acceptul la efectuarea anumitor operațiuni de către bancă în baza contractului încheiat. Îndeosebi s-a pus în discuție dacă tăcerea poate fi calificată ca dovadă a consimțământului prealabil, sau ca o aprobare ulterioară a operațiunii efectuate de bancă²¹.

Decizia asupra faptului că tăcerea clientului reprezintă o ratificare a operațiunii efectuate de bancă se fundamentează pe uzurile bancare sau pe o clauză a contractului.

Condiția cerută pentru ca tăcerea clientului să fie acceptată ca dovadă a acordului său prealabil la efectuarea unei operațiuni bancare este ca instanța să aprecieze în mod suveran forța probantă a acestei dovezi. Spre exemplu, s-a apreciat că tăcerea clientului poate fi interpretată ca o manifestare de voință în sensul încheierii contului curent. Tot astfel s-a stabilit că dacă clientul a păstrat tăcerea după primirea extrasului de cont, nu poate contesta operațiunile bancare menționate în cuprinsul său.

În toate situațiile se recunoaște clientului dreptul de a administra dovada contrară, în sensul că tăcerea lui are o altă justificare decât consimțământul la operațiunea litigioasă. Instanța va aprecia probele care tind să demonstreze că clientul nu a înțeles să ratifice, extrasul de cont primit. În general, jurisprudența nu admite că tăcerea ca formă de exprimarea a aprobării clientului poate acoperi orice neregularitate a operațiunilor efectuate de bancă.

O atenție sporită reclamă clauzele prin care se instituie dreptul de modificare unilaterală a contractului. În cazul creditelor încheiate cu consumatorii, O.U.G. nr. 50/2010 reglementează pentru prima dată dreptul potestativ al consumatorului de retractare a consimțământului în termen de 14 zile de la data semnării contractului, fără a fi necesar să-și motiveze opțiunea, însă cu obligația notificării prealabile a băncii.

De asemenea, clientului consumator i se recunoaște și dreptul de rambursare anticipată a creditului, în tot sau în parte, ceea ce implică fie o modificare a contractului, mai precis o recalculare a costului creditului, în sensul reducerii dobânzii datorate pentru perioada aferentă, fie chiar încetarea contractului, prin denunțare unilaterală. Băncii i se permite în acest caz să perceapă o compensație

²¹ A se vedea E. Mihai, *Formarea contractelor de credit pentru consumatori* în Curentul Juridic, [Online] la www.revcurentjur.ro/old/arhiva/attachments_201101/recjurid111_10FR.pdf, 2015.

echitabilă, însă numai în cazul în care rata dobânzii aferente creditului este fixă – art. 67 și 68 O.U.G.

În cuprinsul contractelor bancare se includ și clauze prin care banca avertizează clientul asupra posibilității ce și-o rezervă de a modifica unilateral prevederile acestora.

Modificările unilaterale a contractului de către banca creditoare vizează îndeosebi:

a) majorarea dobânzii pentru creditul acordat, conform legii, menționând că sporirea se va comunica debitorului printr-o scrisoare recomandată;

b) denunțarea, retragerea sau limitarea creditului, în urma unui preaviz trimis debitorului.

Se admite posibilitatea stabilirii unei dobânzi variabile, a cărei valoare să fluctueze în funcție de anumiți indicatori obiectivi precis definiți în contract. Recalcularea procentului de dobândă se face în funcție de dobânda pieței și rata inflației. Orice modificare unilaterală a contractului trebuie adusă la cunoștința clientului, urmând ca aceste modificări să-i fie opozabile numai după un termen ce va începe să curgă din momentul informării clientului. Pentru ca aceste modificări să producă efecte asupra consumatorului se cere încheierea unui act adițional, semnat de către acesta.

- *Cerința eliminării clauzelor abuzive*

Contractele bancare fiind contracte de adeziune, reprezintă rodul voinței unilaterale a profesionistului care le-a redactat. Clientul are posibilitatea să decidă dacă încheie contractul în condițiile prefigurată de bancă. Pentru a evita pe cât posibil ca această poziționare diferită a părților să genereze un dezechilibru de drepturi în detrimentul clientului, legislația în domeniu a impus respectarea unor norme prohibitive care interzic includerea anumitor clauze în cuprinsul contractelor. Cadrul legal prin care se asigură această prevedere este Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, care se aplică și în cazul contractelor bancare.

Această protecție legală este asigurată clienților care fac parte din categoria consumatorilor, care sunt cei mai vulnerabili în raport cu băncile. Prin prevederile O.U.G. nr. 50/2010 se antamează instituirea unor clauze prin care ar putea fi prejudiciați consumatorii. În determinarea caracterului abuziv al unei clauze se au în vedere: lipsa negocierii directe între profesionist și consumator; încălcarea bunei credințe de către profesionist; existența unui dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților contractului.

S-au delimitat două categorii de astfel de clauze: clauze cu potențial abuziv, al căror caracter se va determina de către instanță prin analiza raportului dintre drepturile rezervate profesionistului și obligațiile impuse consumatorului și clauze invariabil abuzive, al căror conținut nu poate fi atenuat prin nici un fel de drepturi sau prerogative conferite consumatorilor. Clauzele din prima categorie au fost calificate drept clauze relative, fiind incluse într-o listă „gri”, pe când cele din a doua categorie au fost considerate drept nule absolut, fiind incluse într-o listă „neagră”²².

Legiuitorul nu face distincție între cele două categorii de clauze, instanța sesizată urmând să determine dacă acea clauză are caracter absolut abuziv sau este una potențial abuzivă, reprimarea sa depinzând de dovada dezechilibrului semnificativ concret instalat între părți. Dezechilibrul semnificativ cauzat printr-o clauză abuzivă se analizează la nivel juridic, concretizându-se în inegalitatea drepturilor și obligațiilor părților, fără să implice obligatoriu și un dezechilibru economic.

Lista „gri” a clauzelor abuzive este alcătuită în baza unei prezumții legale relative de iliciteitate, care poate fi răsturnată prin dovada bunei credințe a profesionistului, a negocierii directe a clauzei cu consumatorului și /sau a inexistenței unui dezechilibru semnificativ între prestații (prin acordarea unui drept similar consumatorului). Au fost calificate drept abuzive până la proba contrară clauzele care dau dreptul profesionistului: să modifice unilateral și nejustificat clauzele contractului; să supună consumatorul unor condiții despre care nu a avut posibilitatea să ia cunoștință la data semnării contractului; să prelungească automat un contract încheiat pe durată determinată; să anuleze sau să denunțe unilateral contractul.

Caracterul abuziv al unei clauze se determină în economia contractului, prin perspectiva tuturor drepturilor și obligațiilor stabilite, deoarece prin includerea unor drepturi în beneficiul consumatorului se poate compensa concesiunea făcută băncii prin acceptarea acelei clauze cu potențial prejudiciabil²³. De exemplu, recunoașterea dreptului consumatorului de denunțare unilaterală a contractului atenuază efectele exercitării de către profesionist a prerogativei modificării unilaterale a prețului serviciilor prestate – cum ar fi majorarea valorii

²² A se vedea C.D. Enache, *Clauzele abuzive în contractele încheiate între profesioniști și consumatori*, Editura Hamangiu, 2012, p. 105.

²³ A se vedea A. J. Goicovici, *Creditele pentru consum și de investiții imobiliare*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 126-127.

dobânzii. Pentru a nu fi considerată drept abuzivă, clauza contractuală trebuie să întrunească următoarele criterii: al bunei credințe; al echilibrului și al transparenței.

Obligația de a acționa cu bună credință este instituită și prin reglementarea generală a contractelor, art. 14 C. Civ. stipulând că „*orice persoană fizică sau juridică trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri*”, în timp ce art. 1170 C. Civ. prevede că „*părțile trebuie să acționeze cu bună-credință atât la negocierea și încheierea contractului, cât și pe tot timpul executării sale.*”

Lista clauzelor abuzive înscrisă în Anexa Legii nr. 193/2000 a fost preluată din Anexa Directivei Consiliului 93/13/CEE și este orientativă și neexhaustivă, raportată la criteriile generale și la actele normative specifice. Astfel, clauzele ce pot fi identificate ca fiind abuzive nu se limitează doar la această Anexă, doctrina și jurisprudența urmând să califice ca având acest caracter și alte cauze, în măsura în care ele îndeplinesc condițiile dispuse de lege.

Lista „neagră” a clauzelor abuzive dispensează judecătorul de a analiza probe privind existența unui dezechilibru semnificativ, sancțiunea nulității parțiale operând deplin drept. În cuprinsul art. 35 alin. (1) și art. 40 alin. (4) din O.U.G. nr. 50/2010 se enumeră astfel de clauze prohibite în mod absolut: perceperea unui comision de depunere numerar pentru plata ratelor la credit; perceperea unui comision de retragere pentru sumele trase din credit; clauza de confidențialitate care restricționează dreptul consumatorului de petiționare; clauza compromisorie care înlătură accesul la instanțele de drept comun²⁴. Din categoria clauzelor abuzive ce fac parte din lista neagră mai menționăm: clauza de modificare unilaterală a contractului de credit fără încheierea unui act adițional; clauza privind denunțarea unilaterală a contractului; clauza de scadență anticipată, clauza de impunere a societății de asigurări²⁵.

Conform prevederilor Legii nr. 193/2000, clauzele nescrise nu vor produce efecte asupra consumatorului. Sancționarea clauzelor abuzive este așadar consi-

²⁴ [Online] la <https://www.profit.ro/stiri/protectia-consumatorilor-considera-ilegale-comisioanele-pentru-retragerile-de-numerar-de-pe-cardul-de-credit-a-amandat-cec-bank-17347216>.

²⁵ A se vedea L. Săuleanu, A. Dodocioiu, *Jurisprudență în materia clauzelor abuzive în contractele bancare*, în Revista Română de Jurisprudență, nr. 1/2011, [Online] la <http://www.sauleanusociatii.ro/wp-content/uploads/2014/04/Jurisprudenta-in-materia-clauzelor-abuzive-in-contractele-bancare.pdf>.

derarea lor ca nescrise, ceea ce echivalează cu o nulitate parțială a contractului, care va continua să își producă efectele în măsura în care acest lucru este posibil. În situația în care clauzele abuzive se referă la drepturi și obligații esențiale pentru părți, fără de care continuarea executării contractului nu este posibilă, sancțiunea va fi nulitatea totală.

Concluzii

Diversitatea operațiunilor care se realizează în domeniul bancar face dificilă reglementarea completă a contractelor prin intermediul cărora se derulează acestea, de aceea un rol important revine în continuare izvoarelor cutumiare. Se remarcă totuși o sistematizare a surselor legislative aplicabile, atât în ceea ce privește dreptul comun, cât și legislația specială. Prin prevederile actualului Cod civil s-a realizat un cadru adecvat de reglementare raportat la cerințele specifice încheierii contractelor bancare. În afară de aspectele reglementate de dreptul comun, contractele încheiate cu consumatorii sunt supuse legislației speciale de protecție a acestora.

Cu toate că asistăm la conturarea unui drept al serviciilor bancare, nu se poate însă susține o autonomie a contractelor bancare. Cu toate particularitățile pe care le prezintă, contractele bancare continuă să se raporteze la dreptul civil, ca la un drept comun al obligațiilor izvorâte din contract.