

# Darea în plată - debitorul inoportun la

## <<supa cu grimase>>

*Motto: Dacă virtuțile depind de fapte, trebuie să existe o grijă cu totul specială în rândul faptelor pe care omul le săvârșește, în acest sens libertatea de alegere joacă un rol foarte important. (Aristotel)*

**Deju Ioana  
Popa Mădălina**

În această lucrare vom aborda o temă care îndeamnă la meditație cu privire la denaturarea instituției *datio in solutum* și cu privire la respectarea unor principii de drept consacrate de Constituție și de către Codul Civil, cum ar fi: principiul neretroactivității legii noi, consensualismul – *pacta sunt servanda* și principiul executării întocmai a obligațiilor.

Este vorba despre *Legea nr. 77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligațiilor asumate prin credite*, poate cea mai disputată dintre legile cu caracter financiar ale momentului, ce a intrat recent în vigoare, stârnind numeroase controverse, atât la nivelul opiniei publice, cât și în rândurile specialiștilor în drept și economie. Scopul acestei legi este protejarea debitorilor persoane fizice care datorează o sumă de bani garantată ipotecar către o instituție de credit, instituție financiară nebanară sau un cesionar al creanței, precum și restabilirea echilibrului contractual și protejarea locuinței de familie ca o derogare specifică de la „principiul răspunderii nelimitate”, reglementat de art. 2324(1) Cod Civil.<sup>1</sup>

Pe calea celor șapte trepte exegetice ale școlii dreptului organic vom analiza unul dintre cele doisprezece articole ale legii mai sus menționate.

### **PRIMUM DIVIDAM**

În primul rând vom analiza textul juridic prin *lectura* și *summa*.

*Lectura* – prezentarea integrală a textului de lege: potrivit art. 11 din lege, „În vederea echilibrării riscurilor izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea bunurilor imobile, prezenta lege se aplică atât contractelor de credit aflate în derulare la momentul intrării sale în vigoare, cât și contractelor încheiate după această dată.”

*Summa* – rezumatul textului: Acesta este un text tranzitoriu, care stabilește sfera aplicării în timp a legii și, prin aceasta, sfera contractelor care intră sub incidența legii, iar preambulul articolului cuprinde fundamentul legii, rațiunea aplicării ei și una dintre condițiile de fond pentru aplicarea legii dării în plată.

---

<sup>1</sup>art. 2324 C.civ.(1) Cel care este obligat personal răspunde cu toate bunurile sale mobile și imobile, prezente și viitoare. Ele servesc drept garanție comună a creditorilor săi.

## *SECUNDUM PONAM CASUM*

Vom începe, în cele ce urmează, tratarea hermeneutică printr-o cazuistică reală identificând legătura imediată între abstracțiunea textului și realitatea conflictuală juridică.

Cauza Lecarpentier și alții c. Franței.

În baza unei jurisprudențe constante ce interpreta și aplica dispozițiile Codului privind protecția consumatorului, reclamanții au obținut în prima instanță obligarea băncii de la care luaseră un împrumut să le restituie o parte din dobânda primită în cursul contractului. Hotărârea care nu era definitivă a fost executată. În timpul apelului a fost adoptată o lege care a adus unele modificări cu efecte retroactive dispozițiilor relevante din Codul privind protecția consumatorului. Aplicând noua lege, instanțele au infirmat hotărârea primei instanțe, obligându-i pe reclamanți la restituirea sumelor obținute ca urmare a executării provizorii. Curtea a considerat că intervenția legislativă contestată, care soluționa cu efect retroactiv litigiul, nu a fost justificată de motive de interes general, așa cum impune inter alia, principiul statului de drept. În circumstanțele speței, dispozițiile noii legi au soluționat diferendul din litigiu în avantajul uneia dintre părți, privându-i pe reclamanți de o „valoare patrimonială preexistentă” și care făcea parte din bunurile lor, în privința căreia puteau aștepta în mod legitim să le fie rambursată. Valoarea preexistentă despre care vorbește Curtea reprezintă un drept câștigat de către reclamanți în baza situației de fapt (încheierea contractului de credit) combinată cu situația de drept (dispozițiile Codului consumatorului așa cum erau interpretate și aplicate de jurisprudența constantă). Potrivit art. 8 alin.5 din Legea dării în plată, consumatorul ce a fost deja supus unei executări silite, dar care încă înregistrează debite față de bancă, are dreptul de a cere instanței să constate stingerea acestor datorii. Practic, similar situației din cauza Lecarpentier și alții c. Franța, banca are în patrimoniu o creanță în privința căreia avea o așteptare legitimă din punct de vedere juridic de a fi acoperită, dar care este stinsă complet prin efectul legii dării în plată. Curtea a considerat că o lege care afectează drepturi câștigate este o lege retroactivă.

În cauza Aubert și alții și 8 alte cauze c. Franței, reclamanții, educatori, consilieri, antrenori medicali, moderatorii etc. erau obligați să asigure permanența în camera de gardă. Trebuiau să primească pentru acest serviciu de permanență o plată reprezentând un procent (33%, respectiv 50%) din remunerația pe care o primeau pentru serviciul educativ prestat potrivit unei Convenții colective. Considerând că este vorba despre un serviciu efectiv prestat și că aceste perioade trebuie să fie plătite integral (nu doar parțial), reclamanții au sesizat instanțele franceze motivând în esență că o Convenție colectivă nu putea deroga de la lege, sens în care indicau o serie de hotărâri ale Curții de Casație franceze. În timp ce acțiunile reclamanților erau *pendinte*, a intrat în vigoare o lege care se aplica procedurilor în curs și care punea capăt jurisprudenței Curții de Casație favorabile salariaților, astfel încât, acțiunile reclamanților au fost ulterior respinse. Curtea a considerat că intervenția legislativă contestată care soluționa definitiv, într-o manieră retroactivă, fondul cauzelor aflate pe rolul instanțelor, nu a fost justificată de motive de utilitate publică, așa cum impune în special principiul statului de drept. Nu se face o diferență între remunerațiile anterioare introducerii acțiunii și cele ulterioare. Dispozițiile legii soluționau definitiv fondul cauzei în favoarea unei părți,

privând reclamanții de o „valoare patrimonială preexistentă” care făcea parte din bunurile lor și a cărei plată o puteau aștepta în mod legitim. Așadar, în această cauză este vorba despre drepturi câștigate: faptice (prestarea orelor suplimentare) și dreptul material existent (prevederile legale interpretate prin jurisprudența Curții de Casație) ce dăduseră naștere unor drepturi salariale pentru orele prestate; aceste drepturi câștigate au fost afectate de o lege ulterioară lor și de aceea, în concepția Curții legea retroactivă.<sup>2</sup>

### ***TERTIUM HISTORIA REGULAE EXPLORABO***

În al treilea rând, vom cerceta prima axă a investigației comparatiste, cea verticală, pe scara istorică a devenirii regulei de drept.

Deoarece nu am reușit, privind în trecut, să găsim un corespondent al legii privind darea în plată, vom prezenta instituția „clasică” *datio in solutum* (de care s-a îndepărtat legea mai sus menționată) ce își are originile în dreptul roman. Darea în plată a devenit un mod legal de stingere (pretorian) a obligațiilor sub Justinian, sub condiția acordului creditorului, concepție care a fost preluată și de codificatorii napoleonieni (e.g., prin art.1243 C.civ. francez se dispune că : *Le créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande*, text care, în Vechiul Cod civil român se identifica în cuprinsul art. 1100 : „Creditorul nu poate fi silit a primi alt lucru decât acela ce i se datorește, chiar când valoarea lucrului oferit ar fi egală sau mai mare”<sup>3</sup>).

Înainte de intrarea în vigoare a noului Cod Civil la 1 octombrie 2011, darea în plată era menționată doar în literatura juridică, fără a fi reglementată legislativ. În prezent, Codul Civil conține dispoziții referitoare la darea în plată în cadrul art. 1492: (1) Debitorul nu se poate libera executând o altă prestație decât cea datorată, chiar dacă valoarea prestației oferite ar fi egală sau mai mare, decât dacă creditorul consimte la aceasta. În acest din urmă caz, obligația se stinge atunci când noua prestație este efectuată. (2) Dacă prestația oferită în schimb constă în transferul proprietății sau al unui alt drept, debitorul este ținut de garanția contra evicțiunii și de garanția contra viciilor lucrului, potrivit regulilor aplicabile în materia vânzării, cu excepția cazului în care creditorul preferă să ceară prestația inițială și repararea prejudiciului. În aceste cazuri, garanțiile oferite de terți nu renasc.

### ***QUARTUM COMPARABO***

În al patrulea rând, pe axa orizontală a operei de comparare vom cuprinde în cadrul analizei prospectiv-exploratorii referințe la textele similare sau cu obiect asemănător din legislația contemporană.

---

<sup>2</sup> V. Stoica, M. Avram, M. Nicolae, *Legea dării în plată. Argumente și soluții*, Editura Hamangiu, 2016, pag.150.

<sup>3</sup> Valerius M. Ciucă, *Lecții de Drept Roman, Vol II*, Editura Polirom, Colectia: Collegium, 2001, pag. 468-469.

Un model de dare în plată obligatorie la inițiativa debitorului, prevăzut la nivel de legislație, există în Europa numai în Spania, dar el are o aplicare restrânsă datorită limitelor și condițiilor impuse persoanelor pentru a fi eligibile pentru aplicarea acestei soluții. Legea privind darea în plată din Spania, adoptată în martie 2012, denumită „Codul bunelor practici pentru restructurarea viabilă a creditelor ipotecare aferente locuinței principale”, avea regim opțional pentru bănci, adică era la libera alegere a acestora dacă o aplicau sau nu, nefiind obligatorie. Codul prevede aplicarea soluției „dării în plată” ca ultimă soluție pentru clienții băncilor, după ce aceștia recurg la alte facilități de rambursare a creditului, precum restructurarea acestuia sau reducerea unei părți din datorii. În mai 2013, legea a fost modificată, astfel încât băncile spaniole au fost obligate să ofere soluția „dării în plată” clienților care, în cazul restructurării datoriei, au în continuare dificultăți în achitarea ratelor la credite. În cazul prevederii spaniole, clienților li se permite să rămână în locuință timp de maximum doi ani după darea în plată, perioadă în care plătesc băncii o chirie reprezentând 3% din valoarea datoriei în momentul dării în plată a locuinței. Dar pentru a beneficia de această lege, clienții băncilor trebuie să îndeplinească o serie de condiții destul de restrictive, și anume:

- creditul ipotecar să fi fost acordat în vederea cumpărării unui imobil în care locuiește familia;
- familia să nu mai dețină alte bunuri care să poată fi valorificate pentru achitarea datoriei;
- niciunul dintre membrii familiei să nu aibă un loc de muncă activ (ci beneficiază de șomaj sau alte ajutoare sociale și venituri);
- rata lunară la credit depășește 60% din alte venituri;
- locuința să nu fie ipotecată în favoarea altora.

După cum se vede, criteriile de eligibilitate pentru „darea în plată” din Spania sunt destul de selective, astfel încât să reprezinte chiar ultima soluție pentru clienții cu probleme pentru a scăpa de datorii. Din aceste motive, numărul celor care au beneficiat de soluția dării în plată a fost destul de redus. O rezoluție a Parlamentului European privind legislația creditelor ipotecare din Spania a arătat că guvernul spaniol a introdus posibilitatea „datio in solutum” ca o măsură excepțională, iar datele oficiale aferente trimestrului doi din anul 2014 au arătat că din 11.407 de cereri pentru „darea în plată” s-au aprobat doar 1.467 de dosare, adică 13% din total.

În anul 2012, în legislația portugheză au fost introduse prevederi speciale privind darea în plată în cadrul unui regim extraordinar de protecție a debitorilor în situație economică foarte dificilă. Potrivit acestui regim, în condiții excepționale, instituțiile de credit au putut propune darea în plată ca o măsură care să aibă ca efect stingerea parțială sau totală a datoriei ipotecare. În cazul în care darea în plată nu acoperea întreaga datorie, debitorii au avut obligația să plătească diferența dintre valoarea creditului și valoarea proprietății rezultată din evaluare, în vreme ce în legislația română, conform articolului 10 din Legea 77/2016 *„la momentul încheierii contractului translativ de proprietate, respectiv de la data pronunțării hotărârii judecătorești definitive, potrivit prevederilor art. 8 sau, după caz, ale art. 9, va fi stinsă orice datorie a debitorului față de creditor, acesta din urmă neputând solicita sume de bani suplimentare”*. După ce și-au dat acordul la darea în plată, debitorii au avut dreptul să rămână în proprietatea transferată pentru o perioadă de șase luni, în cadrul căreia au fost

îndreptățiți la o perioadă de grație, plătind numai dobânda, acest regim extraordinar încetându-și însă aplicabilitatea la data de 1 ianuarie 2016.

În cazul Statelor Unite ale Americii, darea în plată este reglementată numai în 11 state (Alaska, Arizona, California, Iowa, Minnessota, Montana, Nevada, North Dakota, Oregon, Washington și Wisconsin). În aceste state, legislația locală prevede că pentru case pot fi acordate numai credite "non-recourse", în cazul cărora, în situație de default, creditorul poate recupera numai activul deus garanție. Această regulă a jocului este acceptată explicit, de la bun început, de părțile contractante. Politica creditelor "non-recourse" limitează însă alegerile în materie de creditare pentru clienți și conduce la credite mai scumpe. În celelalte 39 de state din SUA, nu există prevederi de genul celor amintite mai sus și nici o piață pentru creditele "non-recourse". În schimb, sunt acordate credite de tip "recourse", în cazul cărora banca se poate îndrepta, pentru acoperirea datoriei, împotriva activelor personale și veniturilor viitoare ale debitorului.

Prin urmare, doar în anumite state din SUA banca preia casa prin dare în plată, în timp ce în altele, aceasta se realizează prin executare silită ("foreclosure"). În general, băncile din SUA doresc să evite procesul de executare silită, datorită costurilor sale ridicate. Prin urmare, ele pot oferi debitorilor mai multe opțiuni. În primul rând, cu aprobarea băncii, debitorul poate realiza o vânzare, prin intermediul căreia casa este vândută către un terț, cu o valoare inferioară datoriei, banii astfel obținuți fiind încasați de bancă. Dacă aceasta consideră că poate încasa diferența dintre valoarea împrumutului și banii primiți din vânzare, ea se va îndrepta în continuare împotriva debitorului pentru valoarea rămasă, cel din urmă primind o calificare negativă de credit, care va rămâne în evidențele unui registru de credit între 7 și 10 ani. Dacă banca, în schimb, apreciază că sunt puține șanse de recuperare a creanțelor sale, va ierta debitorul de plata "diferenței", dar acesta va suferi anumite consecințe. În primul rând, va fi trecut într-un registru de credit ca rău platnic, ceea ce îi va îngreuna accesul la creditare pe viitor. Dacă proprietarul casei nu va găsi cumpărător, banca va iniția ea însăși procesul de executare silită. Din vânzarea casei, banca își va putea recupera creditul acordat sau va obține mai puțin. În acest ultim caz, banca poate reclama diferența și obține din partea instanței judecătorești o hotărâre ("deficiency judgement"), care îi va da dreptul legal de a colecta restul creanței sale prin vânzarea celorlalte active ale debitorului.

### ***QUINTUM COLLIGAM***

În al cincilea rând vom încerca să cercetăm regula de drept supusă discuției prin analiza gramaticală a textului, prin contextualizare din perspectivă pluridisciplinară și prin descoperirea sensurilor normei.

*Littera:* potrivit art. 11 din lege, „În vederea echilibrării riscurilor izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea bunurilor imobile, prezenta lege se aplică atât contractelor de credit aflate în derulare la momentul intrării sale în vigoare, cât și

*contractelor încheiate după această dată.”*

Sintagma *echilibrarea riscurilor* ar putea reprezenta o condiție pentru aplicarea legii dării în plată și stingerea datoriei. Dat fiind că textul de lege acoperă toată aria contractelor încheiate după intrarea sa în vigoare, precum și a celor aflate în derulare, considerăm că preambulul articolului nu are doar o valoare stilistică, nici nu este doar o idee din expunerea de motive rătăcită în corpul legii, ci este o veritabilă normă juridică, prin care se instituie o condiție de fond, esențială pentru aplicarea mecanismului dării în plată, pe lângă condițiile generale de admisibilitate prevăzute la art. 4 din lege<sup>4</sup>.

Așa cum a evidențiat și doamna profesor Marieta Avram în articolul intitulat „Darea în plată între folclorul juridic și rațiunea dreptului”, apreciem că termenul de *risc* nu are în vedere riscul din contractele aleatorii, pentru că împrumutul bancar nu este un contract aleatoriu (părțile cunosc întinderea prestațiilor lor în momentul încheierii contractului și nu acceptă posibilitatea unui câștig sau a unei pierderi, în funcție de evenimentul viitor, incert).

Am putea considera că termenul de *risc* utilizat în art.11 vizează riscul contractului. Acesta are în vedere cine suportă riscul imposibilității executării contractului în condițiile stipulate, mai exact cine suportă riscul imposibilității fortuite de executare a contractului. De asemenea, în cazul contractelor translativ de proprietate, se pune problema pieririi fortuite a bunului. În ceea ce privește cazul imposibilității fortuite de executare a contractului, art.1634 alin.(6) C.civ. precizează că „dacă obligația are ca obiect bunuri de gen, debitorul nu poate invoca imposibilitatea fortuită de executare”. Soluția dată de Codul Civil este logică și este aplicabilă și cazului debitorului dintr-un contract bancar. Contractele de credit bancar sunt contracte de împrumut de consumație, prin urmare, proprietatea asupra sumelor de bani împrumutate este dobândită de către împrumutați. La predarea banilor riscul pieririi bunului trece astfel în sarcina împrumutatului. Însă, având în vedere că în cazul unui contract de credit acest risc este mai mult unul teoretic, apreciem că nu acest tip de risc a fost avut în vedere.

Potrivit Dicționarului explicativ al limbii române, riscul este definit ca „posibilitatea de a ajunge într-o primejdie, de a avea de înfruntat un necaz sau de suportat o pagubă”. Așadar, riscul este definit ca posibilitatea suportării unei pagube.

Riscurile „izvorând din contractele de credit” avute probabil în vedere de legiuitor sunt riscul diminuării sau pierderii veniturilor debitorului (riscul de lichiditate și solvabilitate), risc suportat de creditor, riscul valutar dacă vorbim despre un credit în valută (respectiv riscul

---

<sup>4</sup> Art. 4(1) Pentru stingerea creanței izvorând dintr-un contract de credit și a accesoriilor sale prin dare în plată trebuie îndeplinite, în mod cumulativ, următoarele condiții:

- a) creditorul și consumatorul fac parte din categoriile prevăzute la art. 1 alin. (1), astfel cum acestea sunt definite de legislația specială;
- b) cuantumul sumei împrumutate, la momentul acordării, nu depășea echivalentul în lei al 250.000 euro, suma calculată la cursul de schimb publicat de către Banca Națională a României în ziua încheierii contractului de credit;
- c) creditul a fost contractat de consumator cu scopul de a achiziționa, construi, extinde, moderniza, amenaja, reabilita un imobil cu destinație de locuință sau, indiferent de scopul pentru care a fost contractat, este garantat cu cel puțin un imobil având destinația de locuință;
- d) consumatorul să nu fi fost condamnat printr-o hotărâre definitivă pentru infracțiuni în legătură cu creditul pentru care se solicită aplicarea prezentei legi.

(2) În situația în care executarea obligațiilor asumate prin contractul de credit a fost garantată cu două sau mai multe bunuri, în vederea aplicării procedurii prevăzute de prezenta lege debitorul va oferi în plată toate bunurile ipotecate în favoarea creditorului.

devalorizării monedei naționale față de moneda creditorului) și riscul de dobândă ( respectiv riscul creșterii dobânzii dacă aceasta este variabilă – legat de un indice), aceste evenimente fiind susceptibile de a conduce la situația de „supraîndatorare” și/sau imposibilitate de plată. În plus, instituțiile de credit sunt confruntate și cu un mijloc juridic (riscul de reglementare), respectiv riscul ca apariția unor prevederi legale să facă recuperarea creditelor mai dificilă (cum este chiar legea privind darea în plată, dar și discuțiile despre o posibilă conversie forțată a creditelor în valută).

Prin sintagma „*în derulare*” se înțelege că prestațiile părților trebuie să fie în curs de executare. Caracterul de fapt consumat dintr-o dată - *facta praeterita* - a contractului de credit este confirmat de jurisprudența instanței supreme, care a stabilit că o asemenea convenție este cu executare uno ictu, iar „faptul că banca își asumă o obligație care se execută dintr-o dată, iar cealaltă parte își asumă o obligație de restituire succesivă, nu face ca natura acestuia să fie succesivă, știut fiind că nu poate să aibă natură dublă, cu executare dintr-o dată pentru o parte și cu executare succesivă pentru cealaltă parte”<sup>5</sup>. Restituirea creditului cu dobânda în rate lunare nefiind decât o modalitate de executare a obligației, obligația de restituire este unică, ratele succesive alcătuind prin natura lor un tot unitar.

Mai departe, voi proceda la analiza sintagmei „*în derulare*” din alte texte legislative.

- *Legea 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență* reglementează în art. 123(1)<sup>6</sup> situația contractelor aflate în derulare, prin acestea înțelegându-se acele contracte care nu au fost executate în totalitate de către toate părțile implicate.
- *OUG 25/2002 privind unele măsuri pentru monitorizarea postprivatizare a contractelor de vânzare-cumpărare de acțiuni deținute de stat la societățile comerciale* definește *perioada de derulare a contractului* ca fiind perioada în care oricare și toate obligațiile părților contractante vor fi fost îndeplinite conform clauzelor contractuale și prevederilor prezentei ordonanțe.

*Sententia* - contextualizarea pluridisciplinară.

Posibile sensuri ale normei.

Aplicabilitatea articolului mai sus menționat se fundamentează pe teoria aplicării imediate a legii noi<sup>7</sup> ce asigură un câmp larg de acțiune acesteia în detrimentul legii vechi, de vreme ce legea nouă este aplicabilă nu numai situațiilor viitoare (*facta futura*), ci și situațiilor

---

<sup>5</sup> A se vedea cu titlu de exemplu, recenta Decizie nr. 760 din 27 februarie 2014 pronunțată în recurs de Secția a II-a civilă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, [www.scj.ro](http://www.scj.ro)

<sup>6</sup> L.Nr.85/2014, art. 123 (1) Contractele în derulare se consideră menținute la data deschiderii procedurii, art. 1.417 din Codul civil nefiind aplicabil. Orice clauze contractuale de desființare a contractelor în derulare, de decădere din beneficiul termenului sau de declarare a exigibilității anticipate pentru motivul deschiderii procedurii sunt nule. Prevederile referitoare la menținerea contractelor în derulare și la nulitatea clauzelor de încetare sau accelerare a obligațiilor nu sunt aplicabile în privința contractelor financiare calificate și a operațiunilor de compensare bilaterală în baza unui contract financiar calificat sau a unui acord de compensare bilaterală. În vederea creșterii la maximum a valorii averii debitorului, într-un termen de prescripție de 3 luni de la data deschiderii procedurii, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar poate să denunțe orice contract, închirierile neexpirate, alte contracte pe termen lung, atât timp cât aceste contracte nu au fost executate în totalitate ori substanțial de către toate părțile implicate (...).

<sup>7</sup> Teorie elaborată de Paul Roubier, *Les conflits de lois dans le temps (Théorie de la non- rétroactivité des lois)*.

în curs de constituire, modificare sau stingere, dar și efectelor viitoare ale situațiilor anterior născute (*facta pendencia*). Dar o astfel de teorie este criticabilă, deoarece nu oferă un criteriu ferm în determinarea situațiilor juridice și nu ține seama de faptul că legea nu reglementează situații juridice ca atare, ci conduita, comportamentul subiecților de drept, astfel încât în determinarea legii aplicabile trebuie avute în vedere actele și faptele săvârșite de către acestea, iar nu efectele juridice generate de astfel de fapte. De asemenea, Paul Roubier avea o rezervă cu privire la aplicabilitatea acestei teorii în materie contractuală, în această din urmă situație legea nouă urmând a se aplica în mod cu totul excepțional, numai atunci când este vorba de interese publice.

Preambulul textului (*în vederea echilibrării riscurilor izvorând din contractul de credit...*) cuprinde fundamentul legii, rațiunea aplicării ei. S-a afirmat că riscurile aferente creditării sunt în întregime asumate de către consumatori și că o astfel de „împărțire” a riscurilor nu este echitabilă. De asemenea, au fost făcute numeroase afirmații cu privire la faptul că instituțiile de credit (băncile) au practici abuzive (clauze abuzive) și că, prin urmare, este necesară intervenția legiuitorului pentru a reechilibra poziția părților din contractele de credit.

Astfel, din perspectivă etică, ne întrebăm: cum ar fi bine să fie împărțite riscurile și beneficiile izvorând din contractele de credit? Beneficiile ar trebui împărțite (așa cum s-a afirmat despre riscuri) sau riscurile și beneficiile pot fi „separate”, respectiv o parte contractuală să își asume riscurile, iar altele să îi revină beneficiile? Trebuie observat că scopul legii, astfel cum a fost menționat, a fost acela de a aduce echitatea. În plus, restabilirea echilibrului contractual înseamnă că în situația unei „crize a contractului” părțile împart riscul. Scopul legii este menționat astfel și în art.11, acesta fiind, așa cum am mai spus, acela de a obține echitatea, adică ceea ce este drept, just, nepărtinitor.

Considerăm că art.11 din Legea nr.77/2016 poate oferi și ipoteza unei impreviziuni. Astfel, din text reiese situația intervenirii unui dezechilibru contractual major în contractele de credit garantate cu ipotecă imobiliară, respectiv găsirea datornicilor într-o situație extrem de gravă și dezavantajoasă, din cauza materializării unor „riscuri izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea unor bunuri imobile”. Acest articol stabilește că intervenirea acestui caz foarte sever de dezechilibru a prestațiilor a trecut un prag tolerabil de onerozitate și astfel a fost necesară intervenția legiuitorului pentru a readapta echilibrul contractual. Așadar, schimbările excepționale ale împrejurărilor, specifice impreviziunii, ar putea fi modificarea (severă) a cursului valutar și scăderea pieței imobiliare, deci probleme de ordin economic și financiar. De asemenea, soluția încetării contractului și a liberării debitorului de obligația devenită excesiv de oneroasă se regăsește în cazul impreviziunii. Însă, prin art.3<sup>8</sup>, legiuitorul a derogat de la dispozițiile noului Cod Civil în integralitate, deci și de la această instituție. În viziunea legiuitorului, impreviziunea de drept comun nu reprezintă un mecanism eficient care să satisfacă standardele înalte în materie de protecție a consumatorilor,

---

<sup>8</sup> Art. 3 din Legea nr.77/2016: prin derogare de la dispozițiile Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, consumatorul are dreptul de a i se stinge datoriile izvorâte din contractele de credit cu tot cu accesorii, fără costuri suplimentare, prin darea în plată a imobilului ipotecat în favoarea creditorului, dacă în termenul prevăzut la art. 5 alin. (3), părțile contractului de credit nu ajung la un alt acord.



astfel încât s-a derogat atât de mult încât, practic, instituția a devenit de nerecunoscut, fiind în prezența unui caz special de impreviziune.<sup>9</sup> Înrudirea cu impreviziunea consacrată în art.1271 C.civ. poate fi avută în vedere, însă, în realitate, reglementarea din Legea nr.77/2016 respinge și această calificare juridică, pentru că dorința legiuitorului de protecție a consumatorului nu poate fi, în realitate, atinsă prin niciuna dintre instituțiile juridice pe care Codul civil le reglementează.

### ***SEXTUM OPPONAM ET QUAESTIO***

În această penultimă etapă vom cerceta posibilele obiecțiuni la raționamentul implicat de text și vom încerca a lămuri contradicțiile după metoda dialectică ce este consacrată de triada:

- teză – *pro auctoritas*;
- antiteză – *contra auctoritas*;
- sinteză – *dicta sive concordia discordantium sive conjunctio oppositorum*.

Teza (*pro auctoritas*).

Posibilitatea aplicării Legii nr. 77/2016 contractelor de credit aflate în derulare nu contravine principiului neretroactivității consacrat de art.15(2) din Constituție deoarece această lege vizează o situație cu totul excepțională, situație ce permite derogarea și de la principiul *pacta sunt servanda*.

Din cuprinsul textului rezultă că legea se aplică, în primul rând, în mod firesc, contractelor încheiate după intrarea ei în vigoare, soluția fiind în concordanță cu art. 6 alin. (5) C. civ., potrivit căruia „Dispozițiile legii noi se aplică tuturor actelor și faptelor încheiate sau, după caz, produse ori săvârșite după intrarea sa în vigoare, precum și situațiilor juridice născute după intrarea sa în vigoare.”

În al doilea rând, legea se aplică și contractelor încheiate înainte de intrarea ei în vigoare, cu precizarea că textul se referă expres la „contractele aflate în derulare” la momentul intrării în vigoare. Contractele în curs de derulare sunt încheiate înainte de data intrării în vigoare a legii. Se remarcă, astfel, că pentru delimitarea în timp a sferei contractelor care intră sub incidența legii nu se folosește un singur criteriu, ci data încheierii contractului este reperul pentru aplicarea legii în viitor *-facta futura-*, în timp ce pentru contractele încheiate înainte de intrarea în vigoare a legii, condiția este ca acestea să fie „în derulare”. O primă concluzie care se desprinde este că nu toate contractele încheiate înainte de intrarea în vigoare a legii intră în sfera sa de aplicare, respectiv legea nu privește contractele care nu mai sunt în derulare și care constituie *facta praeterita*. Acestor contracte nu li se poate aplica legea nouă, pentru că s-ar ajunge la o încălcare flagrantă și gravă a principiului neretroactivității legii.

Derogând de la prevederile legale din Constituție ale art.15 alin.(2) și Codul Civil art.6 alin. (1) și alin.(2) art.11 din Legea nr. 77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligațiilor asumate prin credite, prevede că, în vederea

---

<sup>9</sup> V. Stoica, M. Avram, M. Nicolae, *Legea dării în plată. Argumente și soluții*, Editura Hamangiu, 2016, pag.22.

echilibrării riscurilor izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea bunurilor imobile, prezenta lege se aplică *atât contractelor de credit aflate în derulare la momentul intrării sale în vigoare, cât și contractelor încheiate după această dată*. Astfel, problema cea mai importantă care este tratată, este, cât de „rigid” interpretăm principiul neretroactivității prevăzut de art. 15 alin. (2) din Constituție? Este această lege una care abordează o situație cu totul excepțională? Este această lege dată pentru considerente de ordin public?

Potrivit teoriei normativiste, principiul constituțional al neretroactivității ar trebui extins tuturor efectelor actului sau faptului juridic, întrucât, în caz contrar, ar opera o reevaluare sau reapreciere juridică a acestuia. S-a apreciat, însă, că această opinie este una excesivă din punct de vedere al consecințelor practice, deoarece legiuitorul nu ar mai putea niciodată, nici măcar în situații excepționale să modifice, prin norme tranzitorii, efectele viitoare ale unui act sau situații *pendinte*. Chiar dacă în considerentele deciziei Curții Constituționale nr. 755/16.12.2014 s-a reținut că principiul neretroactivității legii civile are o valoare absolută, în sensul că legiuitorul nu poate institui nicio derogare, și semnifică faptul că legea civilă se aplică tuturor situațiilor juridice născute după intrarea ei în vigoare, iar nu situațiilor juridice trecute, consumate (*facta praeterita*), totuși, situația reglementată de legea privind darea în plată impune o reanalizare a acestei interpretări.

Suntem de acord că interpretarea dată de Curtea Constituțională în sensul absolutizării principiului neretroactivității în cazul contractelor civile „ordinare” în care nu este în discuție interesul general, este una corectă. Însă, a aplica „aceeași măsură de interpretare” în cazul unor contracte de genul celor pe care le reglementează legea privind darea în plată, este, fără îndoială, greșit. Consider că în interpretarea dispozițiilor constituționale trebuie să existe o abordare mai laxă în ceea ce privește principiul neretroactivității, permițându-se ca în anumite cazuri cu totul excepționale, legiuitorul să prevadă că legea nouă se aplică și contractelor încheiate anterior adoptării acesteia.

Legea privind darea în plată, deși este una retroactivă, analizând cu atenție și încercând să înțelegem scopul art.15 alin.(2) din Constituția României, nu încalcă principiul neretroactivității, dacă vom interpreta acest principiu având în vedere *spiritul acestuia și nu litera lui*. În doctrină, s-a arătat că legiuitorul poate, pentru considerente de ordin public, să intervină cu consecințe modificatoare ori chiar extinctive asupra unor contracte în curs, prin norme imperative de imediată aplicare, cuprinse într-o lege nouă care modifică sau sting normele private generate de contract, ca expresie a voinței părților contractante. Sintagma „în vederea echilibrării riscurilor”, folosită de legiuitor în cuprinsul art. 11 din lege este într-atât de cuprinzătoare încât să se poată trage concluzia că intruziunea legii în principiul neretroactivității s-a făcut pentru considerente de ordin public. Scopul legii, de protecție socială, este acela de protejare a debitorilor persoane fizice care datorează o sumă de bani garantată ipotecar către o instituție de credit.

Problema de la care trebuie să plecăm și să constituie nucleul de bază în evaluarea retroactivității, este faptul că legea privind darea în plată impune un anumit comportament părților (renegocierea), cu indicarea unei „sanțiuni” în cazul neajungerii la un consens în urma negocierilor. Pentru evitarea situației în care instituția de credit devine „în mod forțat” titulara unui drept de proprietate a unui imobil, legiuitorul i-a acordat dreptul acesteia de a renegocia în mod direct contractul încheiat cu debitorul. Observăm că legiuitorul, având în vedere necesitatea respectării principiului libertății contractuale și al securității juridice, nu a

dorit să intervină (imediat), să modifice contractul părților, ci le-a acordat acestora, conform art. 3, posibilitatea ca într-un termen rezonabil de 30 de zile să procedeze la negocieri în vederea ajungerii la un consens. Prin intervenția sa, legiuitorul a prevăzut posibilitatea modificării, de comun acord, a clauzelor contractuale, în scopul restabilirii echilibrului contractual cu efectul reconcilierii intereselor părților contractante, iar ca o măsură drastică (și ca o „sanctiune” pentru neajungerea părților contractante la un acord), s-a prevăzut posibilitatea încetării contractului. Art. 3 din lege prevede, în esență, că debitorul are dreptul de a i se stinge datoriile izvorâte din contract *numai dacă în termen de 30 de zile părțile contractului de credit nu ajung la un alt acord*.

Prin faptul că se impune obligația purtării unor negocieri între părțile contractante, legiuitorul acordă o importanță deosebită respectării drepturilor câștigate și a previziunilor inițiale ale părților, adaptarea contractului la noile realități economice în vederea refacerii echilibrului contractual fiind lăsată la latitudinea părților contractante. Așadar, în faza inițială, legiuitorul nu decide el ce se va întâmpla cu acel contract, ci părțile au deplina libertate să poarte negocierile care se impun potrivit intereselor personale. Impunând o astfel de obligație, legiuitorul nu poate fi acuzat că încalcă principiul neretroactivității prevăzut de Constituție. În considerarea unicului scop de a echilibra contractul, respectiv echilibrarea riscurilor izvorând din contractul de credit, precum și din devalorizarea bunurilor imobile, legiuitorul a făcut o recomandare părților în sensul că interesul public impune renegocierea.

Așadar, considerăm că intruziunea legii dării în plată în principiul neretroactivității, este direct proporțională cu situația cu totul excepțională pe care o reglementează și că abordează o problemă de interes general. Esențial este faptul că părțile contractante au obligația inițială să renegocieze contractul, iar legea intervine, cu efect extinctiv și impune transferul către creditor a bunurilor garantate doar în cazul în care părțile nu ajung la un acord care să reechilibreze situația din contract. Retroactivitatea reglementată de art.11 din lege respectă astfel condițiile de excepție care permit posibilitatea adoptării, în acord cu Constituția, a unui act normativ care să impună rediscutarea unor situații juridice contractuale.

#### *Antiteză (contra auctoritas)*

Incidența Legii nr.77/2016 în contractele de credit aflate în derulare contravine principiului neretroactivității consacrat de art.15(2) din Constituție și constituie o încălcare a principiul *pacta sunt servanda*.

Art. 15 alin.(2) din Constituție prevede că legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile, fiindu-i interzis legiuitorului să adopte și să pună în vigoare acte normative cu aplicabilitate retroactivă. De asemenea, dispozițiile art. 6 alin. (1) și (2) C. civ. prevăd că legea civilă nu are putere retroactivă, iar actele și faptele juridice încheiate ori, după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a legii noi nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii ori producerii lor. Astfel, se asigură securitatea raporturilor juridice și încrederea societății în relațiile contractuale.

Actele juridice vor fi guvernate de legea în vigoare la data încheierii acestora, atât în ceea ce privește condițiile de validitate, cât și în ceea ce privește efectele produse, dar și cele ce se vor produce după intrarea în vigoare a legii noi. Această abordare în privința efectelor

unui contract este una normală având în vedere că, pe de o parte, situația născută dintr-un contract este un drept dobândit care continuă să producă efecte și după intrarea în vigoare a legii noi, iar pe de altă parte este necesară respectarea previziunilor inițiale ale părților, a autonomiei de voință și a libertății contractuale. Motivele care stau la fundamentul acestei teorii sunt date de faptul că drepturile câștigate, fiind drepturi intrate definitiv în patrimoniul persoanelor contractante, nu mai pot fi răpite din averea celui în care au intrat, prin fapta nimănui deoarece sunt drepturi, avantaje, a căror conservare sau integritate este garantată încă din momentul nașterii lor, neputând fi supuse altor efecte, printr-o lege ulterioară ce nu era în vigoare la momentul nașterii lor. Mai mult, așa cum s-a arătat, a aplica legea nouă în raporturi juridice *pendinte*, începute sub imperiul legii vechi, ar fi contrar echității și interesului economic și poate însemna să atribuim legii noi un adevărat efect retroactiv. Astfel, se pune în prim plan necesitatea apărării drepturilor și libertăților individuale și a măsurilor legislative îndreptate împotriva particularilor.

Principiul securității juridice este garantat de neretroactivitatea legii, de aceea în doctrină s-a afirmat, pe bună dreptate, că acesta reprezintă, deopotrivă, un principiu fundamental al statului de drept, stat care este apreciat în bună măsură în funcție de calitatea legilor sale<sup>10</sup>. Privită în sensul său mai larg, securitatea juridică vizează însăși activitatea de creare a unui cadru normativ coerent de către legiuitor, care să perpetueze stabilitatea și fluiditatea relațiilor sociale, respectiv a raporturilor juridice<sup>11</sup>. Calitatea legii este nemijlocit condiționată de accesibilitatea și previzibilitatea acesteia, rigori care trebuie respectate în vederea menținerii securității juridice, astfel cum s-a reținut cu titlu obligatoriu și în jurisprudența instanțelor de rang european. Curtea Europeană a Drepturilor Omului<sup>12</sup> a instituit o serie de repere pe care legiuitorul trebuie să le aibă în vedere pentru asigurarea acestor exigențe. S-a reținut, de exemplu, că „*nu poate fi considerată «lege» decât o normă enunțată cu suficientă precizie, pentru a permite individului să-și regleze conduita. Individul trebuie să fie în măsură să prevadă consecințele ce pot decurge dintr-un act determinat*”<sup>13</sup>. Previzibilitatea vizează modalitatea în care intervine legiuitorul atunci când aduce modificări cadrului legal. Practic, acesta nu trebuie să legifereze în mod arbitrar, ci trebuie să urmărească să asigure o coerență între noile prevederi legale și ansamblul reglementărilor legale în vigoare, să nu bulverseze sistemul juridic, astfel încât să răstoarne așteptările legitime ale indivizilor, asigurând stabilitatea și securitatea raporturilor juridice.

În acest sens, mi se par deosebit de concludente observațiile profesorului Eliescu, potrivit cărora ideea de prohibiție a retroactivității se explică prin argumentul că, „*dacă ceea ce s-a făcut în conformitate cu legea în vigoare ar putea fi neconținut stricat de legea nouă, orice prevedere în timp ar fi cu neputință și ordinea juridică însăși ar fi amenințată pe*

---

<sup>10</sup> Sorin Popescu, Cătălin Ciora, Victoria Țândăreanu, *Aspecte practice de tehnică și evidență legislativă*, Editura Monitorul Oficial, 2008, p. 7.

<sup>11</sup> Beatrice Romașcanu, *Jurisprudența CEDO în cauzele împotriva României*, Ed. Hamangiu, 2008, p. 108.

<sup>12</sup> Cauze precum Sunday Times contra Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, 1979, Rekvényi contra Ungariei, 1999, Rotaru împotriva României, 2000, Damman împotriva Elveției, 2005.

<sup>13</sup> Trebuie menționate și considerentele Curții de la Strasbourg, potrivit cărora „*o normă este previzibilă numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie poate apela la consultanță de specialitate – să își corecteze conduita*”; sau că, „*în special, o normă este previzibilă atunci când oferă o anume garanție contra atingerilor arbitrare ale puterii publice*”.

*măsură ce s-ar slăbi încrederea în securitatea drepturilor, în stabilitatea circuitului civil (...)*<sup>14</sup>. *Dacă legea nouă nu ar respecta ceea ce a fost făcut în cadrul prevederilor legii vechi, se mai arată, încrederea ar dispărea și, odată cu ea, ar fi atinsă autoritatea legii, căci voința de a da ascultare permisiunilor, poruncilor și opiniilor legale, ar fi, desigur, în bună măsură demobilizată dacă cel ce s-a supus lor nu ar fi sigur că, procedând astfel, va sta sub scutul legii.*<sup>15</sup>

Legea nr. 77/2016 modifică explicit efectele „*contractelor de credit aflate în derulare*” (art. 11) – în sensul că acestea pot fi transformate/stinse printr-o cauză nouă, necunoscută la data încheierii lor și care operează practic *ad nutum*, contra voinței celeilalte părți, prin mecanismul dării în plată silite a imobilului ipotecat și stingerea în întregime a tuturor debitelor (principale și accesorii), în acest context, aceasta fiind o lege vădit retroactivă. De asemenea, se modifică chiar și obiectul acestor acte juridice (transformând obligația de restituire a creditului în cea de transfer a dreptului de proprietate asupra bunului imobil ipotecat), astfel că ceea ce era garanție conform contractului de credit legal încheiat, devine la simpla alegere univocă a împrumutatului plată, ca mod de stingere a obligației.

Or, a atribui unui fapt deja consumat – încheierea unui act (cum este cazul contractelor vizate de ipoteza legii) – ori un efect juridic nou, ori un alt efect juridic decât cel prevăzut de legea în vigoare la data săvârșirii lui, chiar numai pentru viitor, iar nu și pentru trecut, înseamnă a modifica ori suprima aceste din urmă efecte în considerarea dispozițiilor legii noi, iar nu în temeiul dispozițiilor legii vechi care era normal și natural competentă.

În acest sens, sunt extrem de relevante, de exemplu, considerentele Deciziei CCR nr. 26 din 18 ianuarie 2012: „II. [...] Deci, chiar și în ipoteza în care legiuitorul ar dori, în mod justificat, să înlăture sau să atenueze unele situații, nu poate realiza acest lucru prin intermediul unei legi care să aibă caracter retroactiv, ci trebuie să caute mijloacele adecvate care să nu vină în contradicție cu acest principiu constituțional. Consecințele înscrierii principiului neretroactivității în Constituție sunt foarte severe și, probabil, tocmai de aceea soluția aceasta nu se întâlnește în foarte multe țări, dar în același timp ridicarea la rangul de principiu constituțional se justifică prin faptul că asigură în condiții mai bune securitatea juridică și încrederea cetățenilor în sistemul de drept, precum și datorită faptului că blochează nesocotirea separației dintre puterea legislativă, pe de o parte, și puterea judecătorească sau cea executivă, pe de altă parte, contribuind în acest fel la consolidarea statului de drept.

Principiul forței obligatorii a contractului este consacrat în art.1270 alin. (1) C.civ. printr-o normă juridică imperativă: *contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante*. În cazul acestei legi, legiuitorul a hotărât să transforme obligația pură și simplă de care era ținut debitorul în baza contractului de credit într-o obligație alternativă având ca obiect fie plata contravalorii creditului și a accesoriilor, fie darea în plată. Astfel, obligarea creditorului, de către legiuitor, la primirea a două prestații alternative în vederea stingerii

---

<sup>14</sup> M. Eliescu, *Aplicarea legii civile în timp și spațiu, Conflicttele de legi, în Tratat de drept civil, vol. I, Partea generală*, de Tr. Ionașcu ș.a., Ed. Academiei, București, 1967, p. 80.

<sup>15</sup> *Idem*.

creanței sale derivând din contractul de credit, înlătură, indubitabil, aplicabilitatea condiției esențiale a acordului creditorului la modificarea contractului (*mutuus consensus, mutuus disensus*). Din cauza retroactivității legii, creditorul trebuie să renunțe, cu titlu gratuit, la dreptul său de a-și valorifica creanța și să încheie un contract de remitere parțială de datorie (ce constituie practic o donație indirectă) în cazul în care există o diferență valorică între valoarea bunului imobil dat în plată și valoarea creditului de rambursat.<sup>16</sup>

Mai adăug că Legea nr.77/2016 și, implicit, art.11 ce prevede retroactivitatea legii și posibilitatea intervenirii legiuitorului în contractele de credit aflate în derulare la intrarea în vigoare a acesteia, dă naștere unui contract diform de dare în plată deoarece creditorul nu consimte în mod liber la încheierea contractului, nefiind rezultatul unor negocieri reușite ale părților. Dimpotrivă, acesta se încheie numai în cazul în care negocierile eșuează, în situația în care „părțile contractului de credit nu ajung la un alt acord”, consimțământul necesar pentru încheierea contractului fiind suplinit prin lege.

Mai mult, consider că retroactivitatea legii este în contradicție cu dispozițiile Directivei nr. 2014/17/UE. Deși nu se prevede expres în cuprinsul ei faptul că reprezintă transpunerea directivei, acest aspect nu este suficient pentru a concluziona că legea dării în plată este un act normativ de sine stătător, mai mult, domeniul său de reglementare fiind inclus în sfera de reglementare a directivei. Astfel art.11 este în opoziție cu dispozițiile tranzitorii din art.43: *prezenta directivă nu se aplică contractelor de credit existente înainte de 21 martie 2016.*

*Sinteza - dicta, sive concordia discordantium, sive conjunctio oppositorum*

Așadar, prin aplicarea mekansimului de așa-zisă dare în plată stabilit prin Legea nr.77/2016 în privința contractelor de credit aflate în derulare la data intrării în vigoare a legii se aduce atingere principiului neretroactivității consacrat de legea fundamentală în art. 15 alin.(2) ce prevede că legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile, fiindu-i interzis legiuitorului să adopte și să pună în vigoare acte normative cu aplicabilitate retroactivă, precum și de dispozițiile art. 6 alin. (1) și (2) C.civ. Cu toate acestea, având în vedere că legea s-a dorit a fi o măsură socială care să vină în sprijinul consumatorului supraîndatorat în vederea reechilibrării riscurilor izvorând din contractele de credit, apreciem că este necesar ca legea să retroactiveze, bineînțeles, numai în acele situații în care debitorul se află în imposibilitate de plată.

---

<sup>16</sup> V. Stoica, M. Avram, M. Nicolae, *Legea dării în plată. Argumente și soluții*, Editura Hamangiu, 2016, pag. 243.

## ***SEPTIMUM QUERAM, BROCARDUM ET DE LEGE FERENDA***

Iată-ne ajunși și la ultima treaptă, cea de-a VII-a. Aici vom cerceta justificările dreptului sancționat de textul în cauză, vom observa principiile generale și vom face propuneri de lege ferenda.

În măsura în care se aplică și contractelor de credit aflate în derulare la data intrării în vigoare, Legea nr.77/2016 este neconstituțională deoarece violează prevederile art.15 alin.(2) din Constituție care sancționează neretroactivitatea legii noi.

Desigur, neconstituționalitatea dispozițiilor art.11 din lege poate fi constatată numai de către Curtea Constituțională, a cărei practică în materie, este oscilantă și încă tributară teoriei roubieriene a aplicării imediate a legii noi situațiilor juridice în curs, teorie care maschează și o formă de retroactivitate și care, mai grav, este favorabilă intervenționismului statal în afacerile private.<sup>17</sup>

Însă, dacă legiuitorul nu va interveni pentru modificarea legii, rămâne ca instanțele judecătorești de drept comun să găsească și să consolideze în practica judiciară acel înțeles care să facă acest act normativ compatibil atât cu valorile libertății și ale echității care fundamentează dreptul nostru civil, cât și cu dreptul european și dreptul internațional al drepturilor omului.

Așa cum am mai spus, derogarea de la acest principiu este posibilă atât timp cât există un scop legitim care să o justifice, și anume existența unui interes general al comunității. Considerăm că aplicarea legii dării în plată ar putea atinge într-o oarecare măsură condiția existenței unei cauze de utilitate publică, și anume, aceea de protejare a debitorilor persoane fizice care se află într-o situație de „supraîndatorare”.

Având în vedere că riscurile izvorând din contractele de credit nu sunt suportate întotdeauna de către consumator, ci și de către creditor (băncile), mai ales, în ipoteza diminuării sau pierderii veniturilor debitorului (riscul de lichiditate și solvabilitate), cât și în situația în care instituțiile de credit sunt confruntate cu riscul apariției unor prevederi legale care fac recuperarea creditelor mai dificilă (cum este chiar legea privind darea în plată) *se impune introducerea unor condiții restrictive care să limiteze eligibilitatea consumatorilor care beneficiază de această lege*. În acest mod, s-ar evita acele cazuri în care debitorul, cu rea credință deturneză dreptul său de la finalitatea socială a legii, încercând să obțină, fără justă cauză, beneficiul amânării plății datorate către creditor sau al unei plăți lipsite de substanță valorică pentru creditor, ori, cel mai grav, exercitarea în mod arbitrar, fără a exista un interes serios și legitim pentru a beneficia de această protecție a legii (fiind perfect solvabil).

În loc de concluzii, vom spune că art.11 din legea nr.77/2016 privind darea în plată îl întruchipează pe zeul Ianus, zeu al fenomenelor de tranziție, care avea două fețe, cu una privind înainte (în prezent, viitor), iar cu cealaltă înapoi (în trecut) asemenea legii noastre care are aplicabilitate, atât în ceea ce privește contractele încheiate după intrarea ei în vigoare, cât și contractelor aflate în derulare în acel moment.

---

<sup>17</sup> V. Stoica, M. Avram, M. Nicolae, *Legea dării în plată. Argumente și soluții*, Editura Hamangiu, 2016, pag.96.

## Bibliografie:

1. Valerius M. Ciucă, *Lecții de Drept Roman, Vol II, Editura Polirom, Colecția: Collegium*, 2001;
2. V. Stoica , M. Avram , M. Nicolae, *Legea dării în plată. Argumente și soluții*, Editura Hamangiu, 2016;
3. Sorin Popescu, Cătălin Ciora, Victoria Țândăreanu, *Aspecte practice de tehnică și evidență legislativă*, Editura Monitorul Oficial, 2008;
4. Beatrice Romașcanu, *Jurisprudența CEDO în cauzele împotriva României*, Ed. Hamangiu, 2008;
5. M. Eliescu, *Aplicarea legii civile în timp și spațiu, Conflictele de legi, în Tratat de drept civil*, vol. I, Partea generală, de Tr. Ionașcu ș.a., Ed. Academiei, București, 1967;
6. Liviu Pop, Ionut-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligatiile*, Editura Universul Juridic, 2012;
7. Valerius M. Ciucă, C. Macovei, S. Panainte, *Școala dreptului organic*, Editura Junimea Iași, vol. I, 2007;
8. [www.scj.ro](http://www.scj.ro);
9. [www.hotnews.ro](http://www.hotnews.ro);
10. [www.juridice.ro](http://www.juridice.ro);
11. [eur-lex.europa.eu](http://eur-lex.europa.eu).