**Jurnalul de Studii Juridice**

JOURNAL OF LEGAL STUDIES

ISSN: 1841 – 6195 (print), ISSN: 2067 – 8509 (electronic)

Coverd in: CEEOL, Index Copernicus, Ideas, RePeC, EconPapers, Socionet

---

# THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA

## [CARACTERUL REZONABIL AL DOBÂNZII CONVENTIONALE ÎN REGLEMENTAREA LEGISLATIEI CIVILE A REPUBLICII MOLDOVA]

*Alexandru BOT*
*Dorin CIMIL*

Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, 1, 2011, pp: 235-250

The online version of this article can be found at:

http://jls.upa.ro/

---

Published by:

Lumen Publishing House

On behalf of:

Legal Research Center of Petre Andrei University from Iasi

# THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA

# CARACTERUL REZONABIL AL DOBÂNZII CONVENȚIONALE ÎN REGLEMENTAREA LEGISLAȚIEI CIVILE A REPUBLICII MOLDOVA

**Alexandru BOT**[1]
**Dorin CIMIL** [2]

## Abstract

*Viewed as signals that play an important role in any market economy, interest rates channel the flow of funds from savers to borrowers. To ensure de security of this flow the Moldavian law states that interest rates need to be in a certain reasonable relationship with the refinancing rate of the National Bank of Moldova. Then again, the legal norm does not contain the definition or any numeral references regarding the difference between these two variables, a difference which is considered to be a reasonable one. Yet these are not the only questions that where fulfilled by this research, thus our scientific approach covers even the economical nature of interest rates, through this we have intended to entirely explain their juridical form.*

## Keywords

*Convensional interest, regulatory civil law*

[1] Alexandru BOT - licențiat în drept, Masterand în anul I, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova

[2] Dorin CIMIL - doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Sensul noţiunii de dobândă, precum şi conţinutul ei rezonabil, poate fi cel mai eficient analizat în contextul instrumentelor contractuale de împrumut şi credit. Acestor instituţii, de altfel, le era delegat un rol separat în legislaţia anterioară a Republicii Moldova, ele, în anumite condiţii, fiind universal aplicabile tuturor obligaţiilor patrimoniale. Astfel, art. 271 din Codul Civil al Republicii Moldova din 1964 , prevedea că în cazul în care părţile au îmbrăcat în forma unei obligaţii de împrumut o datorie născută dintr-un contract de vânzare-cumpărare, de locaţiune de bunuri sau dintr-un alt temei, se aplică dispoziţiile referitoare la împrumut. Vechile reglementări în domeniul împrumuturilor şi, deci, referitoare la dobânzile aplicabile acestora, puneau accentul pe caracterul economic al raporturilor contractuale dintre părţi, raporturi ce înglobau anumite circumstanţe de „înstrăinare" temporară a unui capital financiar.

Din aceeaşi perspectivă economică evidenţiem că dobânzile contractuale sunt acele semnale ce afectează dirijarea directă sau prin intermediari a finanţelor acumulate către viitorii debitori de la împrumutători sau cei ce fac economii.

La nivel de exemplu putem concepe situaţia când există 2 indivizi, fiecare obţinând venituri şi plătind taxe. Unul din ei decide să opereze mai puţine cheltuieli după achitarea taxelor sale, pe când celălalt doreşte să-şi mărească volumul de cheltuieli efectuate odată cu epuizarea plăţilor pentru impozite. Cea de-a doua persoană poate să-şi atingă scopul doar dacă va putea identifica o sursă de finanţare, derivată din propriile capacităţi economice, fie provenită de la terţi. În acest context e cazul să presupunem că respectiva necesitate va fi acoperită sub forma unui împrumut contractat în mod direct de la primul individ.

În condiţii normale, un asemenea împrumut va avea loc doar dacă împrumutătorul e în mod rezonabil asigurat de realizarea a două condiţii:

- volumul de bani împrumutat va fi rambursat la finele perioadei convenite de părţi;
- valoarea creanţei creditorului este superioară capitalului de bază, ceea ce îi va permite împrumutătorului să compenseze utilizarea propriilor finanţe de către un terţ pe un anumit interval de timp.

Chiar şi în contextul unui risc minor sau inexistent al rambursării sumelor împrumutate, împrumutătorul oricum va solicita ceva în plus de la împrumutat dacă acesta din urma e legat de utilizarea continuă a venitului celui dintâi.

Astfel, asigurându-se că împrumutul îi reduce cheltuielile, creditorul dobânzii îi permite debitorului să-şi mărească în viitor



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

cheltuielile. Cerinţa creditorului de a fi compensat şi acordul debitorului de a realiza-o este însăşi esenţa dobânzilor contractuale.[xviii]

În plan juridic, însă, dobânda la împrumuturi nu se poate identifica cu o noţiune sau o calitate abstractă de a fi „ceva", legea civilă la acest capitol reglementând expres conţinutul ei. Aşadar, art. 585 din Codul Civil al Republicii Moldova (în continuare Cod Civil al RM) prevede că în cazul în care, conform legii sau contractului, obligaţia este purtătoare de dobândă, se plăteşte o dobândă egală cu rata de refinanţare a Băncii Naţionale a Moldovei (în continuare BNM) dacă legea sau contractul nu prevede o altă rată.

Din tălmăcirea acestui articol urmează să deducem că dobânda poate avea doar un conţinut condiţionat de obiectul material al raportului contractual. Această concluzie reiese din reiterarea faptului că dobânda în sens economic nu e decât plata pentru utilizarea unui capital străin. *Per a contrario*, putem furniza cel mai simplist argument conform căruia în limita în care nu există pentru debitor o obligaţie de rambursare a acestui capital sau a echivalentului nu poate exista nici o datorie de achitare a dobânzii aferente.

Demersul nostru ar putea urca până la ideea că însăşi obiectul material al dobânzii contractuale nu poate fi decât egal în conţinut cu cel al obligaţiei purtătoare de dobândă. Dacă în relaţiile de creditare această statuare îşi are validitatea sa juridică, părţile operând în mod exclusiv cu bani[xix], atunci spre exemplu pentru contractul de împrumut această raţiune e una falsă. Or, conform art. 867 alin. (1) Cod Civil al RM prin contractul de împrumut o parte (împrumutător) se obligă să dea în proprietate celeilalte părţi (împrumutatul) bani sau alte bunuri fungibile, iar aceasta se obligă să restituie banii în aceeaşi sumă sau bunuri de acelaşi gen, calitate şi cantitate la expirarea termenului pentru care i-au fost date. Astfel, dacă am admite o interpretare restrictivă, atunci ar trebui să afirmăm că părţile la capitolul aplicării dobânzii pe împrumutul unor bunuri fungibile nu au decât opţiunea reglementării unei cote deductibile dintr-o cantitate de lucruri specificate în contract. În acest context, art. 585 Cod Civil al RM prevede referitor la dobândă că aceasta trebuie să fie o rată, care *ad litteram* semnifică fiecare dintre părţile în care se eşalonează o datorie sau o altă obligaţie pentru a fi achitată sau distribuită treptat, la anumite termene.[xx] Însă, o asemenea raţiune ar fi mai mult decât falsă, deoarece s-ar afla în disonanţă cu prevederile aceluiaşi art. 585 Cod Civil al RM, deoarece norma nu specifică obiectul de referinţă al acestei rate. Altfel spus, ea nu se expune asupra obligativităţii deducerii ratei dobânzii din materia bunului împrumutat.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Totuşi, o aparentă restricţie al obiectului dobânzii la împrumut este consemnată în art. 869 alin. (1) Cod Civil al RM care reglementează că în baza contractului de împrumut, părţile pot prevedea şi plata unei dobânzi, care trebuie să se afle într-o relaţie rezonabilă cu rata de refinanţare a Băncii Naţionale a Moldovei. Din prevederile acestei norme ar urma să ne limităm la ideea că dobânda la împrumut nu poate fi decât una pecuniară, iar însăşi rata ei e deductibilă nu din materia bunurilor împrumutate, ci din valoarea lor bănească. În acelaşi context accentuăm că restricţia menţionată nu e decât una formală, deoarece din punct de vedere economic banii sunt echivalentul universal al bunurilor, iar, juridic vorbind, conţinutul dobânzii poate oricând suplimentat de părţi prin statuarea unei obligaţii alternative sau facultative, a unei novaţii etc., care va putea avea o altă natură decât cea pecuniară, însă nu va putea fi identificată prin noţiunea de dobândă la împrumut.

Apropiindu-ne de obiectul cercetării, reţinem că întrebările sus-analizate nu sunt unicele ridicate de conţinutul art. 869 Cod Civil al RM, astfel dacă e să coroborăm prevederile alin. (1) şi (2) ale normei citate, atunci trebuie să înţelegem că orice dobândă ce excede cadrul unei relaţii rezonabile în raport cu rata de refinanţare (de bază)[xxi] a BNM este una nulă. Interpretarea acestui enunţ e consemnată şi în pct. 16 al Hotărârii Explicative a Plenului Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova nr. 8 din 24.12.2010 cu privire la unele chestiuni referitoare la aplicarea de către instanţele judecătoreşti a legislaţiei la soluţionarea litigiilor legate de contractele de împrumut. Explicaţia dată de Curte prevede că rezonabilitatea se determină în fiecare caz aparte, inclusiv fiind necesar a se ţine cont de clauzele contractuale, de tipul contractului, de faptul dacă a fost stipulată vreo garanţie a debitorului, de termenul contractului, de condiţiile de creditare ale băncii.

Totuşi, dubii întemeiate le ridică pasajul imediat următor celui citat, în care Curtea Supremă de Justiţie explică că este rezonabilă dobânda a cărei valoare este mai apropiată de rata de refinanţare a BNM. Aşadar, obiecţia noastră constă în nedumerirea creată de însăşi necesitatea redării criteriilor de analiză a dobânzii convenţionale, dacă odată puse pe cântar cu realitatea de pe piaţa financiară ele oricum vor fi sterile în faţa logicii simpliste de constatare a rezonabilităţii doar prin prisma unei diferenţe mai scăzute faţă rata de refinanţare a BNM…

Efectul nerespectării condiţiei de rezonabilitate a ratei dobânzii duce la aceea că obligaţia de a plăti această dobândă este nulă de drept în partea în care depăşeşte rata de refinanţare a Băncii Naţionale a Moldovei.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Doctrina franceză apreciază că stipulaţia dobânzilor anormale nu este în fapt anulată, ci redusă prin amputarea elementului său neregulat, procentul dobânzii este în mod autoritar adus la plafonul legal.[xxii] În plus, perceperile excesive vor fi scăzute de plin drept din dobânzile rămase şi, în subsidiar, de capitalul creanţei.

Sancţiunea care loveşte clauza dobânzilor cămătăreşti seamănă cu o nulitate relativă, căci regulile în privinţa cametei au drept obiect protejarea împrumutatului; în consecinţă, ea este susceptibilă de conformare.[xxiii]

Poziţia doctrinarilor francezi nu poate fi acceptată ca fiind una valabilă şi pentru Republica Moldova, deoarece din interpretarea gramaticală a sensului art. 869 alin. (2) Cod Civil al RM imperativul nulităţii reglementate nu ţine de posibilitatea părţilor de a cere şi a judecătorului de a declara nul sau nu partea anormală din dobânda la împrumut, ceea ce presupune existenţa unui autentic temei de nulitate absolută. Aceasta, ca esenţă, presupune două efecte prioritare: imprescriptibilitatea acţiunii în justiţie şi imposibilitatea confirmării valabilităţii acelei părţi din contract ce e lovită de nulitate. Evidenţierea ultimei consecinţe vine să confirme odată în plus că legea pentru dispoziţia normei de la art. 869 alin. (2) Cod Civil al RM prevede o nulitate de natură absolută şi nu relativă. *Per a contrario,* cu titlu fals ar trebui să recunoaştem că părţile confirmă actul nul odată cu semnarea lui, or, în cazul particular al dobânzii la împrumut temeiurile nulităţii nu grevează consimţământul sau discernământul părţilor, ci vicierea unor elemente exterioare voinţei lor.

Revenind la Hotărârea Explicativă comentată trebuie să apreciem că poziţia Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova relativ la nulitatea parţială a dobânzii anormale este una întemeiată, deoarece dacă am presupune că aspectul nerezonabil al dobânzii în raport cu rata de refinanţare ar duce la nulitatea de ansamblu al clauzelor cu privire la dobânda la împrumut, atunci ar trebui să recunoaştem că prin efectul legii contractul oneros ar suferi o mutaţie juridică, transformându-se în unul gratuit şi deci producând efecte juridice calitativ diferite.

Argumentul forului judiciar e completat şi de o practică, relativ secă, dar agreabilă pentru demersul nostru. Astfel, la data de 2 februarie 2011 prin Decizia Curţii de Apel Economice a fost menţinută în vigoare Hotărârea Judecătoriei Economice de Circumscripţie din 9 septembrie 2010, prin care a fost constată nulitatea absolută a unei părţi din dobânda contractuală, prevăzută în p. 2.3.1 al contractului de împrumut nr. CND 22/08 din 2008 în partea ce depăşeşte cu 2% rata de refinanţare a BNM



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

pentru perioada de plată a dobânzii restituirea de către pârâtă a sumei de 170 831, 04 lei ce rezultă din declararea nulităţii parţiale a clauzei contractuale sus-numite.[xxiv]

Motivarea hotărârii primei instanţe se concretizează în următoarea fabulă: la data de 13 martie 2008 SRL C. & Co şi SRL M. au încheiat contractul de împrumut oneros CND 22/08 prin care prima a contractat suma de 650 000 MDL pe o perioadă de 60 de luni, fiind prevăzută în baza p. 2.3.1 şi 2.3.3 o rată fluctuantă anuală a dobânzii în mărime de 25%. Astfel, în calitate de primă constatare pentru o asemenea categorie de contracte instanţa de judecată a reţinut că acestea în partea stabilirii mărimii dobânzii contractuale se supun, prin prisma alin. (1) şi (2) ale art. 869 Cod Civil al RM, obligaţiei de a descrie o relaţie rezonabilă dintre dobânda contractuală şi rata dobânzii de refinanţare a BNM. Or, însăşi instanţa a apreciat că orice analiză a conţinutului sintagmei „relaţie rezonabilă" e necesară a fi debutată cu evidenţierea a două valori operabile pe contractul de împrumut (în speţă – CND 22/08):

- Valoarea ratei dobânzii contractuale – 25%;
- Valoarea ratei dobânzii de refinanţare (de bază) la momentul încheierii contractului – 16% (Hotărârea BNM cu privire la nivelul ratelor dobânzilor, nr. 8 din 2008)

Aşadar, instanţa a considerat că, în strictă corespondenţă cu obiectul acţiunii, sarcina ei era de a aprecia dacă diferenţa de 9% descrisă între respectivele variabile coroborează sau nu între ele sub aspect rezonabil.

O primă referinţă obiectivă în aprecierea caracterului rezonabil al dobânzii a fost dictată de art. 585 Cod Civil al RM (deja citat). În aceeaşi ordine de idei, a reţinut instanţa, respectiva normă îşi dezvoltă caracterul său special atât în art. 869 Cod Civil al RM (dobânda la contractul de împrumut), cât şi art. 1237 Cod Civil al RM (dobânda la contractul de credit bancar). Astfel, instanţa de judecată a raţionalizat corelaţia respectivelor norme prin prisma alin. (1) al art. 5 Cod Civil al RM – analogia legii. Or, în limita acţiunii intentate, judecata a constatat că legislatorul nu a definit caracterul rezonabil al dobânzii flotante pe contractul de împrumut, însă în temeiul alin. (3) al art. 1237 Cod Civil al RM această noţiune poate fi caracterizată în funcţie de rata de refinanţare a BNM, rata inflaţiei, evoluţia pieţii financiare, precum şi regulile echităţii contractuale.

Deci, dezvoltând conţinutul tuturor temeiurilor sus-numite de interpretare a sintagmei „relaţie rezonabilă", instanţa de judecată a statuat că prin prisma fluctuaţiilor ratei de refinanţare a BNM se accentuează că



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

deşi la momentul încheierii CND 22/08 din 13 martie 2008, nivelul acesteia constituia 16%, totuşi pe parcursul executării contractului aceasta se afla într-o continuă descreştere, ajung spre finele anului 2008 la nivelul de 14% [xxv], iar la data redactării hotărâri analizate ea constituia – 7%.[xxvi] Astfel, s-a reţinut că atât la momentul încheierii, cât şi parcursul executării contractului fluctuaţiile ratei de refinanţare (de bază) a BNM deţineau potenţialul de a genera şi au generat pentru pârâtă un beneficiu disproporţionat în raport cu cele ale reclamantei. În şedinţa instanţei de judecată reclamanta a demonstrat caracterul inechitabil al valorii dobânzii existente pe contract, invocând acest sens diferenţele dintre valoarea acestora în raport cu sumele calculate în bază ratei de refinanţare şi a 2% peste rata de refinanţare, alegată a fi drept una echitabilă.

Coroborând temeiurile de evaluarea a conţinutului noţiunii de „relaţie rezonabilă", reglementate în alin. (3) al art. 1237 Cod Civil, instanţa de judecată a ajuns la concluzia că aplicarea a 2% procente peste rata de refinanţare a BNM răspunde atât necesităţilor de dobândire a beneficiilor patrimoniale mutuale de către părţile contractante, cât şi rigorilor de echitate contractuală, văzută prin prisma inadmisibilităţii pentru oricare din părţi de a imputa celeilalte obligaţii disproporţionat de oneroase.[xxvii]

Argumentarea aplicării a 2% peste rata de refinanţare a BNM e analizată prin prisma mediei dobânzilor pe contractele de credit operate de bănci la acel moment, medie care excede doar cu 2% mărimea ratei de refinanţare a BNM din data încheierii contractului (16%). Aşadar, în cazul celor 25% aplicate, cu titlu de dobândă la împrumut, de către SRL M. putem sesiza că respectiva mărime financiară excede cu 9% rata de bază, şi cu 7% media pe piaţă a dobânzii la contractele de credit. Cu atât mai mult, excedentul de 2% dintre rata de refinanţare şi media dobânzii aplicate pe contractele de credit este înregistrată atât în perioada premergătoare încheierii contractului CND 22/08, cât şi după acest moment, incluzându-se pe perioada octombrie 2007 – septembrie 2008 în intervalul de la 1,15% la 2,89% (fig. 1).

Desigur nici Hotărârea primei instanţe şi nici Decizia Curţii de Apel Economice nu ne permit să afirmăm că aplicarea a 2% peste rata de refinanţare ar reprezenta soluţia absolută pentru orice litigiu de acest gen. Astfel, deşi argumentele citate sunt suficient de bogate în conţinut, totuşi motivarea lor e incompletă, dezvoltând doar sectorial anumite referinţe a unui mecanism de apreciere a relaţiei rezonabile dintre dobânda aplicată de BNM la operaţiunile de politică monetară şi cea reglementată prin acordul părţilor.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

La acest segment de analiză suntem de părerea că aplicarea analogiei dintre dobânzile în relaţiile de creditare şi de împrumut este suficient de justificată, inclusiv dacă e să analizăm subiectul prin prisma procedeului *a pari*. Art. 1236 alin. (3) Cod Civil prevede expres că faţă de contractul de credit bancar se aplică regulile împrumutului, astfel că fiind în prezenţa unor relaţiile civile cu caracter omogen analogia de reglementare nu ar trebui să întâlnească anumite impedimente, în special în partea dobânzilor contractuale. Însă, în mod obligatoriu trebuie să reţinem că este inadmisibil a statua că referinţele de caracterizare a dobânzii de al art. 1237 alin. (3) Cod Civil al RM: rata de refinanţare a BNM, rata inflaţiei, evoluţia pieţii financiare şi regulile echităţii contractuale, duc în mod cert la nulitatea celei reglementate în partea împrumutului.

Cele sus-menţionate sunt condiţionate de faptul că norma de la art. 1237 alin. (3) Cod Civil al RM, spre deosebire de cea de la art. 869 alin. (2) Cod Civil al RM, nu prevede cu titlu de efect juridic nulitatea dobânzii în caz că nu respectă condiţiile conformităţii cu atributele de stabilire a acesteia. Astfel, pentru a oferi surplusul de validitate juridică consecinţelor descrise de nerespectarea regulilor de rezonabilitate a dobânzii la împrumut, analogia cu prevederile referitoare la creditare trebuie suplimentată şi de temeiuri ce ţin de analiza şi aprecierea judecătorească.

În acest sens, doctrina economică statuează că nivelul dobânzii contractuale, indiferent de instrumentul de oferire a posibilităţii de a utiliza anumite mijloace financiare – împrumut sau credit – este influenţat de asemenea circumstanţe precum: intermediarul ce gestionează cererea şi oferta de finanţe şi capitaluri, durata acordării împrumutului sau creditului, rata inflaţiei, scadenţa obligaţiilor de plată, riscurile activităţii economice etc.

În cele ce urmează ne propunem să caracterizăm succint referinţele de care trebuie să ţină cont judecătorul la aprecierea rezonabilităţii dobânzii.

Analiza în cauză o vom debuta prin a spune că sectorul financiar, similar oricărei alte pieţe, trebuie se aibă două dimensiuni: cererea şi oferta. În exemplu celor doi indivizi, redat anterior fondurile reclamate de împrumutat erau direct furnizate de împrumutătorul-economisitor. La nivel economic, însă, majoritatea raporturilor financiare sunt realizate prin intermediari.

În plan juridic, respectivii intermediari sunt divizaţi de legea basarabeană în dependenţă de sectorul financiar în care activează: bancar şi nebancar, astfel încât activitatea de împrumut poate fi realizată doar de



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

către organizaţiile de microfinanţare, asociaţiile de economii şi împrumut sau organizaţiile de creditare ipotecară. Băncile comerciale pot uza doar de instrumentul creditării.

Intermediarii financiari sunt de regulă cei ce se ocupă de colectarea de datorii, derivate din propriile creanţe sau ale unor terţi. Logica afacerii constă în a direcţiona fluxurile de fonduri de la cei ce le deţin către cei cu un deficit financiar, condiţionându-i astfel la plata utilizării lor.

Intermedierea, aşadar, este un proces dihotomic. *Primo*, un intermediar, spre exemplu o bancă comercială, obţine fonduri sub formă de depozite bancare. *Secundo*, banca foloseşte fondurile acumulate pentru a crea sau a procura creanţe financiare opozabile terţilor. Exemple ale acestor creanţe includ împrumuturile sau creditele oferite de ea sau cedenţi. Intermedierea, în aşa mod, le oferă celor ce au făcut economii o piaţă de desfacere a fondurilor acumulate, furnizând în mod simultan împrumutaţilor finanţele necesare planurilor lor de cheltuieli.

Activitate de gestionare a creanţelor şi debitelor implică cu titlu generic două laturi: recepţionarea capitalului şi plata dobânzilor. Dacă dobânda ce o obţine un intermediar pe baza finanţelor ce le oferă împrumutaţilor este superioară sumelor pe care acesta trebuie să le ofere pentru achiziţia fondurilor în cauză, atunci este generat profitul pentru activitatea de intermediere. Dacă, însă, persistă un deficit între ceea ce primeşte un intermediar din propriul portofoliu de împrumutaţi şi ceea ce le plăteşte deponenţilor, atunci acesta pierde bani.

Pentru a menţine o afacere profitabilă şi a fi competitiv, intermediarul trebuie să mărească costul fondurilor atrase, ceea ce îl va determina să achiziţioneze creanţe cu un randament sporit de debitare. Cu alte cuvinte, intermediarul va fi obligat să plătească mai mult pentru a atrage şi reţine fonduri, în mod similar vor proceda şi împrumutaţii. În final vom ajunge la o rata sporită a dobânzii.

Necesitatea echilibrării veniturilor şi costurilor de gestionare a creanţelor aferente activităţii de împrumut e condiţionată şi de circumstanţa în care subiecţii de pe piaţa nebancară sunt în imposibilitate de atrage fonduri directe de la Banca Naţională a Moldovei, ceea ce-i determină să apeleze la serviciile băncilor comerciale, în final influenţând creşterea nivelului dobânzii convenţionale pe contractele de împrumut. Acesta de fapt a şi fost contraargumentul prioritar al SRL M. în cazul reţinut spre cercetare de către Judecătoria Economică de Circumscripţie şi Curtea de Apel Economică.[xxviii] La acest capitol face referire şi Hotărârea Explicativă a Curţii Supreme de Justiţie nr. 8 din 24.12.2010, care apreciază că rezonabilitatea dobânzii e analizată inclusiv şi prin prisma



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

condiţiilor de creditare a băncilor. Însă cazul dat diligenţa părţilor litigante în mod obligatoriu ar trebui să se orienteze spre determinarea surselor de constituire a activelor unui împrumutător: creditele bancare sau capitalul propriu. De exemplu, conform datelor statistice gestionate de Comisia Naţională a Pieţii Financiare creditele bancare asimilate de organizaţiile de microfinanţare în 2009 au depăşit de 2,81 ori sursele proprii de alimentare a activelor[xxix], ceea ce în final a dus la o rată majorată a dobânzii pentru cel împrumutat, deoarece însăşi împrumutătorul e plătitor de dobândă faţă de banca comercială.

Consumatorii, comercianţii şi chiar statele „împrumută" fonduri pentru perioade diferite de timp. În general, scadenţa obligaţiei împrumutatului depinde în mod direct de natura cheltuielilor finanţate. De exemplu, o persoană fizică cumpără un bun imobil finanţat pe bază de credit ipotecar, care presupune şi o perioadă îndelungată de executare a contractului, pe când achiziţia de automobile sau uneltelor de uz casnic reclamă un interval de timp relativ scurt.

Împrumuturile operate în domeniul comercial la fel sunt condiţionate de spectrul temporal. Au devenit mai mult decât habituale creditele contractate pe perioade scurte de câteva zile sau chiar ore, fiind în mod cert condiţionate de necesităţile curente de a avea bani.

Creanţele de plată a împrumuturilor contractate pe o perioadă de până la un an inclusiv sunt cesionate în schimbul fondurilor băneşti. Astfel, guvernul SUA obţine o parte importantă din finanţele sale din vânzarea titlurilor trezoreriale cu o perioadă de scadenţă cuprinsă între 3 şi 6 luni.[xxx]

În plan juridic problema timpului pentru care este acordat împrumutul este condiţionată de prevederile art. 869 alin. (3) Cod Civil al RM, care reglementează că se plăteşte dobândă la expirarea fiecărui an pentru perioada dintre momentul încheierii contractului şi cel al restituirii împrumutului, dacă în contract nu e prevăzut altfel. Astfel, atunci când perioadele de rambursare sunt mai mici de un an (împrumut rambursabil pe lună, trimestru, semestru,..), cum se trece de la procentul de perioadă la procentul anual, şi invers? *A priori*, soluţia este simplă: este suficient să se înmulţească procentul de perioadă cu numărul perioadelor din an sau să se împartă procentul anual la acelaşi număr. Acest procedeu, numit „proporţional", este acela pe care-l utilizează în general băncile.

În această latură s-a demonstrat prin calcule matematice că 12% pe an nu echivala cu 1% pe lună; raţionamentul este întotdeauna acelaşi; cu cât împrumutatul plăteşte mai devreme, cu atât el plăteşte mai mult, căci el pierde o sumă pe care ar fi putut-o fructifica. Singura metodă de conversie



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

exactă ar fi calculul prin echivalent, ce presupune punerea în aplicare a unei reguli matematice relativ complexe, ce ţine cont de timpul ce se scurge între prima şi ultima plată din an.

Curtea de Casaţie a Franţei nu a urmat acest raţionament care se bazează, după ea, pe o ficţiune conform căreia un debitor ţinut la plata unei singure scadenţe pe an ar avea posibilitatea să obţină în acest interval un procent al dobânzii echivalent cu acela al împrumutului său pentru sumele rămase în posesia sa. Art. R. 313-1 din Codul consumului al Franţei adoptă metoda proporţională: procentul efectiv global anual este egal cu procentul perioadei multiplicat cu numărul perioadelor din an. Soluţia are meritul simplităţii.[xxxi]

Suplimentar e de menţionat că împrumutătorii, deşi veghează momentul viitorului pentru a dobândi capitaluri sporite, totuşi ei conştientizează şi percep mult mai cert circumstanţele prezentului şi nu viitorul imprevizibil. De aceea, activitatea de a împrumuta, cât şi cea de a te împrumuta în mod tipic includ în sine şi un anumit grad de risc şi incertitudine reflectate în nivelul ratei de dobândă, precum şi în tempoul activităţii financiare.

Legislaţia bancară la capitolul riscurilor ce grevează dobânda contractuală şi-a formulat propria reglementare. Astfel, pct. 6 din Regulamentul cu privire la dirijarea riscului ratei dobânzii, aprobat prin Hotărârea BNM nr. 249 din 22.09.1999, prevede că riscul ratei dobânzii este riscul pierderilor la care este supusă o bancă în urma modificării ratelor dobânzii. Acest risc apare când activele băncii (creditele, investiţiile etc.) devin scadente sau ale căror preţuri noi se stabilesc în altă perioadă de timp decât la pasivele băncii (depozitele, împrumuturile) care reprezintă sursa de mijloace pentru active. Plusul incontestabil al acestei norme constă în aceea că porneşte în abordarea individuală a fiecărui intermediar împrumutător, condiţionând voinţa lui la stabilirea dobânzii de o asemenea variabilă ca perioada scadenţei activelor şi pasivelor acestuia.

Anume la acest capitol pct. 10 al Regulamentului menţionat obligă fiecare bancă comercială să formuleze propriul regulament de dirijare a riscului dobânzii,[xxxii] care trebuie să consolideze la nivel intra-bancar un sistem de identificare, evaluare, supraveghere şi control al diferitelor riscuri la care este supusă banca. Norma dată reţine că deşi banca este supusă la multe riscuri, inclusiv la riscul creditor şi fraudă, dirijarea activelor şi pasivelor prevede, în primul rând, controlul riscului ratei dobânzii, riscului scadenţei şi riscului lichidităţii.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Din păcate imperativul gestionării riscului dobânzii este valabil doar pentru piaţa bancară, la nivel de organizaţii de microfinanţare sau asociaţii de economii şi împrumut, supravegheate de Comisia Naţională a Pieţii Financiare, nu există asemenea obligaţii, fiecare întreprindere de aceste gen fiind în drept să prevadă o dobândă arbitrară.

Riscurile, în complementar, sunt alimentate de circumstanţele nerambursării, rambursării parţiale sau recepţionării unei plăţi a cărei putere de cumpărare a scăzut considerabil.

În contextul în care împrumutatul rambursează mărimea capitalului de bază şi dobânzile aferente, inflaţia[xxxiii] înregistrată pe perioada împrumutului ar face ca volumul celor recepţionate de împrumutător să aibă o valoare inferioară în raport cu bunurile şi serviciile ce pot fi procurate cu aceşti bani.

Creditorii astfel estimează anticipat rata de inflaţie şi încearcă să se protejeze împotriva riscului de devalorizare a banilor prin a solicita de la debitor plata unei prime direct proporţionale cu aşteptările lor inflaţie. Prima, desigur, vine ca un supliment la cele solicitate de creditori şi vine să compenseze pierderile legate de acordarea fondurilor. Astfel, cu cât temerile de inflaţie sunt mai mari cu atât mai sporite vor fi primele solicitate.

Împrumutătorii şi împrumutaţii de regulă îşi formulează aşteptările privind rata inflaţiei bazându-se pe experienţa deja acumulată în raporturile contractuale, pe alţi factori precum variaţia preţurilor la resursele energetice şi politica monetară.

Creşterea preţurilor şi temerea ridicării nivelului inflaţiei au tendinţa de a face să crească nivelul general al dobânzilor, în timp încetinirea tempoului inflaţiei duce la micşorarea acestuia.

În contextul Republicii Moldova referirea la nivelul inflaţiei, în partea determinării rezonabilităţii ratei dobânzii convenţionale e o sarcină relativ dubioasă, deoarece conform pct. 2.2 al Metodologiei privind calculul indicelui inflaţiei de bază, aprobat prin Ordinul Băncii Naţionale a Moldovei şi Biroului Naţional de Statistică, nr. Nr.1171 07-2203/43 din 30.12.2009,[xxxiv] în calculul indicelui preţurilor de consum se iau în considerare numai elementele care intră în consumul populaţiei, excluzând dobânzile plătite la credite. Totuşi, suntem de părerea că interpretarea pasajului citat nu presupune imposibilitatea aplicării inflaţiei la cercetarea dobânzii, ci faptul că indicele preţurilor de consum vizează valoarea lor în substanţa pecuniară pură, degrevată de comisioanele economice a intermediarilor financiari.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Ultimul raţionament pe care dorim să-l dezvoltăm în materia rezonabilităţii dobânzii pe împrumut, ţine de faptul că art. 869 alin. (1) şi (2) Cod Civil grevează în egală măsură şi dobânda flotantă, şi cea fixă. La capitolul dobânzii fixe aplicarea temeiurilor de anulare parţială a acesteia e condiţionată de impedimentul conform căruia nulitatea grevează momentul încheierii contractului. Or, dacă în raportul contractual caracterul nerezonabil se manifestă *post factum* încheierii contractului, în speţă prin scăderea nivelului ratei de refinanţare a BNM, temeiurile de nulitate absolută sunt inoperabile, deoarece nu-i se poate reproşa părţii adverse o anumită încălcare, ultima având oricând opţiunea de a se prevala de noţiunea riscului contractual. Unica soluţie valentă în acest caz se poate concretiza în încercarea părţii defavorizate a uza de prevederile art. 623 Cod Civil al RM, prin argumentarea cumulării temeiurilor de *hardship* şi, deci, de a încerca ajustarea contractului la noile realităţi financiare.

Argumentele sus-enunţate privind inaplicabilitatea temeiurilor de nulitate pot fi suficient de valabile şi pentru cazul dobânzii flotante, însă anularea parţială a contractului de împrumut poate fi reflectată prin prisma prevederilor referitoarele la clauzele abuzive. Reiterând cazul SRL C. & Co către SRL M. trebuie să menţionăm că instanţa s-a expus că în contextul în care de la data semnării contractului de împrumut şi până la data redactării hotărârii rata de refinanţare a scăzut cu 9%, iar dobânda convenţională „flotantă" a rămas neschimbată – 25% (fig. 1), fluctuaţiile ratei BNM au generat pentru pârâtă un beneficiu disproporţionat în raport cu cele ale reclamantei. Enunţul în cauză este unul de o importanţă deosebită, însă nu este suficient de dezvoltat din punct de vedere al motivaţiei. Astfel, logica instanţie poate fi completată cu ideea că respectivul contract nu prevede clar un careva mecanism juridic sau economic, în temeiul căruia dobânda flotantă pe contractul de împrumut ar fi direct proporţională şi condiţionată de variaţiile ratei de refinanţare, ceea ce o dată în plus vine să-şi lase amprenta negativă asupra neasigurării relaţiei rezonabile dintre aceste două valori. Din fabula cazului soluţionat reţinem că prevederile tipizate ale contractului de împrumut în litigiu se rezumă în a spune că se stabileşte o rată flotantă cu mărime iniţială de 25%, cu dreptul unilateral al SRL M. de a o modifica, lipsind, astfel, contractul de careva clauze ce ar descrie însăşi caracterul variabil al dobânzii contractuale. Sinteza juridică a celor expuse se poate concretiza în prevederile art. 716 alin. (1) şi (2) Cod Civil al RM, ce statuează că o clauză contractuală este lipsită de efecte juridice dacă prin neclaritatea ei vine să prejudicieze disproporţionat drepturile şi interesele celeilalte parţi a contractului.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

La etapa concluziilor, avem dificila sarcină de trecere în revistă a întreg materialului redat în rândurile anterioare. Astfel încât cele relatate urmează a fi sintetizate într-o formulă globală, respectând un algoritm logic de generalizare.

Accentul prioritar în dezvoltarea temei abordate este pus pe cercetarea conținutului practic al reglementărilor ce vizează dobânda convențională. În acest context considerăm că am demonstrat pe deplin că gestionare argumentelor juridice ar fi insuficientă pentru a completa temeiul de nulitate prevăzut la art. 869 alin. (2) Cod Civil al RM, deoarece însăşi legea la capitolul dat îi reclamă atât judecătorului, cât şi părţilor contractante să uzeze nu atât de norma statică consemnată într-un articol sau altul, ci de dinamica relaţiilor sociale reglementate de această normă. Dinamismul la care am făcut referire nu grevează în mod exclusiv instituția nulității, ci în dependență de fiecare caz particular se poate concretiza în uzarea de mai multe mecanisme juridice suficient de valente pentru a demonstra caracterul anormal al dobânzii contractuale. Respectivele instituții de drept presupun aplicarea, în dependență de caz, a regulilor referitoare la clauzele abuzive şi la ajustarea contractului la noile împrejurări, în detrimentul nulităţii în substanţa sa pură.

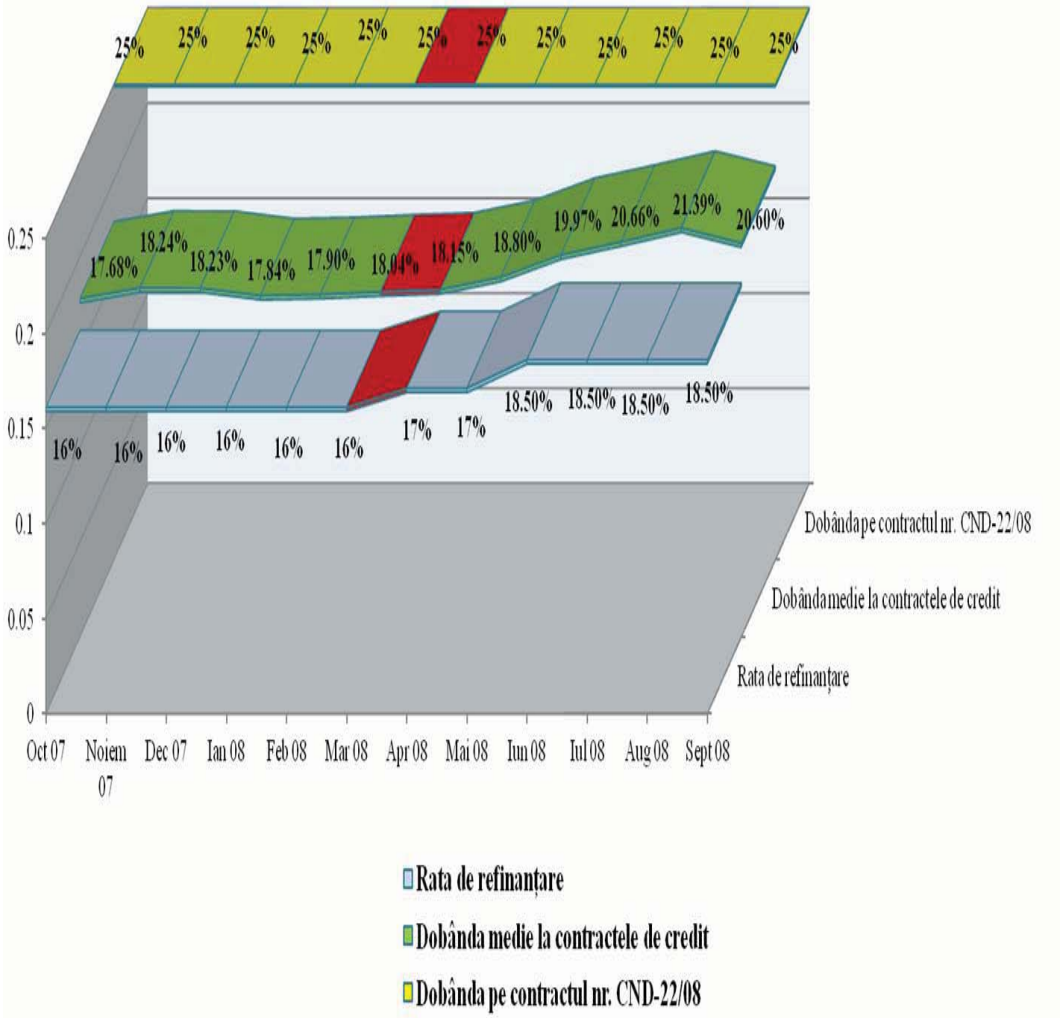
Pornind de la această logică inductivă, completată de argumentele economice de rigoare, am dezvoltat concluzia conform căreia însăşi dobânda contractuală poate fi un indice al economiei per ansamblu, deoarece ea asigură coeziunea directă sau intermediată dintre ofertații de capitaluri disponibile şi cei ce le reclamă pentru activitatea curentă. Astfel încât orice variație abuzivă a ratei dobânzii contractuale vine să-şi pună amprenta negativă asupra dezvoltării relaţiilor economice ca atare. Pentru a reduce din riscul prejudicierii persoanelor pe bază de abuz al împrumutătorilor considerăm oportună crearea şi dezvoltarea mecanismelor de supraveghere a pieții nebancare, inclusiv prin instituirea unor restricții de aplicare a unei dobânzi ce ar fi în disonanță cu realitățile financiare ale momentului în care părţile convin asupra ei, precum şi reglementarea unor sancțiuni de plată a daunelor interese sporite pentru nerespectarea caracterului rezonabil al dobânzii convenționale.



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

Fig. 1

Fluctuația comparativă dintre dobânda pe contractul CND-22/08, media dobânzilor pe contractele de credit și rata de refinanțare pe perioada octombrie 2007 - septembrie 2008






BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250

## REFERENCES

Richard, D.C., Trainer, Basics of Interest Rates, p. 4 // *http://www.docstoc.com/docs/3868130/Basics-of-Interest-Rates-The-Richard-D-C-Trainer-Grade*.

Marcu, F., (2000) Marele dicţionar de neologisme, Editura Saeculum, // *http://dexonline.ro/definitie/rata.*

Rata de bază - rata dobânzii de politică monetară stabilită de Consiliul de administraţie şi publicată periodic de Banca Naţional // Legea nr. 548 din 21.07.1995 cu privire la Banca Naţională a Moldovei, publicat: 12.10.1995 în Monitorul Oficial Nr. 56-57, art. nr : 624, Data intrării in vigoare: 12.10.1995.

Maularie, P., Aynès, L., Yves, P., Gautier, *Contractele speciale*, coordonator al ediţiei în limba română avocat Marius Şcheaua, traducere de Diana Dănişor, ed. Walters Kluwer România.

Decizia Curţii de Apel Economice din 02.02.2011, dosarul nr. 2ae-61/2011, cauza civilă SRL C. & Co către SRL M.

Hotărârea BNM nr. 256 din 2008 cu privire la nivelul ratelor dobânzilor Băncii Naţionale a Moldovei // Publicat : 23.12.2008 în Monitorul Oficial Nr. 230-232, art. nr : 679.

Hotărârea BNM nr. 192 din 2010 cu privire la nivelul ratelor dobânzilor Băncii Naţionale a Moldovei // Publicat: 05.10.2010 în Monitorul Oficial Nr. 194-196, art. nr: 673.

Hotărârea Judecătoriei Economice de Circumscripţie din 09.09.2010, dosar nr. 2e-5004/2010, cauza civilă SRL C. & Co către SRL M.

Curtea de Apel Economică, dosarul nr. 2ae-61/2011, cauza civilă SRL C. & Co către SRL M.

http://cnpf.md/file/AEI/OMF_2009.doc.

// *www.mobiasbanca.md/files/reports/Gestiune%20riscuri.pdf.*

[1] *www.statistica.md/public/files/Metodologia_Inflatia_de_baza.pdf.*



BOT, A., CIMIL, A., (2011) THE REASONABLE CHARACTER OF CONVENTIONAL INTEREST, IN THE REGULATORY OF CIVIL LAW OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA, Jurnalul de Studii Juridice, Year VI, Supplimentary Issue, pp: 235-250