

Versiune anonimată

-1194552-

C-455/21 – 1

Cauza C-455/21

Cerere de decizie preliminară

Data depunerii:

23 iulie 2021

Instanța de trimitere:

Tribunalul Olt (România)

Data deciziei de trimitere:

27 mai 2021

Apelant-reclamant:

OZ

Intimată-pârâtă:

Lyoness Europe AG

[OMISSIS] **TRIBUNALUL OLT**
Secția a II-a civilă și de contencios administrativ și fiscal

[OMISSIS] **CERERE DE HOTĂRÂRE PRELIMINARĂ**

Tribunalul Olt, la cererea apelantului reclamant OZ, [OMISSIS] **în temeiul articolului 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE)**, solicită

CURȚII DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE

A răspunde la următoarele întrebări preliminare ce privesc interpretarea actelor adoptate de o instituție a Uniunii Europene, în speță **Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii**, o decizie în acest sens fiind utilă soluționării cauzei interne înregistrate pe rolul Tribunalului Olt [OMISSIS]:

RO

1. Articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretat în sensul că o persoană fizică ce este inginer mecanic în specialitatea Mașini hidraulice și pneumatice (și care nu desfășoară activități comerciale cu titlu profesional, în special nu desfășoară activități de achiziționare de mărfuri și servicii pentru revânzare și/sau activități de mijlocire) și care încheie cu o societate comercială (un profesionist) un contract de adeziune prin care respectiva persoană fizică are dreptul de a participa la asocierea de aprovizionare derulată de respectiva societate comercială sub forma sistemului Lyoness (un sistem prin care se promite obținerea de venituri economice sub forma unor restituiri din cumpărături, comisioane și a altor avantaje promoționale), de a achiziționa mărfuri și servicii de la comercianți aflați în relație contractuală cu respectiva societate (numiți Parteneri comerciali Lyoness), precum și de a mijloci în sistemul Lyoness [altor] persoane (numite posibili Clienți fideli), poate fi considerată „consumator”, în sensul acestei dispoziții, în ciuda clauzei contractuale potrivit căreia asupra raportului contractual dintre Lyoness și client se aplică în exclusivitate legislația elvețiană, indiferent de țara de domiciliu a clientului, în vederea unei protecții efective a consumatorului?

2. Articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretat în sensul că o persoană care este parte într-un contract cu un profesionist cu dublu scop, adică când contractul este încheiat în scopuri parțial circumscrise și parțial în afara activității comerciale, afacerii sau profesiei respectivei persoane fizice, iar scopul comercial, de afaceri sau profesional al respectivei persoane fizice nu are o pondere predominantă în contextul general al contractului, poate fi considerată „consumator” în sensul acestei dispoziții?

3. Dacă răspunsul la întrebarea precedentă este afirmativ, care ar fi principalele criterii după care se poate determina dacă scopul comercial, de afaceri sau profesional al respectivei persoane fizice are sau nu o pondere predominantă în contextul general al contractului?

Obiectul litigiului. Fapte relevante

1 Prin sentința civilă [din] [OMISSIS] 09.12.2020 pronunțată de Judecătoria Slatina în dosar [OMISSIS] s-a respins cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul OZ, în contradictoriu cu pârâta LYONESS EUROPE AG [OMISSIS].

2. Pentru a pronunța această sentință, instanța de fond a reținut că, potrivit Condițiilor generale de afacere, pârâta împreună cu partenerii săi este o asociere pentru aprovizionarea internațională, în cadrul căreia li se dă participanților posibilitatea ca, prin cumpărarea comună și condițiile avantajoase obținute, să dobândească venituri sub forma unor restituiri din cumpărături, comisioane și alte

avantaje, acoperirea mărfurilor, respectiv [a] serviciilor având loc direct de la acei comercianți care se află în raport contractual cu pârâta.

2.1 Astfel, clientul fidel este îndreptățit să participe la asocierea de aprovizionare derulată de pârâtă, având posibilitatea să aibă condiții de cumpărare favorabile, sub formă de restituiri, comisioane și alte reduceri de preț acordate de partenerii comerciali prin intermediul pârâtei, însă serviciile pârâtei se rezumă practic la mijlocirea și, parțial, calcularea de servicii ale fiecărui partener comercial, precum și la comanda de bonuri valorice Lyoness, care face posibilă achiziționarea de marfă și servicii de la partenerii comerciali.

2.2 Prin cererea formulată, reclamantul a solicitat constatarea caracterului abuziv al unor clauze din cuprinsul Condițiilor generale de afaceri și [din] anexele la [acestea], temeiul legal invocat fiind Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive, solicitând citarea la sediul MYWORLD RETAIL SERVICES SRL.

2.3 Prin înscrisul intitulat întâmpinare depus la data de 22.07.2020, MYWORLD RETAIL SERVICES SRL a învederat că nu reprezintă un dezmembrământ al societății pârâte, astfel că, la termenul din data 21.10.2020, instanța [OMISSIS] a dispus citarea la sediul social din Elveția.

2.4 Instanța a reținut că, potrivit articolului 1 din Legea nr. 193/2000, orice contract încheiat între profesioniști și consumatori pentru vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii va cuprinde clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate. În caz de dubiu asupra interpretării unor clauze contractuale, acestea vor fi interpretate în favoarea consumatorului.

2.5 Potrivit articolului 2, prin consumator se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența [acestei] legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale. Prin profesionist se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența [acestei] legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale, precum și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acesteia.

2.6 În conformitate cu prevederile articolului 4 alineatul (1) din Legea nr. 193/2000, o clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bune-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

2.7 Conform alineatului [(2)] al aceluiași articol, o clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

2.8 Potrivit alineatului (6), evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele sau serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

2.9 Rezultă că, pentru ca o clauză contractuală să poată fi considerată abuzivă, este necesară întrunirea următoarelor condiții: persoana care reclamă clauza abuzivă să aibă calitatea de consumator; persoana reclamată să fie un profesionist; contractul ce conține clauzele abuzive să fie din categoria celor vizate de lege, respectiv de vânzare de marfă sau prestare de servicii; clauzele să nu fie negociate direct cu consumatorul; să creeze, prin ele [însele] sau împreună cu alte prevederi din contract, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților; crearea dezechilibrului să fie rezultatul încălcării exigențelor buneii-credințe; clauzele să nu privească obiectul principal al contractului, iar aspectul considerat abuziv să nu îl constituie însuși caracterul adecvat al prețului sau contraprestației, raportat la serviciile furnizate în schimb.

2.10 Analizând dispozițiile Condițiilor generale de afaceri (CGA) din 2009, instanța constată că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de Legea nr. 193/2000, întrucât acest contract nu este unul încheiat între un consumator și un profesionist pentru vânzare de bunuri și prestări de servicii în înțelesul Legii nr. 193/2000: prin contractul de mai sus, părțile își oferă reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare în urma unor asocieri de aprovizionare.

2.11 Prin urmare, clauzele nu pot fi analizate din perspectiva cerințelor prevăzute de Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive întrucât nu intră în domeniul de aplicare al acesteia, iar reclamantul nu îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a fi considerat un consumator în înțelesul Legii nr. 193/2000.

3. *Împotriva încheierii din data de 07.10.2020 și a sentinței civile [din] [OMISSIS] 19.12.2020 pronunțate de Judecătoria Slatina* prin care s-a stabilit că „nu există dovezi în sensul că societatea myWorld Retail Services SRL are legătură cu societatea pârâtă, că este un dezmembrământ al societății pârâte sau că sediul indicat este al unui dezmembrământ al societății pârâte” și, respectiv, prin care [s-a] respins acțiunea sa, ***a declarat apel reclamantul OZ***, solicitând admiterea apelului, casarea în totalitate a încheierii atacate, casarea sentinței atacate, cu menținerea celor reținute de judecătoria cu privire la faptul ca pârâta a fost legal citată și cu privire la faptul că judecătoria este competentă cu judecarea cauzei, iar în subsidiar [OMISSIS] solicită schimbarea în tot a încheierii atacate în sensul că societatea pârâtă are o reprezentanță în România și aceasta este myWorld Retail Services SRL, la al cărei sediu poate fi legal citată și că a fost legal citată la sediul din România, schimbarea sentinței civile atacate în sensul admiterii în totalitate a acțiunii, cu menținerea celor reținute de judecătoria cu privire la faptul că pârâta a fost legal citată și cu privire la faptul că judecătoria este competentă cu judecarea cauzei.

3.1. Consideră că încheierea și sentința civilă atacate sunt nelegale și netemeinice pentru următoarele [motive]: prin cererea de chemare în judecată, arată că a solicitat instanței să constate caracterul abuziv al clauzelor de la articolul 4.4 teza a II-a, a III-a și a IV-a, articolul 8.1, articolul 8.2, articolul 11.3. articolul 11.4 alineatul 2 teza I și a II-a, articolul 11.6 teza I, articolul 12.2 teza a V-a și a VI-a, articolul 14.1 teza a III-a, articolul 14.3, articolul 14.4, articolul 16.1 alineatul 1 teza a III-a, articolul 18.5, articolul 19.1, articolul 19.2, articolul 19.3 din contractul de adeziune Condiții Generale de Afaceri pentru clienții Lyonesse și anexa „Restituiri Lyonesse și modalități de plată” ediția noiembrie 2009 (numit în continuare CGA ediția noiembrie 2009 [OMISSIS]) punctul 3 alineatul 8 (condiția) din anexa „Restituiri Lyonesse și modalități de plată” a contractului (numită în continuare Anexa de restituiri).

3.2. Atât prin cererea de chemare în judecată, cât și prin răspunsul la întâmpinare a arătat că SC Lyonesse România SRL, având CUI RO18512291, este reprezentanta în România a Lyonesse Europe AG din Elveția, contractul de adeziune fiind încheiat prin reprezentantul ei în România, și că, în consecință, poate fi legal citată la adresa de la sediul acestei societăți (oricare ar fi adresa sediului).

3.3. A mai arătat că, cu privire la aceste chestiuni, există autoritate de lucru judecat – încheierea Tribunalului București din data de 15.12.2014 [OMISSIS] prin care s-a stabilit că „Lyonesse România SRL are calitate de reprezentant al societății Lyonesse Europe AG din Elveția, contractul fiind încheiat de către această societate prin reprezentantul ei din România” (neavând relevanță structura asociaților SC Lyonesse România SRL), și că pârâta poate fi legal citată la sediul din România (indiferent care este adresa sediului reprezentanței din România la momentul citării).

3.4. A arătat că, ulterior, SC Lyonesse România SRL și-a schimbat adresa sediului și denumirea (în myWorld Retail Services SRL) și că aceste modificări nu sunt de natură să influențeze existența acestei societăți și nici calitatea de reprezentant în România al societății Lyonesse Europe AG din Elveția (a se vedea și punctele 21 și 22 de mai jos).

3.5. Calitatea de reprezentant al myWorld Retail Services SRL rezultă și din faptul că toată corespondența electronică purtată cu Lyonesse Europe AG din Elveția în legătura cu contractul în litigiu s-a făcut și se face de către această societate prin reprezentantul ei din România, myWorld Retail Services SRL.

3.6. A arătat că instanțele române sunt competente cu judecarea cauzei de față și că în cauză este aplicabilă legea română, precum și legislația europeană – Regulamentul (UE) nr. 1215/2012, Regulamentul (CE) nr. 593/2008 (Regulamentul Roma I) și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (numită în continuare Curtea), precum și că, având în vedere faptul că Legea nr. 193/2000 transpune în dreptul intern dispozițiile Directivei 93/13 CEE (DCA), prevederile legii trebuie aplicate în urma unei interpretări care să aibă în vedere

scopul DCA și interpretarea dispozițiilor DCA din perspectiva jurisprudenței Curții, care se aplică obligatoriu și cu prioritate față de dreptul intern contrar.

3.8. Totodată, a arătat că contractul în litigiu intră în domeniul de aplicare al Legii nr. 193/2000 și al Directivei 93/13/CEE (DCA), întrucât contractul este încheiat între un consumator [reclamantul] și un profesionist (Lyoness Europe AG), fiind îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 4 alineatul (6) din Legea nr. 193/2000 pentru ca clauzele reclamate ca fiind abuzive să poată face obiectul testului privind caracterul abuziv prevăzut la articolul 3 alineatul (1) din Legea nr. 193/2000 întrucât, în primul rând, clauzele incriminate nu sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil și, în al doilea rând, clauzele incriminate nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte.

3.9. A mai arătat că în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 4 alineatul (1) din Legea nr. 193/2000 pentru declararea ca abuzive a clauzelor incriminate întrucât niciuna din clauzele incriminate nu a fost negociată cu [reclamantul] și aceste clauze creează prin ele însele, dar și împreună cu alte prevederi din contract, în detrimentul [său] (al consumatorului) și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

3.10. Cu toate acestea, prin încheierea atacată prima instanță a ignorat încheierea Tribunalului București din data de 15.12.2014 [OMISSIS] prin care s-a analizat chestiunea existenței unei reprezentanțe în România a societății elvețiene Lyoness Europe AG și posibilitatea legalei citări a pârâtei la sediul ei din România (la sediul reprezentanței) și prin care s-a stabilit cu autoritate de lucru judecat că „Lyoness România SRL are calitate de reprezentant al societății Lyoness Europe AG din Elveția, contractul fiind încheiat de către această societate prin reprezentantul ei din România” (neavând relevanță structura asociațiilor SC Lyoness România SRL) și că citarea pârâtei la sediul din România este legală (indiferent care este adresa sediului reprezentanței din România la momentul citării) și a reținut că nu există dovezi în sensul că societatea myWorld Retail Services SRL are legătură cu societatea pârâtă, că este un dezmembrământ al societății pârâte sau că sediul indicat este al unui dezmembrământ al societății pârâte și a dispus refacerea procedurii de citare a pârâtei la adresa sediului din Elveția cu un exemplar al cererii de chemare în judecată și al înscrisurilor anexate acesteia, iar prin sentința civilă atacată a reținut că „prin contractul de mai sus, părțile își oferă reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare în urma unor asocieri de aprovizionare și că din această cauză [reclamantul] nu [are] calitate de consumator în contractul în litigiu și în consecință clauzele nu pot fi analizate din perspectiva cerințelor prevăzute de Legea nr. 193/2000 întrucât nu intră în domeniul de aplicare al acesteia, deoarece nu este încheiat între un consumator și un profesionist” și a respins acțiunea.

3.11. Nemotivarea hotărârilor atacate și încălcarea dreptului la un proces echitabil. Potrivit articolului 425 litera b) [din] noul Cod de procedură civilă, motivarea hotărârii trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

3.12. Potrivit jurisprudenței cunoscute a ICCJ, motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv [la toate argumentele] aduse de parte – dar nici ignorarea lor –, ci un răspuns al argumentelor fundamentale, al acelor care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

3.13. Potrivit jurisprudenței cunoscute a instanțelor de judecată, motivarea unei hotărâri trebuie să fie clară și precisă, să se refere la probele administrate în cauză și să fie în concordanță cu acestea, să răspundă în fapt și în drept la toate pretențiile formulate de către părți, să conducă în mod logic și convingător la soluția din dispozitiv.

3.14. Dispoziția articolului 4 alineatul (6) din Legea nr. 193/2000 trebuie interpretată prin prisma articolului 4 alineatul (2) din DCA. Potrivit jurisprudenței cunoscute a CEDO, pentru a răspunde cerințelor procesului echitabil, motivarea ar trebui să evidențieze că judecătorul a examinat cu adevărat chestiunile esențiale ce i-au fost prezentate. Curtea mai reține și faptul că motivarea este un element esențial al unei hotărâri judecătorești, o puternică garanție a imparțialității judecătorului și a calității actului de justiție, precum și o premisă a exercitării corespunzătoare de către instanța superioară a atribuțiilor de control judiciar de legalitate și temeinicie.

3.15. În speță, se observă că prima instanță a stabilit prin încheierea atacată că „nu există dovezi în sensul că societatea myWorld Retail Services SRL are legătură cu societatea pârâtă, că este un dezmembrământ al societății pârâte sau că sediul indicat este al unui dezmembrământ al societății pârâte” și a dispus refacerea procedurii de citare a pârâtei la adresa sediului din Elveția, fără a analiza sau aprecia în niciun fel argumentele sale de la paragraful 1.2 din cererea de chemare în judecată și din Răspunsul la întâmpinare, cu privire la existența unei reprezentanțe a pârâtei în România și a posibilității legalei citări a pârâtei la sediul din România, fapt pentru care i-a încălcat dreptul la un proces echitabil, iar încheierea atacată apare ca fiind nemotivată într-unul din aspectele esențiale.

3.16. De asemenea, se observă că, prin sentința civilă atacată, prima instanță i-a respins acțiunea fără a analiza sau aprecia în niciun fel argumentele sale de la paragraful 2.1 din cererea de chemare în judecată, cu privire la calitatea sa de consumator în contractul în litigiu (sfidând pur și simplu jurisprudența Curții în materie), fapt pentru care i-a încălcat dreptul la un proces echitabil, iar hotărârea atacată apare ca fiind nemotivată într-unul din aspectele esențiale.

3.17. Prin urmare, prima instanță a încălcat articolul 6 paragraful 1 din CEDO, dar și dispoziția articolului 425 litera b) NCPC.

3.18. În acest sens, trebuie observat [că] SC Lyonesse România SRL și-a continuat existența sub o nouă denumire – myWorld Retail Services SRL (după cum precizează și pârâta în e-mailul din data de 10 decembrie 2019 [OMISSIS]).

3.19. Chiar dacă pe parcurs SC Lyonesse România SRL și-a schimbat adresa sediului, denumirea și structura asociațiilor, toate aceste modificări nu sunt de natură să modifice calitatea myWorld Retail Services SRL de reprezentant în România al societății Lyonesse Europe AG din Elveția, stabilită de Tribunalul București.

3.20. În plus, drept dovadă că myWorld Retail Services SRL și SC Lyonesse România SRL [sunt] una și aceeași entitate juridică, [OMISSIS] numărul de înregistrare în registrul comerțului și codul unic de identificare (CUI) de dinaintea schimbării denumirii sunt aceleași și după schimbare, și anume J40/9759/2013 și, respectiv, 18512291 [OMISSIS].

3.21. myWorld Retail Services SRL are calitate de reprezentant în România al societății Lyonesse Europe AG din Elveția, întrucât, așa cum a arătat și în cererea de chemare în judecată, contractul în litigiu s-a încheiat de către societatea elvețiană prin intermediul myWorld Retail Services SRL (când această societate exista sub denumirea de SC Lyonesse România SRL) și, în plus, atât derularea contractului (trimiterea dovezilor de plată și a formularelor Avans bon valoric către societatea elvețiană), [cât] și toată corespondența cu societatea elvețiană în legătură cu contractul în litigiu s-au derulat tot prin intermediul myWorld Retail Services SRL.

3.21. Lyonesse Europe AG are în România o reprezentantă permanentă pe bază de contract (mandat) și aceasta este Societatea myWorld Retail Services SRL (cu denumirea anterioară SC Lyonesse România SRL), întrucât, în primul rând, chiar în cuprinsul contractului de adeziune în litigiu, conceput și redactat în întregime de pârâtă, se arată că Lyonesse Europe AG are reprezentanță permanentă în România și aceasta [este] SC Lyonesse România SRL, care funcționează sub denumirea de myWorld Retail Services SRL, astfel: la alineatul 3 din Preambul se specifică: „LYONESS este îndreptățită să aducă sau să valorifice serviciile sale contractuale și pretențiile față de Clientul fidel și prin partenerii locali LYONESS HOLDING, în baza unui mandat, care vor fi activi permanent ca [OMISSIS] reprezentanți ai LYONESS HOLDING. Toate raporturile contractuale ale Clientilor fideli sunt exclusiv față de LYONESS HOLDING și nu față de birourile locale ale acestuia, LYONESS HOLDING răspunzând de activitatea mandatarului [OMISSIS] ca și cum el însuși ar fi îndeplinit acțiunea juridică dată.”

3.22. La punctul 4.1. se specifică: „LYONESS prin mandatarul său LYONESS România SRL [...]”.

În al doilea rând, pe formularul „Comandă – bon valoric” din mijlocul formularului de înscriere [OMISSIS], precum și pe formularul „Comandă-bon valoric” pentru produse ale comerciantului Intersport [OMISSIS], ambele

concepute și redactate în întregime de pârâtă, se arată cu caractere foarte mici, dar descifrabile cu ajutorul unei lupe, că: „Responsabil cu comanda în numele Lyoness Europe AG: SC LYONESS ROMÂNIA SRL, Calea Floreasca nr. 169 A, clădirea A – etajul 3, RO-014459, București. Înreg. cu J05/2279/07.09.2007 la [Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul] Bihor, CUI: 18512291”;

„Comanda se face la SC LYONESS ROMÂNIA SRL, Calea Floreasca nr. 169 A, clădirea A – etajul 3, RO-014459, București, Înreg. cu J05/2279/07.09.2007 la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Bihor, CUI: 18512291, pentru Lyoness Europe AG.”;

3.23. În al treilea rând, la pagina 27 din alt flaiet informativ al pârâtei (numit flaiet nr. 2) [OMISSIS] se arată că „LYONESS este reprezentată în România prin SC Lyoness România SRL...”;

3.24. În al patrulea rând, trebuie observat că, așa cum reiese și din antetul formularului „Comandă – bon valoric” pentru produse ale comerciantului Intersport [OMISSIS] și [de pe] ultima copertă a [flaietelor] nr. 1 și 2 [OMISSIS], Lyoness Europe AG își identifică adresa sediului său principal alături de cea a reprezentanței sale.

3.25. În al cincilea rând, după tastarea oricăreia din paginile de internet ale pârâtei, www.lyoness.ag, www.lyoness.ro și www.lyoness.net (care rezultă și [de pe] ultima copertă a [flaietelor] nr. 1 și 2 [OMISSIS], din punctul 3.4 din CGA și din pagina 46 din „Seminarul dvs. Lyoness day” [OMISSIS] și, respectiv, din extrasul [de pe] pagina web a biroului virtual [OMISSIS]) în vederea accesării biroului virtual (conform punctului 4.5 din CGA), membrii Lyoness din România sub contractul CGA ediția noiembrie 2009 sunt redirecționați către site-ul <https://www.cashbackworld.com/ro>, unde, după accesarea biroului virtual (pe bază de user și parolă), sunt din nou redirecționați către site-ul www.lyoness.net [OMISSIS] unde, accesând secțiunea „contact”, sunt redirecționați către site-ul <https://www.cashbackworld.com/ro/contact> [OMISSIS] unde, [drept] contact, apare myWorld Retail Services SRL, Bulevardul Ion Ionescu de la Brad 1A. Băneasa Airport Tower, etaj 2, sector 1, 013811 București, Tel.: +40311019970. Fax: +40311041036, Email: service.ro@cashbackworld.com (a se vedea extrasul după site-ul pârâtei <https://www.cashbackworld.com/ro/contact> [OMISSIS] și e-mailul primit de la societate în 09.12.2019 [OMISSIS]).

3.26. Mai trebuie remarcat că însăși derularea contractului depinde de existența reprezentanței Lyoness Europe AG în România întrucât, conform articolului 18.4 din contract, membrul Lyoness are dreptul, dar și obligația să întrețină o relație legală cu LYONESS prin intermediul sucursalei sau partenerului Lyoness din țara sa de domiciliu care execută în numele lui Lyoness Europe AG toate serviciile, declarațiile și alte activități rezultate din raportul contractual.

3.27. În același timp, Lyoness Europe AG are în România o reprezentanță pe bază de birou care se află la sediul myWorld Retail Services SRL (cu denumirea anterioară SC Lyoness România SRL), întrucât: în primul rând, chiar la alineatul 3

teza a II-a din Preambulul contractului în litigiu se face referire explicit la biroul său local (cu referire și la biroul din România), acolo unde se arată că: „Toate raporturile contractuale ale clienților fideli sunt exclusiv față de LYONESS HOLDING și nu față de birourile locale ale acestuia”;

3.28. În al doilea rând, pe formularul „Comandă – bon valoric” din mijlocul formularului de înscriere [OMISSIS], precum și pe formularul „Comandă – bon valoric” pentru produse ale comerciantului Intersport [OMISSIS], ambele concepute și redactate în întregime de pârâtă, se arată că „Ridic comanda de la biroul Lyoness: SC Lyoness România SRL, Calea Floreasca nr. 169 A, clădirea A – etajul 3, RO-014459, București, înregistrată cu J05/2279/07.09.2007 la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Bihor, CUI: 18512291, pentru LYONESS HOLDING EUROPE AG”.

3.29. În plus, așa cum rezultă și [din] extrasul de pe site-ul <https://www.cashbackworld.com/ro/contact> cu datele de contact ale reprezentanței pârâte prezentat [OMISSIS] (la care se ajunge accesând secțiunea „contact” din pagina web a biroului virtual [de pe] site-ul pârâtei [OMISSIS], se remarcă [faptul] că biroul funcționează după un program regulat, acesta fiind de luni până joi, între orele 8:30-17 și vineri între 8:30-14, fără pauză.

3.30. Trebuie remarcat că myWorld Retail Services SRL nu a contestat faptul că la adresa sediului ei (oricare ar fi această adresă) funcționează și un birou al Lyoness Europe AG, ba chiar a confirmat existența acestui birou Lyoness la adresa ei, după cum reiese și din conduita acestei societăți. Astfel, [ca] urmare a intenției [reclamantului] de a achiziționa alte bonuri Lyoness adresate biroului Lyoness Europe AG pe adresa de poștă electronică a biroului și a myWorld Retail Services SRL, reprezentanții Lyoness Europe AG [i-au dat reclamantului] lămuririle solicitate în legătură cu respectivele bonuri Lyoness și și-au manifestat disponibilitatea de a primi comanda de bonuri, precum și de [a-i] transmite [reclamantului] bonurile Lyoness [OMISSIS].

3.31. În plus, nu trebuie pierdut din vedere că, în baza principiului derulării cu bună-credință a contractelor, a considerat, încă de la încheierea contractelor, ca fiind corecte toate cele arătate mai sus și stipulate de Lyoness Europe AG în contractele încheiate, aceasta cu atât mai mult cu cât, în toate rândurile când s-a adresat myWorld Retail Services SRL pentru Lyoness Europe AG sau când s-a deplasat la sediul myWorld Retail Services SRL în vederea derulării contractului încheiat cu Lyoness Europe AG, aceasta a acționat de fiecare dată în numele Lyoness Europe AG, conform indicațiilor Lyoness Europe AG menționate de Lyoness Europe AG și în contractele încheiate cu [reclamantul] [OMISSIS] chiar și după data actului constitutiv anexat la întâmpinare - 06.06.2019 [OMISSIS]

3.32. Astfel, myWorld Retail Services SRL a primit (pe e-mailurile ei partenerbusiness@lyoness.ro, office@lyoness.ro, service.ro@cashbackworld.com [de pe] domeniile ei de internet www.lyoness.ro și, respectiv, <https://www.cashbackworld.com/ro>) în numele Lyoness Europe AG comenzi și

formulare de avans bon valoric [OMISSIS], comenzi de bonuri valorice, sesizări în legătură cu contractele încheiate cu Lyoiness Europe AG [OMISSIS]. De asemenea, myWorld Retail Services SRL permite și facilitează logarea la biroul web virtual (pus la dispoziție membrilor Lyoiness de către Lyoiness Europe AG conform articolului 4.5 din CGA ediția noiembrie 2009) pe domeniul de internet al myWorld Retail Services SRL [OMISSIS] care trimite automat la www.lyoiness.net, atât înainte, cât și după data actului constitutiv actualizat al myWorld Retail Services SRL – 06.06.2019 [OMISSIS]. În acest sens trebuie remarcat și faptul că Lyoiness Europe AG l-a notificat în [două] rânduri prin myWorld Retail Services SRL, în principal cu privire la faptul ca trebuie să [țină] legătura cu ea prin myWorld Retail Services SRL, că link-ul site-ului Lyoiness Europe AG s-a modificat, în sensul că este accesibil [la] www.cashbackworld.com, și că societățile myWorld și Lyoiness fac parte din același grup [OMISSIS]. În plus, tot după această dată, [ca] urmare a intenției [reclamantului] de a achiziționa alte bonuri Lyoiness, adresată Lyoiness Europe AG pe adresa de poștă electronică a myWorld Retail Services SRL, această din urma societate i-a dat lămuririle solicitate în legătură cu respectivele bonuri Lyoiness și și-a manifestat disponibilitatea de a primi ea comanda de bonuri, plata acestora în contul ei bancar în numele Lyoiness Europe AG, precum și de a-i transmite bonurile tot în numele Lyoiness [OMISSIS].

3.33. Din comportamentul celor două societăți, constând în reprezentarea, cu acceptul Lyoiness Europe AG, de către myWorld Retail Services SRL în România a intereselor și obligațiilor contractuale ale Lyoiness Europe AG (așa cum a arătat și mai sus), chiar și după data actului constitutiv actualizat al myWorld Retail Services SRL – 06.06.2019, reiese existența unui contract de mandat (expres/tacit) de reprezentare a Lyoiness Europe AG în România de către myWorld Retail Services SRL, în pofida faptului că myWorld Retail Services SRL susține contrariul și lasă să se înțeleagă că, datorită schimbării intervenite în acționariatul societății în data de 06.06.2019 și necomunicate membrilor Lyoiness din România (cu referire la cei [doi] asociați – societățile myWorld Holdings Limited și myWorld International Limited, înregistrate în Londra), nu ar mai fi controlată de Lyoiness Europe AG și că, prin urmare, nu ar mai putea fi o filială a Lyoiness Europe AG (fapt nereal, după cum [se] va arăta mai jos).

3.34. De asemenea, chiar și în ipoteza în care nu ar exista un contract de reprezentare (mandat) legal încheiat a Lyoiness Europe AG în România de către myWorld Retail Services SRL (fosta SC Lyoiness România SRL), în speță funcționează principiul *error communis facit ius* și instituția mandatului aparent, întrucât, prin comportamentul lor, atât reprezentantul (Lyoiness Europe AG), cât și reprezentantul (myWorld Retail Services SRL) l-au determinat pe terțul contractant [reclamantul] să creadă în mod rezonabil că reprezentantul (myWorld Retail Services SRL – fosta SC Lyoiness România SRL) are puterea de a-l reprezenta pe reprezentat (în România) și că acționează în limita puterilor conferite, iar în consecință nici Lyoiness Europe AG [OMISSIS], nici myWorld Retail Services SRL nu se pot prevala de lipsa puterii de a reprezenta.

3.35. Contrar aprecierilor judecătoreiei, myWorld Retail Services SRL are legătură cu Lyonesse Europe AG și este o filială și a Lyonesse Europe AG deoarece este controlată indirect de Lyonesse Europe AG prin acționarul majoritar [OMISSIS], care controlează atât Lyonesse Holding Europe AG (alias Lyonesse Europe AG, după cum [s-a] arătat și la punctul 17 din cererea de chemare în judecată), pe care a și înființat-o, după cum precizează însăși Lyonesse Europe AG la pagina 3 coloana a doua din materialul său informativ „Seminarul dvs. Lyonesse day” [OMISSIS], cât și cele două societăți care dețin toate acțiunile myWorld Retail Services SRL – myWorld Holdings Limited.

3.36. În sensul celor mai sus arătate trebuie reținut și faptul că cele două societăți myWorld mai sus menționate și Lyonesse Europe AG fac parte din același grup, așa cum precizează și Lyonesse Europe AG (a se vedea e-mailul din 12.03.2019 [OMISSIS]), iar cele două societăți au fost înființate relativ cu puțin timp în urmă (în datele de 08.01.2018 și 17.05.2017).

3.37. În susținerea celor arătate la punctele precedente, mai trebuie reținut că, într-un litigiu asemănător dintre un membru Lyonesse și Lyonesse Europe AG, prin rezoluția 4 Ob 69/19d din 28 mai 2019, instanța supremă austriacă din Viena a confirmat o hotărâre importantă și a respins recursul depus de Lyonesse Europe AG și a stabilit, contrar aprecierilor Lyonesse Europe AG, că, și în cazul în care acțiunile filialei locale din Austria a Lyonesse Europe AG, respectiv Lyonesse Austria GmbH (redenumită [OMISSIS] myWorld Austria GmbH), au fost înstrăinate către cele două societăți britanice mai sus menționate (Lyonesse Holding Europe AG și myWorld International Limited), Lyonesse Austria GmbH nu își pierde calitatea de filială/reprezentant al Lyonesse Europe AG. Pentru a pronunța această soluție, instanța supremă austriacă a reținut, în esență, că: 1) Lyonesse Europe AG a dat impresia că filiala era sub supravegherea lor completă și că participa la comunicarea juridică națională prin intermediul filialei lor, care a fost, de asemenea, numită compania de servicii în Termeni și condiții; 2) [c]ontractele cu membrii naționali au fost procesate prin intermediul filialei; 3) [c]el puțin Lyonesse Europe AG a transmis impresia că filiala sa este autorizată să acționeze și să opereze sub numele lor; 4) că reclamantul are dreptul de a efectua tranzacții legale cu Lyonesse Europe AG exclusiv prin intermediul filialei lor, în calitate de companie națională competentă; totodată fiind respinse apărările Lyonesse Europe AG potrivit cărora nu mai avea nimic de a face cu Lyonesse Austria GmbH, deoarece s-a reținut că [acționarul majoritar] a fost socotit „persoană cu control semnificativ” (cel puțin 75 % din acțiuni, cel puțin 75 % din drepturile de vot și dreptul de a nominaliza și demite majoritatea funcționarilor companiilor). Potrivit dispozițiilor articolului 153 și următoarele din NCPC, pentru asigurarea funcției citării părții în procesul civil, legea instituie principiul oficialității și pe cel al legalității procedurilor de citare a părților în proces.

3.38. În mod greșit prima instanța a reținut prin sentința civilă atacată că „prin contractul de mai sus, părțile își oferă reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare în urma unor asocieri de aprovizionare” și că din această cauză nu are calitate de consumator în contractul în litigiu și în consecință clauzele nu

pot fi analizate din perspectiva cerințelor prevăzute de Legea nr. 193/2000 întrucât nu intră în domeniul de aplicare al acesteia deoarece nu este încheiat între un consumator și un profesionist și i-a respins acțiunea.

3.39. În mod greșit prima instanță a apreciat întâmpinarea formulată în cauză și a soluționat cererea de chemare în judecată prin raportare la întâmpinare, deoarece aceasta a fost formulată de myWorld Retail Services SRL, care nu are calitate procesuală în litigiul de față (nefiind nici reprezentant legal al părâtei Lyoness Europe AG, după cum a arătat și judecătoria la prima pagină a sentinței civile atacate), iar toate actele depuse de myWorld Retail Services SRL nu trebuiau luate în considerare.

3.40. În mod suspect de greșit prima instanță a reținut că „prin contractul de mai sus, părțile își oferă reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare în urma unor asocieri de aprovizionare”, deoarece: nicăieri în contractul în litigiu nu apare că (membru/client Lyoness) este asociat cu Lyoness Europe AG în asocieri de aprovizionare. În acest sens, așa cum reiese cu claritate și de la alineatul 2 din Preambulul contractului în litigiu, exista doar o singură asociere de aprovizionare în înțelesul acestui contract, iar această asociere de aprovizionare are ca asociați doar societăți comerciale, și anume: Lyoness Europe AG (numită în continuare în contract LYONESS) și societățile partenere. În plus, așa cum reiese și din alineatul 2 din Preambulul contractului în litigiu, societățile partenere sunt comercianți, fiind numite în continuare în contract Parteneri comerciali.

3.41. De asemenea, mai trebuie remarcat că prin contractul în litigiu este exclusă asocierea la asocierea de aprovizionare definită în contract, întrucât, așa cum reiese și din articolul 2 din contract, părțile contractante sunt: pe de o parte Lyoness Europe AG, iar pe de altă parte Clientul fidel, care, așa cum reiese și din articolul 1.1, este doar cel îndreptățit la a participa la asocierea de aprovizionare derulată de către LYONESS în sensul de a achiziționa mărfuri și servicii de la partenerii comerciali.

3.42. În sensul celor anterior arătate, trebuie remarcat că atât la pagina 10 din contract, cât și pe formularul de adeziune la contract se cere semnătură client. Totodată, așa cum reiese și din articolele 2.2 și 2.3 din contractul în litigiu, Client fidel în înțelesul contractului poate fi atât o persoană fizică cu vârsta de peste 14 ani, cât și o persoană juridică. De asemenea, trebuie reținut că, așa cum reiese atât de la pagina 10 a contractului, cât și din formularul de adeziune, subsemnatul am încheiat contractul în litigiu în calitate de client ca [OMISSIS] simplă persoană fizică (drept dovadă – datele mele de identificare nume, prenume, CNP, domiciliu, care, evident, sunt [date] caracteristice unei simple persoane fizice și nu ale unei persoane juridice).

3.43. Nicăieri în contractul în litigiu nu apare că subsemnatul oferă reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare către Lyoness Europe AG, prima instanță nefiind în măsură să indice în concret pretinsele comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare acordate de el către părâtă.

3.44. În acest sens, trebuie reținut că atâta timp cât nu este comerciant (ci simplă persoană fizică, așa cum a precizat și la paragraful 21 din cererea de chemare în judecată), nu există posibilitatea să ofere reciproc comisioane, reduceri de preț și alte avantaje financiare către Lyoness Europe AG.

3.45. Așa cum a arătat și la paragraful 2.2.1 din cererea de chemare în judecată și în conformitate cu jurisprudența Curții de la punctele 133-154, are calitate de consumator în [contractul] în litigiu întrucât este o simplă persoană fizică și, de asemenea, a încheiat contractul în litigiu tot în calitate de simplă persoană fizică (a se vedea datele mele de identificare – nume, prenume, CNP, domiciliu – din formularul de aderare, care sunt specifice unei simple persoane fizice), astfel că, în contractul în litigiu nu exista posibilitatea și nu acționez în scopuri legale de vreo activitate comercială, industrială sau de producție, artizanală ori liberală în înțelesul Legii nr. 193/2002, întrucât, așa cum reiese și din textele de lege menționate și la punctul 157 din cererea de chemare în judecată și vizând și considerentele și jurisprudența Curții menționată la paragraful 2.1 din aceeași cerere (a se vedea în special jurisprudența Curții de la punctele 142 și 148), astfel de activități sunt specifice numai persoanelor fizice autorizate și celorlalte forme de organizare enumerate la articolul 4 din OUG nr. 44/2008 și la articolul 1 din Legea nr. 26/1990 și implică, în prealabil, autorizarea funcționării și obținerea autorizațiilor, avizelor, licențelor și altele asemenea, prevăzute de lege (conform articolului 6 alineatul (2) din OUG nr. 44/2008), precum și înmatricularea sau, după caz, înregistrarea în registrul comerțului (conform articolului 1 din Legea nr. 26/1990).

3.46. Pentru considerentele detaliate și la punctele 83-85 din cererea introductivă, sintagma „activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale” prevăzută la articolul 2 alineatul (2) din Legea nr. 193/2000 trebuie înțeleasă din perspectiva DCA și în concordanță cu jurisprudența Curții (de exemplu jurisprudența Curții menționată la paragraful 2.1.), adică [drept] activitate exercitată cu titlu profesional (care implică o autorizare).

3.47. Așa cum a detaliat și la punctele 160 [și] 161 din cererea de chemare în judecată, trebuie reținut că nici până la data încheierii contractului în litigiu și nici pe parcursul derulării contractului subsemnatul nu am desfășurat niciun fel de activitate economică cu titlu profesional în înțelesul DCA și nici o activitate comercială, industrială sau de producție, artizanală ori liberală în înțelesul Legii nr. 193/2000 și cu atât mai puțin vreo activitate de intermediere de felul celor ce fac obiectul contractului în litigiu (a se vedea paragraful 2.2.2 din cererea de chemare în judecată) exercitată cu titlu profesional.

În drept: pe dispozițiile articolelor 466-471 și 476-482, ale articolului 425 alineatul (1) litera b) și ale articolului 453 NCPC și toate celelalte dispoziții legale menționate în prezenta.

4. Intimata pârâtă LYONESS EUROPE AG, reprezentată în România de MYWORLD RETAIL SERVICES SRL (fostă SC LYONESS ROMANIA SRL),

a formulat întâmpinare, prin care a solicitat instanței de judecată respingerea apelului, cu consecința menținerii sentinței apelate drept legală și temeinică; obligarea apelantului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea prezentului demers judiciar.

4.1. Sentința apelată este pronunțată cu respectarea prevederilor articolului 425 litera b) din Codul de procedură civilă. Contrar susținerilor apelantului, din lecturarea sentinței apelate rezultă în mod clar că prin conținutul acesteia se face dovada raționamentului pe care instanța de fond l-a avut la pronunțarea hotărârii, instanța nefiind obligată să răspundă fiecărei critici cuprinse în cererea introductivă, neexistând nicio prevedere legală care să impună această obligație. Judecătorul este ținut să răspundă chestiunilor esențiale supuse atenției acestuia, iar hotărârea primei instanțe respectă întru totul această obligație.

4.2. În mod corect prima instanță a reținut că subscrisa nu reprezintă un dezmembrământ a societății Lyoness Europe AG. În fața primei instanțe, OZ a invocat prevederile articolului 155 punctul 3 din Codul de procedură civilă și articolul 43 alineatele (1) și (3) și articolul 44 din Legea nr. 31/1990 susținând, în mod total eronat, că intimata Lyoness Europe AG poate fi citată în România la sediul subscrisei, argumentând că subscrisa ar reprezenta un dezmembrământ al intimatei Lyoness Europe AG.

4.3. În acord cu reținerile primei instanțe, arată că, în realitate, calitatea subscrisei de sucursală sau de dezmembrământ fără personalitate juridică al intimatei, concepută ca modalitate de extindere în teritoriu a activității societății Lyoness Europe AG, nu a fost în vreun fel dovedită de apelant. Simpla susținere în sensul că subscrisa reprezintă Lyoness Europe AG, raportat la probele depuse la dosarul cauzei, respectiv CGA2009, [flaierul] informativ al intimatei și formularul „Comandă-bon valoric”, nu poate conduce la validarea acestei teze.

4.4. Față de susținerile apelantului și având în vedere considerentele legale și doctrinare mai sus citate, arată că subscrisa este o societate cu răspundere limitată, înființată pe teritoriul României, independentă și cu patrimoniu propriu, având drept asociați societățile myWorld International Limited și myWorld Holdings Limited, ambele organizate conform legilor din Marea Britanie și având sediul în Londra, astfel cum rezultă din Actul constitutiv al subscrisei, precum și certificatul constatator deus la dosarul de fond.

4.5. Astfel, rezultă în mod clar [că] myWorld nu este o entitate fără personalitate juridică, nefiind controlată în vreun fel de societatea intimată, având firmă și emblemă proprie, neputând avea calitatea de filială, sucursală, agenție, punct de lucru sau alte asemenea aparținând intimatei. De asemenea, conform articolului 3 din Actul constitutiv, obiectul principal de activitate îl reprezintă activitățile de consultanță pentru afaceri și management.

4.6. În ceea ce privește raporturile dintre subscrisa și Lyoness Europe AG, arată că subscrisa desfășoară în favoarea intimatei activități de marketing și servicii de

publicitate, neputând fi catalogată drept un dezmembrământ conceput ca modalitate de extindere în teritoriu a activității intimatei Lyoness Europe AG.

4.7. În plus, din examinarea tuturor înscrisurilor depuse la dosarul cauzei de apelant, nu rezultă existența vreunui mandat special de reprezentare în instanță pentru intimată, astfel că subscrisa nu poate sta în proces în numele Lyoness Europe AG, aceasta din urmă neputând fi citată în mod legal la sediul subscrisei. Având în vedere că intimata Lyoness Europe AG este o societate cu sediul social în Elveția, în mod corect prima instanță a dispus citarea acesteia conform articolului 156 din Codul de procedură civilă, cu mențiunea de a-și alege un sediu procesual în România, unde urmează să i se facă toate comunicările privind procesul.

4.8. În mod judicios prima instanță a reținut că apelantul OZ [nu] are calitatea de „consumator” în sensul Legii nr. 193/2000, aspect ce exclude aplicabilitatea prevederilor actului normativ menționat, în accepțiunea apelantului, prin încheierea Termenilor și Condițiilor Generale de Afacere pentru clienții Lyoness („TCGA 2009”), care include și Anexa „Restituiri LYONESS și modalități de plată” („Anexa TCGA 2009”), acesta ar fi dobândit calitatea de consumator în raport cu Lyoness Europe AG, aceasta din urmă având calitatea de profesionist.

4.9. Vădit contrar celor menționate de apelant atât în fața primei instanțe de judecată, cât și prin apelul formulat, acesta nu are calitatea de consumator, astfel cum acesta este definit prin Legea nr. 193/2000, și, prin urmare, nu poate uza de această cale judiciară a contestării clauzelor contractuale (abuzive).

4.10. Întreaga argumentație a apelantului cu privire la calitatea acestuia de consumator este fundamentată pe o premisă falsă, câtă vreme modul de funcționare a sistemului de afaceri Lyoness, raportul juridic stabilit între intimată și membrii sistemului, precum și scopul încheierii [c]ontractului cu Lyoness Europe AC sunt definitorii pentru încadrarea contractantului în categoria consumatorilor sau a profesioniștilor.

4.11. Astfel, nu pot fi în vreun fel validate afirmațiile apelantului în sensul că aceasta a contractat cu intimata în considerarea [acestuia] de persoană fizică și în scopul exclusiv al „obținerii unor prețuri mai mici la cumpărăturile mele curente destinate uzului personal sau familial”, întrucât:

(i) [r]elația stabilită între Lyoness Europe AC și membrii sistemului de fidelizare Lyoness, printre care și apelantul, este o relație comercială de afaceri;

(ii) [c]onform principiului de funcționare a sistemului Lyoness, apelantul își desfășoară activitatea economică proprie în mod independent și sistematic, combinând resursele sale sociale și financiare, acesta fiind angajat în activități comerciale în scopul obținerii unor beneficii sub formă de venit pasiv;

(iii) înscrierea în sistemul de fidelizare Lyoness este gratuită, iar activitatea ulterioară a membrului în cadrul sistemului nu este condiționată de plata vreunei

sume. Prin urmare, relația contractuală între membrii Lyonesse și intimată nu implică niciun cost, neputând fi cuantificate eventuale prejudicii produse unui membru. Sumele de bani depuse de membri reprezintă avansuri la propriile cumpărături viitoare, singura obligație asumată a acestora este de a utiliza aceste sume prin programul de fidelizare, respectiv de a efectua propriile cumpărături de la partenerii comerciali ai Lyonesse. Astfel, avansurile la cumpărături reprezintă, astfel cum rezultă din însăși denumirea lor, avansuri, iar nu contravaloarea (prețul) a unor bunuri sau servicii livrate/prestate de Lyonesse;

(iv) [n]u există o achiziție de bunuri sau servicii de la intimată către membrii sistemului Lyonesse, bunurile și serviciile sunt achiziționate de membri direct de la partenerii comerciali ai Lyonesse Europe AG, astfel că raportul juridic se naște direct între acești parteneri comerciali și membrii sistemului Lyonesse;

(v) [a]ctivitatea desfășurată de sistemul de fidelizare Lyonesse nu presupune fabricarea, importul sau comercializarea de bunuri către membrii sistemului Lyonesse. De altfel, se observă că apelantul nu a achiziționat și nici nu a urmărit achiziționarea vreunui bun sau serviciu de la intimată;

(vi) [s]istemul de fidelizare Lyonesse, împreună cu membrii săi, creează o comunitate de cumpărători în scopul obținerii unor beneficii reciproce. Apelantul a beneficiat de avantajele de membru al sistemului de fidelizare Lyonesse, constând în (i) restituiri din cumpărăturile proprii (conform articolului 1.1. din Anexa TCGA 2009), (ii) avantaje extinse de membru din cumpărăturile tuturor membrilor recomandați – bonusul de prietenie (conform articolului 1.2. din Anexa TCGA 2009) și avantajele oferite de statutul de Partener (conform articolului 5 din Anexa TCGA 2009);

(vii) [l]a încheierea Contractelor apelantul a acționat în scopul exercitării unor activități care generează venituri suplimentare și pasive, neputându-se susține că prin aderarea la comunitatea internațională de cumpărători Lyonesse apelantul a urmărit exclusiv obținerea unor discounturi de natura celor oferite de producători și/sau vânzătorii de bunuri și servicii direct cumpărătorilor individuali în spațiile de comercializare fizice și online. Astfel, avantajele de membru al sistemului de fidelizare Lyonesse nu au natura unor reduceri sezoniere acordate de producători/vânzători, ci acestea constau în sume de bani încasate de membri;

(viii) [t]otodată, contrar susținerilor apelantului, scopul acestuia la încheierea Contractului a constat în obținerea unor venituri suplimentare, aspect care rezultă în mod clar din:

- Proba nr. 7 la cererea de chemare în judecată, depusă de apelant – „Seminarul dvs. Lyonesse day”, în partea introductivă a acestuia, a doua liniuță, menționându-se următoarele: „Fiecare client se bucură se avantajul «Bani înapoi la fiecare cumpăratură» și fiecărui interesat de business i se oferă posibilitatea, prin marketing activ de recomandare, să construiască un venit suplimentar și să dezvolte aceasta până la o activitate profesională principală”;

- Conform articolului 3 – Raportul legal din TCGA 2009: „(...) clientul trebuie să se îngrijească singur de impozitarea câștigurilor și comisioanelor obținute, a plăților necesare la contribuțiile de asigurare, precum și prezentarea personală, la termen, a celorlalte acte justificative; [în] acest sens clientul va depune în termen legal la organele fiscale competente declarația 201 „Declarația privind veniturile din străinătate, cod 14.13.01.13/7”.

- Totodată, Anexa la TCGA 2009 cuprinde informațiile necesare constituirii businessului (conform articolului 6 din Anexa la TCGA 2009), modalitățile efective de calcul al beneficiilor obținute de membrii sistemului Lyoness, precum și modalitățile de plată a beneficiilor obținute de membru.

4.12. De vreme ce articolul 2 alineatul (1) din Legea nr. 193/2000 definește „consumatorul” ca fiind persoana care nu acționează în scopuri ce privesc activitatea sa comercială, industrială sau de producție, artizanală ori liberală, și având în vedere scopul avut de apelant la momentul încheierii Contractului, se constată cu ușurință că OZ, în calitate de membru al sistemului Lyoness, nu se încadrează în această categorie.

4.13. Apelantul a acționat, prin contractarea cu Lyoness Europe AG, în scopul expres de a-și suplimenta veniturile, realizând, așadar, o activitate comercială, cunoscând totodată faptul că veniturile realizate de acesta prin sistemul Lyoness sunt impozitate conform legii, având obligația, conform articolului 3 - Raportul legal din TCGA 2009, de a depune personal declarațiile de venit aferente și, în mod corelativ, de a plăti impozit pe venitul realizat.

4.14. În plus, calitatea de comercianți a membrilor sistemului Lyoness a fost constată prin hotărâre irevocabilă dată de Curtea de Apel București în soluționarea unei cereri formulate de un membru al sistemului Lyoness (în baza contractului încheiat cu intimata din prezenta cauză –Lyoness Europe AG) în contradictoriu cu Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor – Comisariatul pentru Protecția Consumatorilor al Municipiului București –Ilfov („ANPC-CPCMB”), prin care se solicită, *inter alia*, modificarea contractelor de adeziune în curs de executare, prin eliminarea clauzelor abuzive. Astfel, prin Decizia nr. 8225/06.11.2014 (depusă la dosar), Curtea de Apel București a reținut poziția ANPC-CPCMB, respectiv că: „Pârâta, legal citată, a depus (...) întâmpinare, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată, reclamanta neavând calitatea de consumator”, iar pe de altă parte a reținut următoarele: „Ca atare, pentru a fi transmisă o reclamație către ECC România, era necesar a se stabili în prealabil calitatea de consumator a reclamantei. În această situație trebuie analizată relația existentă între reclamantă și Lyoness Europe AG. Astfel. Curtea constată ca și instanța de fond că relația contractuală stabilită între persoanele fizice și juridice membri ai sistemului de fidelizare Lyoness și Lyoness Europe AG este o relație comercială de afacere. Sistemul de fidelizare Lyoness reprezintă o comunitate de cumpărători, constituită pe de o parte de persoane fizice și/sau juridice care doresc achiziționarea de bunuri și/sau servicii. Așadar nu Lyoness Europe AG furnizează

aceste bunuri și servicii, ci un alt operator economic. Membrii Lyonesse obțin sume de bani ca urmare a cumpărăturilor efectuate de la partenerii comerciali”.

4.15. De asemenea, relevante în acest sens sunt și considerentele Deciziei civile nr. 311/26.10.2016, irevocabilă, pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. 11339/299/2013 (depusă la dosarul de fond), având ca obiect [o] acțiune în constatare clauze abuzive [ale] contractului încheiat între reclamant[ă] [OMISSIS] (un alt membru al sistemului Lyonesse) și intimata Lyonesse Europe AG, prin care instanța de control judiciar a reținut în rejudecare, prin hotărâre irevocabilă, următoarele aspecte cu privire la caracterul abuziv al clauzelor CGA din noiembrie 2009 (respectiv același contract invocat și de către apelantul din cauza pendinte): „Față de conținutul raportului juridic născut între părți prin semnarea de către recurenta reclamantă a CGA din noiembrie 2009, Tribunalul apreciază că nu ne regăsim în prezența unui contract încheiat între [un] consumator și un profesionist pentru vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii, în înțelesul Legii nr. 193/2000, așa încât clauzele contractuale nu pot fi analizate din perspectiva cerințelor prevăzute de articolul 4 alineatul (1) din legea menționată, întrucât nu intră în domeniul de aplicare al acesteia. Împrejurarea că realizarea obiectului contractului presupune anumite activități conexe desfășurate de recurenta pârâtă în favoarea clienților, respectiv emiterea de bonuri valorice, intermedierea între clienți și partenerii comerciali, servicii de marketing etc. nu conduce la altă concluzie întrucât [acestea] nu constituie obiectul principal al contractului, ci sunt menite exclusiv să asigure realizarea acestuia”.

4.16. Dispozițiile Legii nr. 193/2000 se referă, așadar, strict la relațiile dintre consumatori și profesioniști, iar din examinarea ansamblului circumstanțelor Contractului încheiat de apelant și analiza mijloacelor de probă depuse de acesta, rezultă faptul că obiectul comercial al convenției predomină în contextul general al Contractului, astfel că nu se poate susține că apelantul a acționat în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale, având în vedere scopul apelantului prin încheierea Contractului, respectiv de obținere a unor venituri.

4.17. În concluzie, raportat la termenii folosiți în cuprinsul Contractului, la clauzele acestuia, precum și [la] cuprinsul documentului „Seminarul dumneavoastră Lyonesse Day”, astfel cum s-a arătat mai sus, la scopul urmărit de apelant prin încheierea acestuia, rezultă în mod clar că actele juridice încheiate între părți se încadrează în domeniul activităților comerciale desfășurate de apelant, neputând fi întrunite condițiile cerute de lege în vederea formulării unei astfel de acțiuni, deoarece această posibilitate legală este conferită expres doar consumatorilor în sensul Legii nr. 193/2000, iar OZ nu are o astfel de calitate.

5. La data de 05.05.2021, apelantul reclamant, având în vedere că justa soluționare a litigiului de față depinde de lămurirea unor chestiuni de drept, constând în aceea dacă are sau nu calitate de consumator în contractul în litigiu în înțelesul articolului 2 alineatul (1) din Legea nr. 193/2000 (care transpune în dreptul intern articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE), în temeiul articolului

267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), *solicită instanței să adreseze Curții de Justiție a Uniunii Europene următoarele întrebări:*

[OMISSIS] [întrebările preliminare, în forma propusă de apelantul-reclamant]

6. **Intimata MYWORLD RETAIL SERVICES S.R.L.** a depus la dosar note scrise prin care prin care invocă inadmisibilitatea cererii de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene cu cerere preliminară.

a) în conformitate cu dispozițiile articolului 267 primul paragraf literele (a) și (b) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, Curtea de Justiție a Uniunii Europene este competentă să se pronunțe, cu titlu preliminar, cu privire la: (a) interpretarea tratatelor și (b) validitatea și interpretarea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii. Potrivit articolului 11 din Directiva 93/13/CEE: „Prezenta directivă se adresează statelor membre”. Or, societatea intimată Lyoness Europe AG are sediul în Elveția, stat care nu este membru al UE, nefiind supusă acestei legislații. Țările UE au avut obligația de a transpune în legislația proprie Directiva 93/13/CEE, ceea ce nu se aplică și statului elvețian;

b) în subsidiar, în măsura în care instanța va respinge primul argument, apreciază că cererea formulată de apelant nu este o veritabilă cerere de sesizare a CJUE, prin modul în care au fost formulate cele trei întrebări rezultând în mod clar că apelantul urmărește de fapt soluționarea pe fond a cauzei (dezlegarea fondului cauzei), motiv pentru care în cauză nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de articolul 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene.

7.1. Apelantul reclamant OZ a depus la data de 26.05.2021 Note scrise prin care reiterează solicitarea de a nu se lua în considerare nimic din actele depuse și solicitările formulate în litigiul de față (inclusiv Notele scrise depuse pentru termenul din data de 20.05.2021) de societatea myWorld Retail Services SRL, reprezentată prin societatea de avocați Boanță, Gîdei și Asociații SCP și să se trateze toate acestea ca și cum nu ar exista întrucât societatea myWorld Retail Services SRL nu are nicio calitate procesuală în litigiul de față (aspect necontestat de această societate). În consecință, se impune a fi ignorate și toate cele arătate și solicitate de myWorld Retail Services SRL în cuprinsul Notelor scrise depuse pentru termenul din data de 20.05.2021, inclusiv solicitarea de a se transmite actele de procedură destinate pârâtei Lyoness Europe AG la sediul societății de avocați Boanță, Gîdei și Asociații SCP (remarcându-se că această societate de avocați nu este reprezentantul convențional al societății pârâte Lyoness Europe AG în acest litigiu). Susținerile myWorld Retail Services SRL potrivit cărora Directiva 93/13/CEE se adresează statelor membre și că Elveția (unde are sediul principal pârâta Lyoness Europe AG) nu este stat membru și că nu are obligația transpunerii în legislația internă a acestei directive nu sunt de natură a influența admisibilitatea cererii de sesizare a CJUE.

7.2. Arată că procedura de citare și comunicare a tuturor celorlalte acte de procedură către pârâta Lyoness Europe AG la sediul reprezentantei sale – myWorld Retail Services SRL (fosta Lyoness România SRL) este legală, așa cum a stabilit irevocabil și Tribunalul București. Totodată, contrar aprecierilor myWorld Retail Services SRL, cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) îndeplinește toate condițiile de admisibilitate prevăzute de articolul 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) întrucât, așa cum am mai arătat, este formulată în cadrul unui litigiu aflat pe rolul unei instanțe dintr-un stat membru (respectiv Tribunalul Olt din România), vizează interpretarea unui act al UE, și anume articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE, iar decizia CJUE este necesară pentru aplicarea dreptului UE și, în final, pentru soluționarea cauzei.

7.3. De asemenea, contrar susținerilor myWorld Retail Services SRL, cererea de sesizare a CJUE este o veritabilă cerere în acest sens și nu urmărește soluționarea litigiului pe fond întrucât, prin cererea de sesizare a CJUE, s-au formulat întrebări privind interpretarea articolului 2 litera (b) din Directiva 93/13/CEE, iar prin cererea de chemare în judecată s-a solicitat constatarea caracterului abuziv al unor clauze contractuale.

Dispoziții naționale aplicabile în speță. Jurisprudență națională relevantă

8. Dreptul aplicabil în cauză este reprezentat, în principal, de dispozițiile Legii nr. 193/2000 [OMISSIS] privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori[, republicată], respectiv:

Articolul 1 – (1) Orice contract încheiat între profesioniști și consumatori pentru vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii va cuprinde clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate.

(2) În caz de dubiu asupra interpretării unor clauze contractuale, acestea vor fi interpretate în favoarea consumatorului.

(3) Se interzice profesioniștilor stipularea de clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Articolul 2 – (1) Prin **consumator** se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artisanale ori liberale.

(2) Prin **profesionist** se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artisanale ori liberale, precum și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acesteia.

Articolul 4 – (1) O clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

(2) O clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitate consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele standard preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

(3) Faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor prezentei legi pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de profesionist. Dacă un profesionist pretinde că o clauză standard preformulată a fost negociată direct cu consumatorul, este de datoria lui să prezinte probe în acest sens.

(4) Lista cuprinsă în anexa care face parte integrantă din prezenta lege redă, cu titlu de exemplu, clauzele considerate ca fiind abuzive.

(5) Fără a încălca prevederile prezentei legi, natura abuzivă a unei clauze contractuale se evaluează în funcție de:

- a) natura produselor sau a serviciilor care fac obiectul contractului la momentul încheierii acestuia;
- b) toți factorii care au determinat încheierea contractului;
- c) alte clauze ale contractului sau ale altor contracte de care acesta depinde.

(6) Evaluarea naturii abuzive a clauzelor nu se asociază nici cu definirea obiectului principal al contractului, nici cu calitatea de a satisface cerințele de preț și de plată, pe de o parte, nici cu produsele și serviciile oferite în schimb, pe de altă parte, în măsura în care aceste clauze sunt exprimate într-un limbaj ușor inteligibil.

Articolul 5 – În cazul contractelor standard preformulate, profesionistul are obligația să remită, la cerere, oricărei persoane interesate un exemplar din contractul pe care îl propune.

Articolul 6 – Clauzele abuzive cuprinse în contract și constatate fie personal, fie prin intermediul organelor abilitate prin lege nu vor produce efecte asupra consumatorului, iar contractul se va derula în continuare, cu acordul consumatorului, numai dacă după eliminarea acestora mai poate continua.

Articolul 7 – În măsura în care contractul nu își mai poate produce efectele după înlăturarea clauzelor considerate abuzive, consumatorul este îndreptățit să ceară rezilierea contractului, putând solicita, după caz, și daune-interese

Legea nr. 296/[/2004 privind Codul consumului[, republicată]

Articolul 1 – Prezenta lege, denumită în continuare Codul, are ca obiect reglementarea raporturilor juridice create între operatorii economici și consumatori, cu privire la achiziționarea de produse și servicii, inclusiv a serviciilor financiare, asigurând cadrul necesar accesului la produse și servicii, informării lor complete și corecte despre caracteristicile esențiale ale acestora, apărării și asigurării drepturilor și intereselor legitime ale consumatorilor împotriva unor practici abuzive, participării acestora la fundamentarea și luarea deciziilor ce îi interesează în calitate de consumatori.

Articolul 2 – Prevederile prezentului Cod se aplică comercializării produselor noi, folosite sau recondiționate, și a serviciilor, inclusiv a serviciilor financiare, destinate consumatorilor, contractelor încheiate cu consumatorii, regulilor privind publicitatea produselor și serviciilor, cu excepția produselor și serviciilor care sunt reglementate prin legi speciale, a produselor care se comercializează ca antichități și a produselor necesar a fi reparate sau recondiționate pentru a fi utilizate, cu condiția ca operatorul economic să informeze consumatorul despre aceasta.

Articolul 75 – Orice contract încheiat între comercianți și consumatori, pentru vânzarea de bunuri sau prestarea de servicii, va cuprinde clauze contractuale clare, fără echivoc, pentru înțelegerea cărora nu sunt necesare cunoștințe de specialitate.

Articolul 77 – În caz de dubiu asupra interpretării unor clauze contractuale, acestea vor fi interpretate în favoarea consumatorului.

Articolul 78 – Se interzice comercianților stipularea de clauze abuzive în contractele încheiate cu consumatorii.

Articolul 79 – O clauză contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul va fi considerată abuzivă dacă, prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract, creează, în detrimentul consumatorului și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților.

Articolul 80 – O clauză contractuală va fi considerată ca nefiind negociată direct cu consumatorul dacă aceasta a fost stabilită fără a da posibilitatea consumatorului să influențeze natura ei, cum ar fi contractele preformulate sau condițiile generale de vânzare practicate de comercianți pe piața produsului sau serviciului respectiv.

Articolul 81 – Faptul că anumite aspecte ale clauzelor contractuale sau numai una dintre clauze a fost negociată direct cu consumatorul nu exclude aplicarea prevederilor legale pentru restul contractului, în cazul în care o evaluare globală a contractului evidențiază că acesta a fost prestabilit unilateral de comerciant. Dacă

un comerciant pretinde că o clauză preformulată a fost negociată direct cu consumatorul este de datoria lui să prezinte probe în acest sens.

Anexă

DEFINIȚII

1. **operator economic** – persoana fizică sau juridică, autorizată, care în cadrul activității sale profesionale fabrică, importă, depozitează, transportă sau comercializează produse ori părți din acestea sau prestează servicii;

6. **clauză abuzivă** – clauza contractuală care nu a fost negociată direct cu consumatorul și care prin ea însăși sau împreună cu alte prevederi din contract creează, în detrimentul consumatorilor și contrar cerințelor bunei-credințe, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților;

7. **comerciant** – persoana fizică sau juridică autorizată să desfășoare activitatea de comercializare a produselor și serviciilor de piață;

13. **consumator** – orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale;

14. **contract încheiat cu consumatorii** – contractele încheiate între comercianți și consumatori, inclusiv certificatele de garanție, bonurile de comandă, facturile, borderourile sau bonurile de livrare, biletele, tichetele care conțin stipulări sau referiri la condiții generale prestabilite;

Sunt incidente în cauză și dispoziții ale Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată în Monitorul Oficial nr. 247 din 10 aprilie 2015, respectiv:

Articolul 205 – Scopul și cuprinsul întâmpinării

(1) Întâmpinarea este actul de procedură prin care pârâtul se apără, în fapt și în drept, față de cererea de chemare în judecată.

(2) Întâmpinarea va cuprinde:

- b) excepțiile procesuale pe care pârâtul le invocă față de cererea reclamantului;
- c) răspunsul la toate pretențiile și motivele de fapt și de drept ale cererii;
- d) dovezile cu care se apără împotriva fiecărui capăt din cerere, dispozițiile articolului 194 litera e) fiind aplicabile în mod corespunzător;

Articolul 237 – Scopul și conținutul cercetării procesului

(1) În etapa de cercetare a procesului se îndeplinesc, în condițiile legii, acte de procedură la cererea părților ori din oficiu, pentru pregătirea dezbaterii în fond a procesului, dacă este cazul.

(2) În vederea realizării scopului prevăzut la alineatul (1), instanța:

1. va rezolva excepțiile ce se invocă ori pe care le poate ridica din oficiu;

Articolul 251 – **Lipsa îndatoririi de a proba**

Nimeni nu este ținut de a proba ceea ce instanța este ținută să ia cunoștință din oficiu.

Articolul 255 – **Admisibilitatea probelor**

(2) Dacă un anumit fapt este de notorietate publică ori necontestat, instanța va putea decide, ținând seama de circumstanțele cauzei, că nu mai este necesară dovedirea lui.

Articolul 466 – **Apelul principal. Obiectul**

(1) Hotărârile pronunțate în primă instanță pot fi atacate cu apel, dacă legea nu prevede în mod expres altfel.

(2) Sunt supuse apelului și hotărârile date în ultimă instanță dacă, potrivit legii, instanța nu putea să judece decât în primă instanță.

Articolul 476 – **Efectul devolutiv al apelului**

(1) Apelul exercitat în termen provoacă o nouă judecată asupra fondului, instanța de apel statuând atât în fapt, cât și în drept.

Articolul 479 – **Dispoziții speciale privind judecata**

(1) Instanța de apel va verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță. Motivele de ordine publică pot fi invocate și din oficiu.

(2) Instanța de apel va putea dispune refacerea sau completarea probelor administrate la prima instanță, în cazul în care consideră că sunt necesare pentru soluționarea cauzei, precum și administrarea probelor noi propuse în condițiile articolului 478 alineatul (2).

Articolul 480 – **Soluțiile pe care le pronunță instanța de apel**

(1) Instanța de apel poate păstra hotărârea atacată, situație în care, după caz, va respinge, va anula apelul ori va constata perimarea lui.

(2) În caz de admitere a apelului, instanța poate anula ori, după caz, schimba în tot sau în parte hotărârea apelată.

Dispoziții ale dreptului Uniunii Europene relevante în cauză

Tratatul privind aderarea Republicii Bulgaria și a României la Uniunea Europeană

„Articolul 1

(1) Republica Bulgaria și România devin prin prezentul membre ale Uniunii Europene,

(2) Republica Bulgaria și România devin părți la Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa și la Tratatul de instituire a Comunității Europene a Energiei Atomice, astfel cum sunt acestea modificate sau completate.

(3) Condițiile și aranjamentele referitoare la admitere sunt stabilite în protocolul anexat la prezentul tratat. Dispozițiile acestui protocol fac parte integrantă din prezentul tratat.

(4) Protocolul, inclusiv anexele și apendicele sale, se anexează la Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa și la Tratatul de instituire a Comunității Europene a Energiei Atomice, iar dispozițiile sale devin parte integrantă din aceste tratate.

Articolul 2

(1) În cazul în care Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa nu este în vigoare la data aderării, Republica Bulgaria și România devin părți la tratatele pe care se întemeiază Uniunea, astfel cum sunt acestea modificate sau completate.

În acest caz, articolul 1 alineatele (2)-(4) se aplică de la data intrării în vigoare a Tratatului de instituire a unei Constituții pentru Europa.

(2) Condițiile referitoare la admitere și adaptările tratatelor pe care se întemeiază Uniunea, care decurg în urma aderării și care se aplică de la data aderării până la data intrării în vigoare a Tratatului de instituire a unei Constituții pentru Europa, sunt stabilite în actul anexat la prezentul tratat. Dispozițiile respectivului act fac parte integrantă din prezentul tratat.

(3) În cazul în care Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa intră în vigoare după aderare, protocolul prevăzut la articolul 1 alineatul (3) înlocuiește actul prevăzut la articolul 2 alineatul (2) de la data intrării în vigoare a tratatului menționat. În acest caz, dispozițiile protocolului menționat anterior nu sunt considerate ca producând efecte juridice noi, ci ca menținând, în condițiile stabilite în Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa, în Tratatul de instituire a Comunității Europene a Energiei Atomice și în respectivul protocol,

efectele juridice deja create de dispozițiile actului prevăzut la articolul 2 alineatul (2).

Actele adoptate înainte de intrarea în vigoare a protocolului prevăzut la articolul 1 alineatul (3) în temeiul prezentului tratat sau a actului prevăzut la alineatul (2) rămân în vigoare și își mențin efectele juridice până când aceste acte sunt modificate sau abrogate.

Articolul 3

Dispozițiile privind drepturile și obligațiile statelor membre, precum și atribuțiile și competența instituțiilor Uniunii astfel cum sunt stabilite în tratatele la care Republica Bulgaria și România devin părți se aplică cu privire la prezentul tratat.

Articolul 4

(1) Prezentul tratat se ratifică de înaltele Părți Contractante în conformitate cu normele lor constituționale. Instrumentele de ratificare se depun pe lângă guvernul Republicii Italiene cel târziu la 31 decembrie 2006.

(2) Prezentul tratat intră în vigoare la 1 ianuarie 2007, cu condiția ca toate instrumentele de ratificare să fi fost depuse înaintea acestei date.”

Sunt incidente și dispoziții din Tratatul privind Uniunea Europeană:

Articolul 2

„Uniunea se întemeiază pe valorile respectării demnității umane, libertății, democrației, egalității, statului de drept, precum și pe respectarea drepturilor omului, inclusiv a drepturilor persoanelor care aparțin minorităților. Aceste valori sunt comune statelor membre într-o societate caracterizată prin pluralism, nediscriminare, toleranță, justiție, solidaritate și egalitate între femei și bărbați.”

Articolul 19 [alineatul] (1)

„Curtea de Justiție a Uniunii Europene cuprinde Curtea de Justiție, Tribunalul și tribunale specializate. Aceasta asigură respectarea dreptului în interpretarea și aplicarea tratatelor.

Statele membre stabilesc căile de atac necesare pentru a asigura o protecție jurisdicțională efectivă în domeniile reglementate de dreptul Uniunii.”

Regulamentul (CE) nr. 593/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 17 iunie 2008 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (Roma I)

Articolul 3

Libertatea de alegere

(1) Contractul este guvernat de legea aleasă de către părți. Această alegere trebuie să fie expresă sau să rezulte, cu un grad rezonabil de certitudine, din clauzele contractuale sau din împrejurările cauzei. Prin alegerea lor, părțile pot desemna legea aplicabilă întregului contract sau numai unei părți din acesta.

(2) Părțile pot conveni, în orice moment, să supună contractul altei legi decât cea care îl governa anterior, fie în baza unei alegeri anterioare în temeiul prezentului articol, fie în temeiul altor dispoziții ale prezentului regulament. Orice modificare efectuată de către părți cu privire la legea aplicabilă, care intervine ulterior încheierii contractului, nu aduce atingere validității formei contractului în sensul articolului 11 și nu afectează în mod negativ drepturile terților.

(3) În cazul în care toate elementele relevante pentru situația respectivă, în momentul în care are loc alegerea, se află în altă țară decât aceea a cărei lege a fost aleasă, alegerea făcută de părți nu aduce atingere aplicării dispozițiilor legii acelei alte țări, de la care nu se poate deroga prin acord.

(4) În cazul în care toate elementele relevante pentru situația respectivă, în momentul în care are loc alegerea, se află în unu sau mai multe state membre, alegerea de către părți a unei legi aplicabile, alta decât cea a unui stat membru, nu aduce atingere aplicării în mod corespunzător a dispozițiilor de drept comunitar de la care nu se poate deroga prin convenție, după caz, astfel cum au fost transpuse în statul membru al instanței competente.

(5) Existența și valabilitatea consimțământului părților cu privire la alegerea legii aplicabile se determină în conformitate cu dispozițiile articolelor 10, 11 și 13.

Articolul 6

Contractele încheiate cu consumatorii

(1) Fără a aduce atingere articolelor 5 și 7, contractul încheiat de o persoană fizică într-un scop care poate fi considerat ca neavând legătură cu activitatea sa profesională („consumatorul”) cu o altă persoană, care acționează în exercitarea activității sale profesionale („profesionistul”), este reglementat de legea statului în care își are reședința obișnuită consumatorul, cu condiția ca profesionistul:

- (a) să-și desfășoare activitatea comercială sau profesională în țara în care își are reședința obișnuită consumatorul; sau
- (b) prin orice mijloace, să-și direcționeze activitățile către țara în cauză sau către mai multe țări, printre care și țara în cauză, și ca respectivul contract să se înscrie în sfera activităților respective.

(2) Fără a aduce atingere alineatului (1), părțile pot alege legea aplicabilă unui contract care îndeplinește cerințele prevăzute la alineatul (1), în conformitate cu articolul 3. Cu toate acestea, o astfel de alegere nu poate priva consumatorul de protecția acordată acestuia prin dispoziții de la care nu se poate deroga prin

convenție, în temeiul legii care, în lipsa unei alegeri, ar fi fost aplicabilă în conformitate cu alineatul (1).

(3) În cazul în care cerințele prevăzute la alineatul (1) litera (a) sau (b) nu sunt respectate, legea aplicabilă unui contract încheiat între un consumator și un profesionist se stabilește conform articolelor 3 și 4.

Directiva [93/13/CEE a Consiliului din] 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii

Articolul 1

(1) Scopul prezentei directive este de apropiere a actelor cu putere de lege și actelor administrative ale statelor membre privind clauzele abuzive în contractele încheiate între un vânzător sau furnizor și un consumator.

(2) Dispozițiile prezentei directive nu se aplică clauzelor contractuale care reflectă acte cu putere de lege sau norme administrative obligatorii sau dispozițiile ori principiile din convențiile internaționale la care statele membre sau Comunitatea sunt părți, în special în domeniul transportului.

Articolul 2

În sensul prezentei directive:

- (a) „clauzele abuzive” înseamnă clauzele contractuale definite la articolul 3;
- (b) „consumator” înseamnă orice persoană fizică ce, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale;
- (c) „vânzător sau furnizor” înseamnă orice persoană fizică sau juridică care, în cadrul contractelor reglementate de prezenta directivă, acționează în scopuri legate de activitatea sa profesională, publică sau privată.

Articolul 3

(1) O clauză contractuală care nu s-a negociat individual se consideră ca fiind abuzivă în cazul în care, în contradicție cu cerința de bună-credință, provoacă un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților care decurg din contract, în detrimentul consumatorului.

(2) Se consideră întotdeauna că o clauză nu s-a negociat individual atunci când a fost redactată în prealabil, iar, din acest motiv, consumatorul nu a avut posibilitatea de a influența conținutul clauzei, în special în cazul unui contract de adeziune.

Faptul că anumite aspecte ale unei clauze sau o anumită clauză au fost negociate individual nu exclude aplicarea prezentului articol pentru restul contractului, în

cazul în care o evaluare globală a acestuia indică faptul că este, cu toate acestea, un contract de adeziune.

În cazul în care orice vânzător sau furnizor pretinde că s-a negociat individual o clauză standard, acestuia îi revine sarcina probei.

(3) Anexa conține o listă orientativă și neexhaustivă a clauzelor care pot fi considerate abuzive.

Motivele ce au determinat instanța să formuleze cererea de hotărâre preliminară

9. [OMISSIS]

9.1. Pentru a stabili dacă o clauză contractuală este abuzivă sau nu, instanța trebuie să analizeze dacă: 1. reclamanții au calitatea de consumatori [OMISSIS]; 2. pârâtul are calitatea de profesionist [OMISSIS]; 3. clauza reflectă în ea o dispoziție dintr-un act normativ [OMISSIS]; 4. clauza a fost negociată de părți [OMISSIS]; 5. clauza privește definirea obiectului contractului [OMISSIS]; 6. se invocă caracterul inadecvat al prețului sau remunerației, pe de o parte, față de serviciile sau de bunurile furnizate în schimb pe de altă parte [OMISSIS]; 7. clauza [creează] în detrimentul consumatorului și contrar cerinței bunei-credințe un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților [OMISSIS].

9.2. În ceea ce privește tipul de contract căruia i se aplică dispozițiile privind protecția consumatorilor, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) a arătat că intenția legiuitorului nu a fost aceea de a limita domeniul de aplicare al directivei numai la contractele încheiate între un vânzător și un consumator. În plus, nicio dispoziție din cuprinsul directivei nu precizează căror tipuri de contracte li se aplică aceasta. Deși mai multe considerente ale directivei, cum ar fi al nouălea considerent, subliniază necesitatea de a proteja persoanele care achiziționează bunuri și servicii împotriva abuzului de putere din partea vânzătorului sau a furnizorului, al zecelea considerent al directivei are un conținut mai amplu, prevăzând că normele de drept uniforme în ceea ce privește clauzele abuzive trebuie să se aplice „tuturor contractelor” încheiate între vânzători sau furnizori și consumatori, astfel cum sunt definite la articolul 2 literele (b) și (c) din directivă. Prin urmare, directiva definește contractele cărora li se aplică prin referire la calitatea contractanților, după cum aceștia acționează sau nu acționează în scopuri legate de activitatea lor profesională. Acest criteriu corespunde ideii pe care se bazează sistemul de protecție pus în aplicare prin directivă, și anume aceea că un consumator se găsește într-o situație de inferioritate față de un vânzător sau furnizor în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și nivelul de informare, situație care îl conduce să adere la condițiile redactate în prealabil de vânzător sau furnizor, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea [din 30 mai 2013, Asbeek Brusse și de Man Garabito, C-488/11, EU:C:2013:341]

9.3. Așadar, dispozițiile Legii nr. 193/2000 și ale Directivei 93/13/CEE se aplică tuturor contractelor în care părțile se pot încadra în noțiunile de consumator și profesionist (vânzător sau furnizor) așa cum sunt ele reglementate de aceste dispoziții.

9.4. [OMISSIS] [sunt reproduse definițiile „consumatorului” din Legea nr. 193/200 și din Directiva 93/13]

9.5. [OMISSIS] [sunt reproduse definițiile „profesionistului” din Legea nr. 193/200 și din Directiva 93/13]

9.6. În prezenta cale de atac, dat fiind faptul că atât prima instanță (prin sentința apelată), cât și alte instanțe naționale au conchis că apelantul nu are calitatea de consumator, nu au mai analizat clauzele abuzive invocate de acesta. În această situație, Tribunalul Olt va trebui să procedeze la o analiză în două etape: să verifice calitatea de consumator a reclamantului, prin prisma relației contractuale care a fost stabilită între el și pârât, apoi să decidă cu privire la legea aplicabilă: fie legea elvețiană [OMISSIS], fie legea română, care transpune Directiva 93/13/CEE. Abia ulterior instanța, în funcție de răspunsul ce urmează a-l furniza Curtea de Justiție a Uniunii Europene, va avea posibilitatea să verifice conținutul clauzelor criticate ca abuzive.

Opinia instanței naționale

10.1. Dată fiind necesitatea unei juste soluționări a litigiului aflată în strânsă legătură cu lămurirea unor chestiuni de drept, constând în aceea dacă are sau nu calitate de consumator, instanța își va formula sintetic opinia. Constată, astfel, că articolul 267 TFUE stabilește competența Curții de Justiție a Uniunii Europene de a se pronunța, cu titlu preliminar, atât în ceea ce privește *interpretarea tratatelor*, cât și în ceea ce *privește validitatea și interpretarea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii*. În cazul în care o asemenea chestiune se invocă în fața unei instanțe dintr-un stat membru, această instanță poate, în cazul în care apreciază că o decizie în această privință îi este necesară pentru a pronunța o hotărâre, să ceară Curții să se pronunțe cu privire la această chestiune.

10.2. Instanța română de trimitere apreciază că apelantul-reclamant are calitatea de consumator, fiind cetățean al unui stat membru [al Uniunii] care a adoptat o legislație în scopul asigurării unei protecții sporite consumatorilor. Chiar dacă în contract este inserată o clauză contractuală care declară aplicabilă legea elvețiană, inclusiv aceasta poate fi analizată din perspectiva clauzelor abuzive. În fine, chiar dacă apelantul beneficiază de reduceri comerciale și de la comercianți aflați în relație contractuală cu respectiva societate (numiți Parteneri comerciali Lyonesse), important rămâne faptul că este parte a unui convenții în cadrul căreia acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale. Însăși prezența sa în contract face posibilă derularea activității Lyonesse și a sistemului său de servicii.