

CINE ESTE, DE FAPT, CONSUMATORUL EUROPEAN?

Prof. univ. dr. Carmen Tamara UNGUREANU
Universitatea "Alexandru Ioan Cuza" din Iași Facultatea de Drept

Abstract

To answer the question "Who is the European consumer anyway?" the notion of consumer and its types will be clarified first, as used in the European legislation and in the interpretation of the CJEU (in matters of jurisdiction), and then the need for legal protection of the consumer and the reasons or causes underlying it will be established. Finally, in conclusions, the European consumer will be "unmasked", by asking whether the consumer protection rules, in certain cases, do not produce results contrary to the purpose for which they were adopted.

Keywords: *European consumer, consumer types, consumer protection.*

Introducere

Consumatorul și protecția acestuia fac parte dintre preocupările centrale ale legiuitorului european. Dreptul european al consumului reprezintă o „construcție” care a început acum patru decenii și care este în continuă consolidare, conținând directive și regulamente, interpretate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (în continuare, CJUE)².

În repetate rânduri, CJUE a fost solicitată să interpreteze noțiunea de consumator, așa cum apare în instrumentele europene, inclusiv în regulamentele din materia dreptului internațional privat european, în special în Regulamentul Bruxelles I bis³, care privește competența jurisdicțională. Soluțiile pronunțate în unele dintre aceste cazuri au condus la întrebarea formulată în titlul acestei lucrări. Pentru a da un răspuns, vor fi clarificate mai întâi, noțiunea de consumator și tipurile acestuia,

¹ C.T. Ungureanu este profesor la Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, email: carmen.ungureanu@uaic.ro.

² M. Đurović, *Adaptation of Consumer Law to the Digital Age: EU Directive 2019/2161 on Modernisation and better Enforcement of Consumer Law*, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LXVIII, 2/2020, pp. 62-63, DOI: 10.5937/AnaliPFB2002062D.

³ Regulamentul (UE) nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 decembrie 2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, publicat în J.O. L 351/1 din 20 decembrie 2012.

așa cum apar în legislația europeană și în interpretarea CJUE (în materia competenței jurisdicționale), pentru ca apoi să fie stabilită nevoia de protecție juridică a consumatorului și motivele ori cauzele care stau la baza acesteia. În final, răspunsul la întrebarea „cine este consumatorul european”, va fi desprins din analiza realizată.

1. Noțiunea de consumator în legislația europeană

Noțiunea de consumator are aceeași semnificație în toate reglementările europene, cu diferite oscilații, care au legătură cu domeniul reglementat, dar care nu îi schimbă înțelesul. Astfel, consumatorul este persoana care încheie contracte într-un scop care se poate considera că se situează în afara domeniului său profesional [art. 17 (1) din Regulamentul Bruxelles I bis].

Această persoană este numai *persoana fizică*. Rezultă clar această caracteristică, de exemplu, și din Regulamentul Roma I cu privire la legea aplicabilă obligațiilor contractuale⁴, în care consumatorul este o *persoană fizică* ce contractează, într-un scop care poate fi considerat ca neavând legătură cu activitatea sa profesională, cu o altă persoană, care acționează în exercitarea activității sale profesionale [art. 6 (1)]. Noțiunea de consumator este definită în mod similar și în alte instrumente europene; de exemplu, în Directiva 93/13/CEE privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii⁵, *consumator* înseamnă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale [art. 2 (b)]. În Directiva privind practicile comerciale neloiale⁶ „consumator» înseamnă orice persoană fizică ce acționează, în legătură cu practicile comerciale reglementate de prezenta directivă, în scopuri care nu se încadrează în activitatea sa comercială, industrială, artizanală sau liberală” [art. 2 (a)].

În legislația română, consumatorul are o accepțiune mai largă; potrivit punctului 13 din anexa la Codul consumului⁷, *consumator* este orice persoană fizică sau *grup*

⁴ Regulamentul (CE) nr. 593/2008 al Parlamentului European și al Consiliului privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (Roma I), publicat în J.O. L 177 din 4 iulie 2008.

⁵ Publicată în J.O. L 95 din 21 aprilie 1993, cu modificările ulterioare.

⁶ Directiva 2005/29/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 mai 2005 privind practicile comerciale neloiale ale întreprinderilor de pe piața internă față de consumatori și de modificare a Directivei 84/450/CEE a Consiliului, a Directivelor 97/7/CE, 98/27/CE și 2002/65/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului și a Regulamentului (CE) nr. 2006/2004 al Parlamentului European și al Consiliului („Directiva privind practicile comerciale neloiale”), publicată în J.O. L 149/22 din 11 iunie 2005. Directiva a fost transpusă în legislația din România prin Legea nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților în relația cu consumatorii și armonizarea reglementărilor cu legislația europeană privind protecția consumatorilor (M. Of. nr. 899 din 28 decembrie 2007, cu modificările și completările ulterioare).

⁷ Legea nr. 296/2004, M. Of. nr. 224 din 24 martie 2008, cu modificările și completările ulterioare.

de persoane fizice constituite în asociații, care acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale.

Accepțiunea noțiunii de consumator este intens dezbătută în literatura juridică, unde sunt analizate diferitele „fețe”⁸ sau tipuri ale consumatorului european.

2. Tipuri de consumatori

Nu orice consumator este protejat? Există mai multe tipuri de consumatori?

Realitatea este că în dreptul european există o percepție diferită asupra noțiunii de consumator în *dreptul procesual* față de *dreptul material/substanțial*. Dacă în *dreptul procesual*, consumator este orice persoană fizică ce acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale, în *dreptul material european*, consumatorul are în plus și alte caracteristici, care sunt avute în vedere atunci când i se acordă protecție. În principal, este vorba despre așa-zisul *consumator mediu*.

În literatura juridică autohtonă s-a apreciat că „o analiză sectorială a reglementărilor și jurisprudenței identifică o varietate de portrete ale «consumatorului mediu»: consumatorul este protejat în calitatea sa de consumator vulnerabil (în Directiva privind practicile comerciale neloiale), de consumator imprudent (în Directiva cu privire la mărci), de consumator ignorant (în Directiva MiFID privind piețele instrumentelor financiare), de consumator neglijent (în Directiva privind serviciile de plată) și, în fine, de consumator cu un nivel de cunoștințe inferior profesionistului (în Directiva privind clauzele abuzive)”⁹.

În Directiva privind practicile comerciale neloiale, considerată unul dintre cele mai importante instrumente europene în materia protecției consumatorilor¹⁰, apare noțiunea de *consumator mediu* într-o triplă ipostază: consumatorul mediu standard, consumatorul mediu țintit (*targeted*) și consumatorul mediu vulnerabil¹¹. Niciuna dintre aceste noțiuni nu este definită (deși din considerentele directivei rezultă că este vorba despre consumatorul *suficient de bine informat și de atent, ținând seama*

⁸ Pentru a enumera doar o infimă parte a literaturii juridice care tratează această temă: P. Cartwright, *The consumer image within EU law*, pp. 199-221, în C. Twigg-Flesner, *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law*, Edward Elgar Publishing, 2016, ebook; V. Mak, *The consumer in European regulatory private law. A functional perspective on responsibility, protection and empowerment*, pp. 381-400, în D. Leczykiewicz, & S. Weatherill (Eds.), *The Image (s) of the Consumer in EU Law: Legislation, Free Movement and Competition Law*, Hart Publishing, 2016; L. Bercea, *Standardul „consumatorului mediu” și consimțământul pentru prelucrarea datelor cu caracter personal*, în *Revista Română de Drept Privat*, nr. 1/2018, accesibilă pe sintact.ro.

⁹ L. Bercea, *op. cit.*, sintact.ro, p. 4.

¹⁰ P. Cartwright, *op. cit.*, pp. 199-200.

¹¹ „Standard average consumer”, „average targeted consumer”, „average vulnerable consumer” (în acest sens, V. Mak, *op. cit.*, p. 386; P. Cartwright, *op. cit.*, pp. 200-201).

de factori sociali, culturali și lingvistici)¹², lăsându-se pe seama instanțelor judecătorești și autorităților naționale, sarcina interpretării reacției tipice a consumatorului mediu într-o situație dată, în funcție de jurisprudența CJUE.

La nivelul statelor membre însă, „referirile la acest standard [al consumatorului mediu] în jurisprudențele naționale europene sunt puțin frecvente și mai degrabă formale, ceea ce trădează lipsa de relevanță pentru judecător”¹³.

Nu vom insista asupra „fețelor” consumatorului mediu, ci ne vom concentra atenția asupra abordării CJUE referitoare la noțiunea de consumator, mai ales, *în plan procesual*, al stabilirii competenței în dreptul internațional privat european; de altfel, sursa întrebării la care ne-am propus să răspundem (cine este, de fapt, consumatorul european) se regăsește în câteva hotărâri recente ale CJUE în această materie.

3. Noțiunea de consumator în accepțiunea CJUE

CJUE a interpretat noțiunea de consumator în numeroase hotărâri.

CJUE a arătat în cauza *Bertrand c. Ott* (C-150/77) că prevederile din art. 17-19 din Regulamentul Bruxelles I bis privesc cumpărătorii având nevoie de protecție față de vânzători, ei fiind consumatori finali cu caracter privat, neangajați în cadrul cumpărării de produse în rate¹⁴, în activități comerciale sau profesionale.

În cauza *Gruber c. BayWa* (C-464/01) CJUE a hotărât că, în cazul în care o persoană încheie un contract, *parțial în scop profesional și parțial într-un scop străin activității sale profesionale*, normele protective de competență nu sunt aplicabile

¹² Considerentul 18 la Directiva 2005/29 privind practicile comerciale neloiale: „Este oportună protejarea tuturor consumatorilor împotriva practicilor comerciale neloiale. Cu toate acestea, Curtea de Justiție a estimat, atunci când a hotărât cu privire la aspectele legate de publicitate după transpunerea Directivei 84/450/CEE, că este necesar să se examineze efectele lor asupra unui consumator tipic fictiv. În conformitate cu principiul proporționalității și pentru a permite aplicarea efectivă a măsurilor de protecție care decurg din acesta, directiva ia drept criteriu de evaluare consumatorul mediu, care este suficient de bine informat și de atent, ținând seama de factori sociali, culturali și lingvistici, conform interpretării Curții de Justiție, dar conține și dispoziții care au ca scop prevenirea exploatării consumatorilor ale căror caracteristici le conferă o vulnerabilitate sporită la practicile comerciale neloiale. În cazul în care o practică comercială se adresează doar unui anumit grup de consumatori, cum sunt copiii, este oportun ca impactul acesteia să fie evaluat din perspectiva membrului mediu al grupului. În consecință, este oportun să se includă în lista practicilor neloiale în toate situațiile o dispoziție care, fără să impună o interdicție totală a publicității adresate copiilor, să îi protejeze împotriva îndemnurilor directe de a cumpăra. Noțiunea de consumator mediu nu este o noțiune statistică. Instanțele judecătorești și autoritățile naționale vor trebui să își exercite propria capacitate de a judeca, având în vedere jurisprudența Curții de Justiție, pentru a stabili reacția tipică a consumatorului mediu într-o situație dată”.

¹³ L. Bercea, *op. cit.*, p. 9.

¹⁴ În cadrul contractului de vânzare-cumpărare cu plata prețului în rate, consumatorii pot să apară numai în calitate de beneficiari și nu în calitate de profesioniști, cum este vânzătorul sau banca ce acordă credite în acest scop.

decât dacă folosința profesională este marginală și are un rol neglijabil în contextul general al contractului (deci, numai dacă predomină aspectul extraprofesional). Consumatorul este acela care trebuie să facă dovada că folosința în scop profesional este marginală¹⁵.

În cauza *Shearson Lehman Hutton* (C-89/91) CJUE a stabilit că normele protective de competență au fost elaborate în vederea protecției consumatorului, ca *parte slabă din punct de vedere economic și cu mai puțină experiență în materie juridică* decât co-contractantul său (profesionistul)¹⁶.

În cauza *Kamenova* (C-105/17), CJUE a apreciat că, față de un comerciant, consumatorul se găsește într-o poziție de inferioritate, prin aceea că trebuie să fie considerat *mai puțin informat, mai slab din punct de vedere economic și mai puțin experimentat din punct de vedere juridic* decât cocontractantul său¹⁷. În hotărârea *Karel de Grote* (C-147/16), CJUE a stabilit că un consumator se găsește într-o situație *de inferioritate față de un profesionist în ceea ce privește atât puterea de negociere, cât și nivelul de informare*, situație care îl determină să *adere la condițiile redactate în prealabil de profesionist, fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora*¹⁸.

În cauza *Costea c. Volksbank România* (C-110/14), CJUE, după ce a reiterat 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 acestora¹⁹, a apreciat că noțiunea de consumator are un *caracter obiectiv și este independentă de cunoștințele concrete pe care persoana în cauză le poate avea sau de informațiile de care această persoană dispune în mod real*²⁰. Astfel, un avocat care încheie, cu o persoană fizică sau juridică ce acționează în scopuri legate de activitatea sa profesională, un contract care, în special ca urmare a inexistenței unei legături cu activitatea cabinetului său, nu este legat de exercitarea profesiei de avocat se află, față de această persoană, într-o situație de inferioritate; chiar dacă s-ar considera că un avocat dispune de un nivel ridicat de competențe tehnice, aceasta nu ar permite să se prezume că nu este o parte defavorizată în raport cu un vânzător sau furnizor; situația de inferioritate a consumatorului față de vânzător sau furnizor privește atât nivelul de informare al consumatorului, cât și puterea sa de negociere în prezența unor condiții redactate în prealabil de

¹⁵ A se vedea P. Stone, *EU Private International Law*, 2nd ed., Ed. Edward Elgar Publishing, 2010, Cheltenham, UK, p. 132.

¹⁶ Punctul 18 din hotărâre.

¹⁷ Punctul 34 din hotărâre. În același sens, hotărârea *Zentrale zur Bekämpfung* (C-59/12), punctul 35.

¹⁸ Punctul 54 din hotărâre.

¹⁹ Punctul 18 din hotărâre.

²⁰ Punctul 21 din hotărâre.

vânzător sau furnizor și asupra conținutului cărora acest consumator nu poate exercita o influență²¹.

În cauza *Petruchová c. FIBO* (C-208/18), CJUE a apreciat că noțiunea de *consumator* trebuie să fie interpretată în mod restrictiv, prin referire la poziția persoanei respective într-un anumit contract, în raport cu natura și cu finalitatea acestuia, iar *nu la situația subiectivă a persoanei* în cauză, una și aceeași persoană putând fi considerată consumator în cadrul anumitor operațiuni și operator economic în cadrul altor operațiuni. Noțiunea de consumator este definită în opoziție cu noțiunea de operator economic și are un *caracter obiectiv*, fiind independentă de cunoștințele și de informațiile de care persoana în cauză dispune în mod real²². Curtea a dedus că numai contractele încheiate în afara și independent de orice activitate sau finalitate de natură profesională, în scopul exclusiv de satisfacere a propriilor necesități de consum privat ale unui individ, fac parte din regimul particular de protecție a consumatorului *ca parte considerată defavorizată*²³. Factori precum valoarea operațiunilor efectuate în temeiul unor contracte precum contractele financiare pentru diferențe (CFD), *importanța riscurilor de pierderi financiare* legate de încheierea unor astfel de contracte, *eventuale cunoștințe sau competența persoanei respective* în domeniul instrumentelor financiare ori *comportamentul său activ* în cadrul unor astfel de operațiuni sunt, în principiu, nerelevante pentru calificarea unei persoane ca fiind consumator²⁴. În opinia avocatului general Evgeni Tanchev, exprimată în legătură cu cauza *Petruchová*, o persoană nu trebuie să piardă calitatea de consumator dacă profitul realizat pe piața FOREX reprezintă cea mai mare parte a veniturilor sale. În caz contrar, nu ar fi respectat principiul egalității de tratament, întrucât ar putea conduce la situația în care, dacă un investitor milionar și un investitor din clasa mijlocie ar transmite o dispoziție de aceeași valoare pe piața FOREX și dacă ar obține același profit, cel dintâi ar fi considerat consumator, în timp ce celui din urmă i-ar fi refuzată această calitate²⁵.

O abordare similară a avut CJUE în cauza *AU c. Reliantco Investments* (C-500/18), hotărâre pronunțată după soluția *Petruchová*, în care a stabilit că factori precum faptul că o persoană a efectuat un număr ridicat de tranzacții într-un interval de timp relativ scurt sau că a investit sume importante în aceste tranzacții sunt, în principiu, lipsite de relevanță pentru calificarea ei ca având calitatea de consumator. Nici faptul că aceeași persoană este un „client obișnuit”, în sensul Directivei 2004/39/CE privind piețele instrumentelor financiare, nu prezintă relevanță²⁶.

²¹ Punctele 26 și 27 din hotărâre.

²² Punctul 55 din hotărâre.

²³ Punctele 41 și 42 din hotărâre.

²⁴ Punctul 59 din hotărâre.

²⁵ Punctul 52 din concluziile avocatului general.

²⁶ Din dispozitivul hotărârii.

Persoana calificată de CJUE ca fiind consumator a realizat un profit de 644.413,53 USD (aproximativ 605.680 de euro) provenind din 197 de tranzacții efectuate în perioada cuprinsă între luna noiembrie 2016 și 13 ianuarie 2017, dintre care doar șase au fost contestate²⁷.

În una dintre cele mai recente cauze, pronunțată pe 10 decembrie 2020, cauza *AB și BB c. Personal Exchange International Limited* (C-774/19), CJUE, pe aceeași linie de raționament, a stabilit că o persoană fizică cu domiciliul într-un stat membru, care, pe de o parte, a încheiat cu o societate cu sediul în alt stat membru un contract pentru a juca *pocher pe internet* ce cuprinde condiții generale stabilite de aceasta din urmă și, pe de altă parte, nu a declarat în mod oficial o astfel de activitate și nici nu a oferit-o unor terți ca serviciu cu plată, nu își pierde calitatea de consumator, *chiar dacă această persoană joacă acest joc un număr mare de ore zilnic, în mod regulat, deține cunoștințe extinse și obține câștiguri importante din acest joc*²⁸. În perioada cuprinsă între 31 martie 2010 și 10 mai 2011, B.B. a câștigat aproximativ 227.000 de euro jucând pocher pe site-ul pârâtului²⁹.

Având în vedere jurisprudența CJUE în care a fost calificată noțiunea de consumator, reiese că *singura condiție* ca o persoană fizică să fie considerată consumator este să fi încheiat contracte într-un *scop care se află în afara domeniului său profesional, ca aderent în contracte de adeziune. Cunoștințele* persoanei fizice în domeniul în care contractează, *competențele sale, riscurile* pe care și le asumă, sumele mari pe care le vehiculează nu prezintă relevanță, deoarece niciun text european nu impune un anumit comportament al consumatorului ori un prag valoric al contractelor încheiate de acesta sau ca acesta să acționeze cu prudență și diligență³⁰.

Prin urmare, în materia competenței jurisdicționale, consumatorul este protejat în orice situație s-ar afla. Ideea de *consumator mediu* din dreptul material nu este avută în vedere. De altfel, „[î]n cheia în care este tratat «consumatorul de clauze contractuale», în principiu, vulnerabilitățile situaționale nu interesează, deci nici avantajele situaționale. Chiar dacă este «normal informat și suficient de atent și de avizat», consumatorul are nevoie de protecție, pe fondul lipsei puterii de negociere cu profesionistul”³¹. „Or, în absența aplicării standardului «consumatorului mediu», protecția acordată de lege consumatorilor tinde să devină o supraprotecție”³².

În acest context ne întrebăm dacă nu cumva, la nivelul jurisprudenței CJUE, se face confuzie între consumator și aderent. Această confuzie, dacă există, ar putea

²⁷ Punctul 32 din hotărâre.

²⁸ Din dispozitivul hotărârii.

²⁹ Punctul 13 din hotărâre.

³⁰ Punctul 55 din concluziile avocatului general Evgeni Tanchev în cauza Petruchová.

³¹ L. Bercea, *op. cit.*, p. 9.

³² *Ibidem*.

avea la bază ignorarea *scopului original* al protecției consumatorului. Care este scopul protecției consumatorului sau, altfel spus, de ce are nevoie consumatorul european de protecție?

4. De ce are nevoie consumatorul european de protecție?

De regulă, de protecție au nevoie persoanele vulnerabile. Pot exista mai multe surse de vulnerabilitate: surse *intrinseci*, precum vârsta fragedă, vârsta înaintată, deficiențe fizice, deficiențe psihice și surse *extrinseci*, precum vulnerabilitatea datorată situației sociale, economice, culturale, politice, familiale, datorată unui dezechilibru de natură contractuală ș.a.³³. Este consumatorul o persoană vulnerabilă, care are nevoie de protecție?

A fi vulnerabil înseamnă a fi susceptibil de a fi rănit, adică de a fi victimă a unei atingeri aduse sănătății, patrimoniului, bunurilor ori intereselor persoanei³⁴. Protecția consumatorului a avut la origini ideea că acesta trebuie protejat pentru că nu se poate apăra, nu este destul de bine înarmat pentru a face față confruntării cu partenerul său contractual, profesionistul³⁵. Legea are ca principală funcție protejarea celor slabi față de cei puternici³⁶. Cum profesionistul deține o oarecare putere economică, consumatorul apare ca fiind slab din punct de vedere economic și deci, vulnerabil în raporturile sale cu profesionistul³⁷. Vulnerabilitatea sa contractuală este *prezumată*, indiferent de orice criterii obiective de determinare a acestei stări (de vulnerabilitate), care, prin natura ei, poate avea un conținut subiectiv³⁸; reglementările protective (de ordine publică) au ca scop principal *restabilirea echilibrului contractual dintre consumator și profesionist*³⁹.

³³ Pentru o prezentare detaliată a vulnerabilității persoanei fizice, a se vedea L. Dutheil-Warolin, *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, thèse de doctorat, 2004, material disponibil online la adresa: <http://www.theses.fr/2004LIMO0499>, consultat la 10.8.2021.

³⁴ J.P. Chazal, *Vulnérabilité et droit de la consommation*, Colloque sur la vulnérabilité et le droit, 2000, Université P. Mendès-France, Grenoble II, France, p. 1, disponibilă online la: <https://hal-sciencespo.archives-ouvertes.fr/hal-01053489>, consultată la 14.08.2021.

³⁵ J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 2.

³⁶ J. Calais-Auloy, F. Steinmetz, *Droit de la consommation*, Précis Dalloz, ed. a 4-a, 1996, nr. 18.

³⁷ J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 3.

³⁸ F. Fiechter-Boulevard, *La notion de vulnérabilité et sa consécration par le droit*, p. 19, în Frédérique Cohet-Cordey, *Vulnérabilité et droit: le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Presses universitaires de Grenoble, 2000, Collection de l'École doctorale Droit, science politique, relations internationales, material disponibil online la adresa: <https://hal.univ-grenoble-alpes.fr/hal-02298747>, consultat la 15.08.2021.

³⁹ D. Bazin-Beust, *Les grandes évolutions du droit de la consommation*, Fédération Française du Bâtiment « Constructif », 2021/2 N° 59, p. 17, material disponibil online la adresa: <https://www.cairn.info/revue-constructif-2021-2-page-16.htm>, consultat la 15.08.2021; V. Lamanda, *Le droit français et européen de la consommation*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009, p. 184.

Vulnerabilitatea are ca sursă *inferioritatea* consumatorului în raport cu profesionistul⁴⁰, inferioritate pe plan economic și pe plan cognitiv/informațional: din punct de vedere economic, profesionistul este superior consumatorului deoarece desfășoară o activitate economică, cu scopul de a obține profit, în care sunt angrenate persoane și bunuri. Consumatorul contractează în scopul de a-și satisface un interes personal sau familial⁴¹. În comparație cu profesionistul care încheie o pluralitate de contracte identice/similare cu diverși consumatori, consumatorul încheie contracte izolate. *Caracterul obișnuit și organizat al activității desfășurate îl face pe profesionist superior consumatorului*⁴².

De asemenea, contractele de consum sunt *contracte de adeziune*, pe care le impune profesionistul, iar consumatorul fie le acceptă, fie nu contractează, el neavând capacitatea de a negocia clauzele contractuale, pe care profesionistul le-a preredactat, investind resurse în acest scop.

În ceea ce privește *inferioritatea cognitivă*, profesionistul este specialistul, iar consumatorul profanul, care nu are suficiente informații cu privire la contractele pe care le încheie.

Vulnerabilitatea consumatorului este o *vulnerabilitate relațională*, adică el este vulnerabil numai în raport cu profesionistul⁴³, nu în raport cu o altă persoană care contractează în scop privat, și care ar putea fi considerată și ea consumator.

Protecția consumatorului are, deci, la bază o dublă probabilitate: probabilitatea că acesta se găsește într-o situație de inferioritate în raport cu profesionistul și probabilitatea că profesionistul are tendința să abuzeze de poziția sa de superioritate în detrimentul consumatorului, care este într-o poziție vulnerabilă⁴⁴.

Prin urmare, *scopul protecției consumatorului a fost și ar trebui să rămână protejarea unei persoane fizice vulnerabile*. Când consumatorul nu este vulnerabil, se justifică protecția lui? Nu cumva, în lipsa stării de vulnerabilitate, protecția apare ca fiind o favoare excesivă, un privilegiu suspectat de corporatism⁴⁵?

Vulnerabilitatea consumatorului este probabilă, dar nu este invariabilă⁴⁶. Consumatorul nu este întotdeauna persoana slabă și ignorantă, lipsită de mijloace economice și fără cunoștințe. *Protecția generală și abstractă* a consumatorului apare ca fiind *injustă*, deoarece protejează și consumatori care nu au nevoie de protecție. Această injustețe își are originea tocmai în caracterul abstract al protecției: consumatorul este *presumat irefragabil* slab, iar profesionistul este *presumat irefragabil*

⁴⁰ M. Campo Comba, *The Law Applicable to Cross-border Contracts involving Weaker Parties in EU Private International Law*, Springer Nature Switzerland, 2021, ebook, p. 17.

⁴¹ J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 5.

⁴² J. Calais-Auloy, Frank Steinmetz, *op. cit.*, p. 4.

⁴³ J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 6.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 7.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

*puternic*⁴⁷. Iar acest lucru poate conduce la a privilegia consumatorul, care nu este vulnerabil⁴⁸.

De fiecare dată când protecția juridică este abstractă și generală, adică fără să fie proporțională cu starea de vulnerabilitate reală a consumatorului, este injustă, este o protecție oarbă de care beneficiază persoanele ce nu se află într-o stare de inferioritate reală⁴⁹. Acest tratament injust are două *efecte principale*: pe de o parte, persoanele experimentate, cu cunoștințe și care nu se află într-o stare de inferioritate au tendința de a ascunde reaua lor credință sub masca consumatorului, iar pe de altă parte, consumatorii simțindu-se universal și în mod arbitrar protejați, devin iresponsabili⁵⁰.

Prin urmare, este necesară o analiză de la caz la caz, concretă a vulnerabilității consumatorului și nu una abstractă. În plus, prezumția vulnerabilității consumatorului ar trebui să fie una simplă, fiind posibilă proba contrară, și nu irefragabilă⁵¹.

Concluzii: demascarea consumatorului european

Consumatorul european are nevoie de protecție pentru că este prezumat vulnerabil în raport cu cocontractantul său, profesionistul. În soluțiile CJUE (prezentate în această lucrare) sunt folosite în mod repetat expresii din care reiese starea de vulnerabilitate a consumatorului: consumatorul se găsește într-o *poziție de inferioritate*, este *mai puțin informat*, *mai slab din punct de vedere economic* și *mai puțin experimentat din punct de vedere juridic* decât cocontractantul său, se găsește într-o *situație de inferioritate față de un profesionist în ceea ce privește atât puterea de negociere*, cât și *nivelul de informare*, situație care îl determină să *adere la condițiile redactate în prealabil de profesionist*, *fără a putea exercita o influență asupra conținutului acestora*.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 17.

⁴⁸ Georges Ripert spunea că «la protection générale et abstraite de certains contractants n'a, quoiqu'on en dise, aucun rapport avec le respect de la volonté telle que le Code Civil l'a concevait. Il s'agit tout simplement de protéger une catégorie spéciale de personnes contre la force des autres. Sous un régime démocratique, la protection va naturellement à ceux qui sont en même temps les plus faibles et les plus nombreux. Cette politique sans doute se réclame de la justice, mais c'est une justice abstraite: elle ne tient pas compte des situations individuelles; elle fait de grandes catégories dans les sujets de droit (...) quand l'idée a été acquise que les faibles ont le droit d'être protégés par les pouvoirs publics en raison de leur faiblesse même, l'intervention légale a sacrifié le principe d'égalité devant la loi, sans avouer que certaines catégories de personnes étaient ainsi privilégiées » (G. Ripert, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1951, no. 16, *apud* J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 17).

⁴⁹ J.P. Chazal, *op. cit.*, p. 17.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ *Ibidem*, p. 18.

Consumatorul însă, în accepțiunea CJUE, în anumite cauze concrete, *nu este nici slab informat, nici neexperimentat, nici în stare de inferioritate economică*. Semnificativ este ceea ce avocatul general spune în concluziile formulate la cauza C-774/19, cum că *nu cunoștințele* persoanei fizice în domeniul în care contractează, *nici competențele sale, nici riscurile* pe care și le asumă ori *sumele mari* pe care le vehiculează prezintă relevanță pentru acordarea protecției⁵². Singura împrejurare care îl pune într-o poziție de inferioritate pe consumator este faptul că *aderă* la contracte, adică este un *aderent în contracte de adeziune*. În aceeași poziție de inferioritate se află orice aderent, fie că încheie contracte în scop privat sau în scop profesional. De exemplu, dacă avocatul din cauza *Costea c. Volksbank România*, ar fi contractat un credit în scop profesional, pentru utilizarea cabinetului său de avocat, atunci nu ar mai fi fost considerat consumator, ci profesionist și nu ar mai fi beneficiat de regulile protective. Or, și în acest caz s-ar fi aflat în aceeași poziție de inferioritate, deoarece ar fi încheiat tot un contract de adeziune.

Deci cine este, de fapt, consumatorul european? Investitorul în instrumente financiare, avocatul care contractează cu băncile ori cartoforul? Se pare că, în realitate, *consumatorul european este, de fapt, aderentul european*.

Aderentul european nu beneficiază decât în anumite situații de o anumită protecție⁵³. Tratarea în mod diferit a persoanelor având aceeași calitate într-un contract (calitatea de aderent), singura diferență fiind scopul încheierii contractului, pare să fie *injustă*, mai ales atunci când consumatorul nu este în mod real vulnerabil.

Parafrazându-l pe Aristotel, profesorul american Symeon Symeonides spunea: „Any pre-formulated rule, no matter how carefully or wisely drafted, may, «due to its generality», or because of its specificity, produce results that are contrary to the purpose for which it was designed. This «is a natural consequence of the difference between law making and law application.»”⁵⁴. Prin urmare, nu cumva normele de protecție a consumatorului produc, în anumite situații concrete, rezultate contrare scopului pentru care au fost elaborate?

S-ar putea contraargumenta cum că interpretarea noțiunii de consumator de către CJUE în mod *obiectiv* este utilă și comodă pentru instanțele naționale, care nu sunt obligate să cerceteze în fiecare caz în parte situații subiective, care țin de fiecare persoană ce pretinde că este consumator. În plus, această abordare *obiectivă* asigură previzibilitate în stabilirea instanței competente și a legii aplicabile în materia protecției consumatorului. Totuși, poate avea și un revers: poate conduce la *utilizarea*

⁵² Punctul 55 din concluziile avocatului general Evgeni Tanchev în cauza Petruchová.

⁵³ C.T. Ungureanu, *Drept internațional privat european în raporturi de comerț internațional*, Ed. Hamangiu, București, 2021, pp. 33-37.

⁵⁴ S. Symeonides, *Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*, American Journal of Comparative Law, vol. 56, 2008, material disponibil online la adresa: <https://ssrn.com/abstract=1031803>, p. 25; pentru traducerea în limba română a ceea ce spunea Aristotel, a se vedea Aristotel, *Etica nicomahică*, Ed. IRI, București, 1998, cartea a V-a, X, pp. 122-123.