

РЕШЕНИЕ

№ 286

гр. Пловдив, 09.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 1-ВИ ТЪРГОВСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на единадесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Надежда Ив. Желязкова
Каличкова

Членове: Славейка Ат. Костадинова
Красимира Д. Ванчева

при участието на секретаря Цветелина Юр. Диминова като разгледа докладваното от Славейка Ат. Костадинова Въззивно търговско дело № 20225001000166 по описа за 2022 година

За да се произнесе, взе предвид следното:

Производство по реда на чл. 258 и следващите от ГПК.

С решение № 21062 от 22.10.2021 година, постановено по т. дело № 20/2019 година по описа на Окръжен съд – Смолян, е отхвърлен като неоснователен предявеният от Р. В. К., ЕГН*****, от гр.С., *****, срещу „Ю. Б.“ АД, ЕИК*****, установителен иск за прогласяване нищожността на договор за потребителски кредит № НЛ*****год. в цялост, поради нищожност на договорните клаузи, които уреждат неговия предмет- чл.6 ал.2 във връзка с чл.1 ал.1 и чл.23 относно валутата на кредита и чл.3 ал.1 и ал.5, чл.6 ал.3 и чл. 12 ал.1 относно начина на формиране на лихвите и другите разходи по кредита, като неравноправни на основание чл.26 ал.1 пр.1 от ЗЗД във връзка с чл.143 и чл.146 ал.1 и ал. 5 от ЗЗП.

Осъдена е Р. В. К. да заплати на „Ю. Б.“ АД направените по делото разноси в размер на 5 093,99лв.

С определение № 21265 от 01.02.2022 година, постановено от ОС – Смолян по т. дело № 20/2019 година в производство по чл. 248 от ГПК, е

изменено решението в частта за разноските, като е осъдена Р. В. К. да заплати на „Ю. Б.“ АД направени по делото разноси в общ размер на 1830 лева, от които 1430 лева дължимо адвокатско възнаграждение на пълномощника на банката и 400 лева – заплатено възнаграждение на вещо лице.

Така постановеното решение е обжалвано с въззивна жалба от ищцата в първоинстанционното производство Р. В. К.. Във въззивната жалба се поддържа неправилност на извода на съда, че клаузата на чл. 1 ал. 1 от сключения между страните договор не е неравноправна като изразена по ясен и разбираем начин съгласно чл. 145 ал. 2 от ЗЗП. Този извод бил немотивиран и противоречащ на практиката на СЕС – решение по дело С -186/16, определение по дело С-119/17, както и решения по дело С-776/19 и С-212/20 г. В тази връзка се поддържа, че в чл. 1 ал. 1 от договора или в друга негова клауза не бил посочена размера на кредита в швейцарски франкове, потребителят не бил уведомен за всички обстоятелства, свързани с размера на задължението му и относими към изчисляване на общата цена на заема. Договорът бил сключен на 02.10.2008 година, а приложението към него било изготвено 12 дни по-късно и касало поемане от потребителя на неопределено по размер задължение в швейцарски франкове, което пречело да се извърши преценка на договорните клаузи към датата на сключване на договора. В договора не бил описан ясно механизма, по който банката определя размера на задължението на кредитополучателя в швейцарски франкове, не били посочени факторите, определящи приложимия търговски курс на банката, който зависел изцяло от нейната произволна субективна преценка. Поради това и позовавайки се на решение по дело С-212/20 година жалбоподателката поддържа, че чл. 1 ал. 1 от договора във връзка с ал. 3 и приложение № 1 не отговаряли на изискването за ясен и разбираем език на клаузата от договор за кредит в чуждестранна валута, не били уточнени всички фактори, които банката взема предвид при определяне на обменния курс, прилаган при изчисляването на кредита и погасителните вноски. Клаузата на чл. 1 ал. 1 от договора, наред с клаузите на чл. 6 ал. 2 и чл. 23 от договора не отговаряли на изискването за яснота и разбираемост, установени с решенията по дело С-186/16 и С-212/20, свързани със задължението на финансовите институции да предоставят на кредитополучателите достатъчна информация, която да им позволи да вземат решения, основани на добра информираност и благоразумие. Правилно била

приета нищожността поради неравноправност на клаузите на чл. 3, ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора за кредит, уреждащи променлив лихвен процент, включващ две компоненти – базов лихвен процент на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове, който се определя и изменя едностранно от банката на непредвидено в договора основание и надбавка. Неправилен бил обаче изводът на съда, че клаузата на чл. 3, ал. 1 от договора е формулирана по ясен и разбираем начин. След като изискването за яснота, разбираемост и прозрачност не било спазено по отношение на клаузите на чл. 3, ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора, то според жалбоподателката не било спазено и по отношение на клаузата на чл. 3, ал. 1 от договора. В противоречие с разрешенията, дадени от СЕС в решения по дела C-118/17 и C-260/18 било прието, че договорът може да се изпълнява и без неравноправните клаузи на чл. 6, ал. 2 и чл. 23 от договора, с които валутният риск се възлагал изцяло върху потребителя. Клаузите относно валутата на кредита и валутния риск определяли основния предмет на договора за кредит, поради което след премахването им като неравноправни нямало правна възможност за запазване на договора. Позицията на съда по дело C-212/20 година жалбоподателката сочи, че е недопустимо националният съд, който е установил неравноправен характер на клауза от договора, да тълкува тази клауза и да неутрализира неравноправния ѝ характер, дори това да съответства на волята на страните по договора. Във въззивната жалба е изразено становище, че при неравноправните клаузи за променлив лихвен процент, който се определя едностранно от банката, съдът не може да ги замени с уговорка за дължимост на фиксирана лихва, каквато липсва в договора. Погрешен бил и изводът на съда, че кредитополучателят следва да заплати швейцарски франкове по курс спрямо лева в деня на усвояване на кредита, без да съобрази обективния факт, установен с приетата ССЕ, че швейцарската валута има променлив курс спрямо лева. Решението на първоинстанционния съд противоречало и на чл. 430, ал. 1 от ТЗ, доколкото било установено, че на ищцата е отпусната сума 30 000 лева, а не такава в швейцарски франкове. Не била извършена и дължимата преценка съгласно практиката на СЕС за това дали са предпоставките за замяна на неравноправните клаузи с диспозитивни разпоредби на националното право, за да се запази действието на договора в случаите, когато обезсилването му в цялост бил могло да изложи потребителя на особено неблагоприятни

последници.

По тези съображения с въззивната жалба се иска отмяна на първоинстанционното решение и постановяване на ново по същество, с което да се уважи предявеният от Р.К. иск, като ѝ се присъдят направените разноси, както и адвокатско възнаграждение на основание чл. 38 ал. 2 от Закона за адвокатурата на процесуалния ѝ представител.

Срещу въззивната жалба е подаден писмен отговор от „Ю. Б.“ АД с изразено становище за нейната неоснователност и с подробно развити съображения. Искането е да се потвърди първоинстанционното решение и да се присъдят на банката разноси за въззивната инстанция.

Срещу определението по чл. 248 от ГПК не е подадена частна жалба.

Пред въззивната инстанция не са направени нови доказателствени искания.

Пловдивският апелативен съд, като прецени събраните по делото доказателства и доводите на страните, приема за установено следното:

Въззивната жалба е процесуално допустима, подадената в срока по чл. 259 от ГПК от лице, имащо правен интерес да обжалва.

Обжалваното по делото решение е постановено по предявен установителен иск от Р. В. К. срещу „Ю. Б.“ АД за прогласяване нищожността на сключен между страните договор за потребителски кредит HL44072 от 02.10.2008 година.

Предявеният иск е такъв по чл. 124, ал. 1 от ГПК във връзка с чл. 26, ал. 1, предложение първо от ЗЗД и чл. 143 и чл. 146 от Закона за защита на потребителите.

Ищцата поддържа нищожност на целия договор за кредит поради нищожност на клаузите, уреждащи неговия основен предмет, а именно чл. 6, ал. 2 във връзка с чл. 1, ал. 1 и чл. 23 относно валутата на кредита, както и на клаузите, свързани с формиране на лихвите и другите разходи по кредита, а именно чл. 3, ал. 1, чл. 3, ал. 5, изречение първо, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1. Изложени са подробни съображения за това, че изброените клаузи от договора са нищожни като неравноправни на основание чл. 26, ал. 1, пр. 1 от ЗЗД и чл. 143 и чл. 146, ал. 1 от ЗЗП и че договърът не може да запази действието си при условията на чл. 146, ал. 5 от ЗЗП, тъй като не може да се

прилага, без да е уговорена съществената престация на кредитополучателя, която сама по себе си характеризира договора за кредит.

Производството по делото, образувано по така предявения иск за прогласяване на нищожността на целия договор за кредит поради нищожност на конкретните негови клаузи, изброени по-горе, свързани от една страна с неговия предмет, респ. с валутата на кредита, а от друга с дължимите лихви и други разходи, първоначално е прекратено поради недопустимост с определение № 1152/18.10.2019 година по т. дело № 20/2019 година по описа на ОС – Смолян. Това определение е потвърдено с определение № 96 от 13.03.2020 година, постановено по в.ч.т. дело № 96/2020 година по описа на АС – Пловдив.

С определение № 72 от 11.02.2021 година на ВКС по ч.т. дело № 1235/2020 година на първо търговско отделение, е допуснато касационно обжалване на определението на ПАС, същото е отменено и делото е върнато на ОС – Смолян за продължаване на съдопроизводствените действия.

В отменителното определение на ВКС, постановено в касационното производство, след анализ на засилената потребителска защита съгласно Директива 93/13 и решение на СЕС С-421/14 е посочено, че по отношение на потребителя в качеството му на икономически по-слаба страна, обвързана от неиндивидуално уговорени договорни клаузи, е неприложимо правилото за изчерпване на основанията за нищожност в производство по спор относно действителността на потребителския договор, включително когато произнасянето по действителността е инцидентно, по преюдициален въпрос за произнасянето по спора. В определение на ВКС е съобразен предмета и постановения съдебен акт по гр. дело № 389/2018 година на ОС – Смолян със същите страни, касаещо дължимост на главницата по договор за потребителски кредит HL44072 от 02.10.2008 година за определен период. Прието е, че с решението по гр. дело № 389/2018 година на ОС – Смолян има произнасяне с обвързваща страните сила на пресъдено нещо по въпросите, касаещи неравноправността на клаузите за валутния риск, поради което тези въпроси не могат да бъдат пререшавани в настоящото производство. Изрично в отменителното определение на ВКС е посочено, че производството по настоящото дело следва да продължи само по отношение на клаузите за възнаградителната лихва и разноските по кредита - чл. 3 ал. 1

и ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора, като се прецени дали те са неравноправни и дали обуславят нищожност на целия договор.

Определението на ВКС, с което е очертан предмета на предявения иск, по който дължи произнасяне първоинстанционният съд след отмяна на прекратителното му определение, е задължително за този съд съгласно изричната разпоредба на чл. 294 ал. 1 от ГПК.

По тези съображения въззивният съд намира, че обжалваното по настоящото дело решение на ОС – Смолян в частта, с която той се е произнесъл по неравноправния характер на клаузите, уреждащи предмета на процесния договор, а именно чл. 6 ал. 2 във връзка с чл. 1 ал. 1 и чл. 23 и тяхното отражение върху действителността на целия договор, е недопустимо като постановено извън предмета на спора и следва да бъде обезсилено.

След приключването на устните състезания, в срока за постановяване на съдебен акт по същество от въззивната инстанция, по делото е подадена молба с вх. № 4412/02.06.2022 година от адвокат Д.Д. в качеството ѝ на процесуален представител на Р. В. К.. Молбата е за спиране на производството по настоящото дело, мотивирана с наличие на преюдициално производство. Посочено е, че с определение № 1245 от 11.05.2022 година по гр. дело № 865/2022 година на Софийския апелативен съд е отправено преюдициално запитване до СЕС, по което е образувано дело С-350/22 по въпроси, касаещи клаузите на типовия договор за кредит с „Ю. Б.“ АД, които ищцата е оспорила в настоящото производство и на чиято неравноправност се основава предявеният иск.

Съдът намира, че молбата за спиране на производството по настоящото дело на основание чл. 229, ал. 1, т. 7 във връзка с чл. 631 от ГПК е неоснователна и следва да бъде оставена без уважение по следните съображения:

По-горе беше очертан предметът на производството по настоящото дело, който включва само неравноправност на клаузите от договора, свързани с възнаградителната лихва и разноските по кредита. Тези въпроси не са включени в предмета на делото на СЕС С-350/22. С определение № 1245 от 11.05.2022г. по гр. д. № 865/2022 г. на Софийски апелативен съд, е отправено преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз по следните въпроси: „1. Съответства ли на нормативните изисквания, уредени в

чл. 3, § 1, т. 1, б. „в“ от Приложението към чл. 3, § 3 на Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 5 април 1993 година относно неравноправните клаузи в потребителските договори, национална правна уредба, позволяваща клауза в договор за банков кредит, съгласно която разрешеният кредит се усвоява по блокирана сметка в чужда валута, но кредитополучателят не може ефективно, реално да се разпорежда с авоара в чужда валута по блокираната сметка, а тази сума служебно се превалутира от банката в националната или резервната валута, вследствие на което, от една страна, би се прехвърлил изцяло в тежест на потребителя валутният риск при съществена, радикална промяна в курсовите разлики, а от друга, кредитната институция би получила за сметка на потребителя неугговорена облага; 2. При положителен отговор на първия въпрос, дали националната юрисдикция може да приеме, че кредитът в действителност е уговорен в националната или резервната валута, в случай че установи, че само привидно кредитът е уговорен и усвоен в чужда валута – чрез заверяване на „блокирана“ валутна сметка на кредитополучателя, вследствие на което банката служебно превалутира тази сума в националната или резервната валута“.

Това са въпроси, касаещи предмета на договора, по които между страните има постановено и влязло в сила съдебно решение и които не подлежат на пререшаване, видно от обсъденото по-горе отменително определение на ВКС по ч.т. дело № 1235/2020 година на I т.о., поради което произнасянето на СЕС не би имало преюдициално значение.

В останалата част, с която е отхвърлен иска за прогласяване нищожността на целия договор поради неравноправния характер на клаузите, касаещи възнаградителната лихва и разноските по кредита - чл. 3 ал. 1 и ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора, решението е допустимо и въззивният съд следва да се произнесе по неговата правилност.

В исковата молба, въз основа на която е образувано производството по настоящото дело, обстоятелствата, по които съдът дължи произнасяне с оглед очертания по-горе предмет на иска, се съдържат в раздели IV и V.

В раздел IV са изложени доводите на ищцата за нищожност на цената на кредита. Твърди се, че предвидените в клаузите на чл. 3 ал. 1 и ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора възможности за банката едностранно да променя размера на лихвите, таксите и другите разходи по кредита на

непредвидено в договора основание, са неравноправни на основание чл. 143 от ЗЗП и нищожни на основание чл. 146 ал. 1 от ЗЗП и чл. 26 ал. 1 пр. 1 от ЗЗД във връзка с чл. 58 от ЗКИ. Посочено е, че банката си е осигурила възможността произволно да определя БЛП като компонент от лихвата, таксите и другите разходи по кредита, без в договора да се съдържат обективни критерии, метод и формула, по които става формирането и изменението на цената на услугата на банката и без уредба по въпроса в каква посока и в какъв размер следва да се променят лихвата и таксите при съответно изменение на конкретните обективни обстоятелства. Тези клаузи, според ищцата, покривали общите критерии за неравноправност, както и конкретните хипотези по чл. 143 т. 10 от ЗЗП, доколкото позволявали на търговеца да променя едностранно условията на договора въз основа на непредвидено в него основание, както и на чл. 143, т. 12 от ЗЗП, даващи възможност на търговеца да увеличава едностранно цената, без право на потребителя да се откаже от договора, ако окончателно определената цена е значително завишена в сравнение с тази при сключването на договора. Посочените клаузи противоречали и на изискването на чл. 58, ал. 1, т. 1 и 2 от ЗКИ, задължаващо банките да предоставят предварително на кредитополучателите данни за общите разходи по кредита и за обективните критерии, въз основа на които тези разходи могат да се изменят, както и информация за годишния лихвен процент, метода за изчисляване на лихвата и условията, при които тя може да се променя.

Доводите за нищожност на целия договор за кредит се съдържат в раздел V от исковата молба. Те касаят основно предмета на договора, свързан с валутата, в която е отпуснат и следва да се погасява кредита и в този смисъл са извън рамките на настоящия спор, доколкото по този въпрос страните са обвързани от силата на пресъдено нещо с решението по гр. дело № 389/2018 година на ОС – Смолян. В раздел V, т. 13 от исковата молба е посочено, че неравноправността на клаузите на чл. 3, ал. 1 и ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора е допълнителен довод за нищожността на целия договор за кредит при недействителност едновременно на клаузите относно размера и валутата на задълженията на кредитополучателя по договора и на дължимото възнаграждение и при липса на уговорени месечни вноски в каквато и да е валута. Твърди се, че оспорените клаузи в съвкупност уреждат основния предмет на договора, че размерът на кредита и на месечните вноски

в швейцарски франкове не е посочен в договора за кредит, не е подписан и погасителен план в тази валута, а от друга страна ищцата не е поемала задължения в лева и няма подписан погасителен план за такива. При това положение според нея било невъзможно да се изчисли сумата на дължимите лихви, такси и други разходи по кредита в която и да е от двете валути.

Размерът на задълженията по договора във валута, както и цената на услугата не били уговорени с договора за кредит, а били определени едностранно от банката въз основа на съвкупност от неравноправни клаузи, поради което договорът не можел да се запази, не можел да се прилага без недействителните клаузи, които не обвързвали ищцата и следвало да се прогласи за нищожен в цялост при условията на чл. 146, ал. 5 от ЗЗП. Ищцата се е позовала и на практиката на СЕС - втория диспозитив на определението по дело C-126/17. В исковата и в допълнителната искова молба се поддържа от ищцата в подкрепа на становището ѝ за неравноправност на клаузите от договора за кредит, че те не са индивидуално уговорени, както и че не са изготвени на ясен и разбираем език.

От събраните по делото доказателства е установено, че на 02.10.2008 година година между „Ю. Б.“ АД и ответницата Р. В. К. е сключен договор за потребителски кредит № HL44072, по силата на който „Ю. и Е.“ АД, чийто правоприменик е ищецът „Ю. Б.“ АД, се е задължило да предостави на Р.К. в качеството ѝ на кредитополучател потребителски кредит за текущи нужди в швейцарски франкове, в размер на равностойността в швейцарски франкове на 30 000 лева по курс „купува“ за швейцарския франк към лева на „Ю. и Е.“ АД в деня на усвояване на кредита, заедно с дължимите лихви в сроковете и при условията на договора.

В чл. 2 от договора страните са уговорили конкретните условия за реалното усвояване на кредита. Посочено е, че разрешеният кредит се усвоява по конкретно посочена блокирана сметка в швейцарски франкове на Р.К., след представяне от кредитополучателя на подробно описаните в чл. 2, ал. 2 от Договора документи, включително и молба за превалутиране /по образец на банката/. Според клаузите в чл. 2 от договора едва след изпълнение на тези условия, усвоеният кредит в швейцарски франкове по сметката по чл. 2, ал. 1 се превалутира служебно от банката в лева по търговски курс „купува“ на швейцарския франк към лева на банката за съответната валута в деня на усвояването, като се превежда по открита в банката сметка на

кредитополучателя в лева - чл. 2, ал. 3 от договора.

Чл. 3 от сключения между страните договор урежда дължимите договорни лихви. В ал. 1 е посочено, че годишната лихва е в размер на сбора от БЛП на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове, валиден за съответния период на начисляване на лихвата плюс договорна надбавка от 1,5 пункта, като е посочено, че към момента на сключване на договора БЛП на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове е 5%. Според ал. 5 на чл. 3 от договора действащият БЛП на банката не подлежи на договаряне и промените в него стават задължителни незабавно за страните, като промените в размера му и началната дата, от която той е в сила, че обявяват на видно място в банковите салони.

Според клаузата на чл. 6, ал. 1 от договора кредитополучателят погасява кредита на месечни вноски, включващи главница и лихва, с размер на всяка вноска съгласно представляващ неразделна част от договора погасителен план.

В чл. 6, ал. 2 от договора за кредит е предвидено погасяването на кредита да се извършва във валутата, в която същият е разрешен и усвоен - швейцарски франкове. В случай, че на съответния падеж на погасителна вноска по главницата и/или лихвата, кредитополучателят не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове по сметката си по чл. 2, ал. 1, но има средства в лева или евро по свои сметки в банката, погасяването на кредита може да се извърши от банката с тези средства след служебно изкупуване от банката на швейцарски франкове по курс „продава” на банката за швейцарския франк към лева/евро, за което кредитополучателят с подписването на договора дава своето неотменно и безусловно съгласие и оправомощава банката.

Според чл. 6 ал. 3 от договора в случай, че по време на действието му банката промени базовия лихвен процент за жилищни кредити, размерът на погасителните вноски, определени в ал. 1 се променя автоматично, в съответствие с промяната, за което кредитополучателят дава своето неотменимо и безусловно съгласие с подписването на договора.

В чл.12 е уговорено, че банката запазва правото си по време на действие на договора да променя Тарифата за условията, лихвите, таксите и комисионните, които прилага при операциите си, както и приложимите лихви

по настоящия кредит в швейцарски франкове или друга валута при евентуалното им превалутиране по реда на чл.21. Измененията на Тарифата и/или приложимите лихви влизат в сила от деня на приемането им от компетентния банков орган и са задължителни за страните, като кредитополучателя се уведомява чрез съобщения в банковите салони и на интернет страницата на банката.

В чл. 23 от договора е вписано изявление на кредитополучателя за знание и съгласие с обстоятелството, че промяната на обявления от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк към българския лев, както и превалутирането на договора, може да има като последица вкл. и за случаите на чл. 6, ал. 2, повишаване на размера на дължимите погасителни вноски по кредита, изразени в лева/евро. Посочено е съответно, че кредитополучателят приема да носи за своя сметка риска от тези промени и повишаване и че е съгласен да поеме всички вреди от промяната на валутните курсове и новите лихви, приложими по превалутирания кредит. Ал. 2 съдържа декларация, че кредитополучателят е запознат с икономическия смисъл и правните последици на разпоредбите на чл. 6, ал. 2 и чл. 21-23 от договора и че е съгласен с настъпването им.

Според приетото по делото Приложение № 1 от 14.10.2008 г. към договора датата на усвояване на кредита е 14.10.2008 г., при приложим курс „купува“ за швейцарския франк на банката към лева към датата на усвояване на кредита 1,2373. В приложението е посочено, че определеният съобразно този курс размер на предоставения и усвоен от кредитополучателя кредитен лимит в швейцарски франкове по чл. 1 от договора е 24247 швейцарски франка.

Въз основа на така установената по делото фактическа обстановка, съобразявайки доводите и възраженията на страните по делото и безспорното обстоятелство, че кредитополучателят има качеството на потребител по смисъла на § 13 т. 1 от ДР на ЗЗП, а банката – търговец по смисъла на § 13 т. 2 от ДР на ЗЗП, съдът приема следното:

С влязло в сила решение № 148/18.04.2019 година по гр. дело № 389/2018 година на ОС – Смолян, постановено между същите страни в производство по чл. 422 от ГПК, касаещо спор за дължимост на главницата по процесния потребителски договор за кредит за периода от 14.10.2013

година до 09.07.2017 година, е прието за установено, че Р.К. дължи на банката главница в размер на 6828,44 швейцарски франка за този период, ведно със законната лихва от датата на подаване на заявлението по чл. 417 от ГПК – 12.07.2017 година, по издадена заповед за изпълнение на парично задължение № 443 от 26.07.2017 година. В хода на това производство ответницата Р.К. е противопоставила на банката възражение за нищожност на целия договор за кредит, свързана с нищожността на неравноправни клаузи в него. Това решение обвързва страните със сила на пресъдено нещо. С него съдът се е произнесъл по действителността на разпоредбите от процесния договор, касаещи валутата на кредита, като е приел, че вземането за главницата в швейцарски франкове, което е предмет на предявения иск, се основава на действителна договорна клауза, която не може да се счита за неравноправна и обуславяща нищожност на целия договор.

При наличие на такова съдебно решение, обвързващо страните, пререшаването в настоящото производство на въпроса за действителността на договора заради клаузите, свързани с валутата, в която е отпуснат, респ. се дължи връщане на кредита, е недопустимо. В тази връзка съдът изложи подробни мотиви по-горе, които са съобразени с отменителното определение на ВКС по ч.т. дело № 1235/2020 година на I т.о.

От клаузите на договора, обсъдени по-горе е видно, че става дума за договор за кредит в чуждестранна валута – швейцарски франкове и задължението за погасяването му е в същата валута, макар цялата сума фактически да е предоставена на кредитополучателя в националната валута – лева, а не в уговорената с договора чуждестранна валута. Валутата, в която е сключен договора, има функцията на парична виртуална единица, служеща за изчисление. За този договор съгласно приетото в т. 20 от определение по дело С-119/17 на СЕС при преценката за наличие на неравноправни клаузи по смисъла на чл. 3, §1 и чл. 4, § 2 от Директива 93/13, транспонирани в чл. 145 ал. 1 ал. 2 от ЗЗД се прилагат критериите, възприети с решение по дело С -186/2016 година на СЕС. Съобразно тези критерии и съобразно разпоредбата на чл. 142 ал. 2 от ЗЗП преценката за неравноправния характер на клаузи от потребителски договор не се свързва с основния му предмет, нито със съответствието на цената и възнаграждението от една страна и по отношение на доставените стоки и предоставените услуги от друга, при условие, че те са изразени на ясен и разбираем език.

В случая клаузата на чл. 1 ал. 1, определяща основната, характеризираща договора престация, според която се предоставя кредит в швейцарски франкове с равностойност 30 000 лева по курс „купува“ на швейцарския франк към лева на банката – кредитор в деня на усвояването на кредита и задължението да се върне ползвания кредит, е формулирана по ясен и разбираем начин и отразява волята и постигнатото съгласие между страните за предоставяне на кредита в швейцарски франкове, респ. за погасяването му в същата валута. Този извод не се променя от факта, че според чл. 2, ал. 1 от договора сумата, предмет на кредита в швейцарски франкове, е предоставена на кредитополучателката по блокирана сметка, с която тя не е могла да се разпорежда, служебно е превалутирана в друг вид валута/лева/ по курса към момента на усвояване на кредита и е преведена в лева по друга сметка на длъжника.

Клаузите от договора, с които валутният риск се прехвърля изцяло върху кредитополучателя, следва да бъдат преценени като неравноправни, респ. нищожни съгласно чл. 146 ал. 1 от ЗЗП, освен ако не са уговорени индивидуално, каквито доводи и доказателства от страна на банката липсват. Според чл. 143, ал.1 от ЗЗП неравноправна е клауза в договор, сключен с потребител, съдържаща уговорка в негова вреда, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя.

В чл. 145, ал.1 на ЗЗП, законодателят сочи, че неравноправната клауза в договор, сключен с потребител се преценява, като се вземат предвид видът на стоката или услугата - предмет на договора, всички обстоятелства, свързани с неговото сключване към датата на сключването, както и всички останали клаузи на договора или на друг договор, от който той зависи.

По делото не се твърди и не е установено при сключване на процесния договор за кредит в съответната чуждестранна валута, в случая в швейцарски франкове, банката да е предоставила на потребителя пълна и подробна информация за последиците от процесната сделка, която да му даде възможност за преценка и то в дългосрочен план на икономическите последици от валутния риск за поетите финансови задължения при описаните по-горе договорни клаузи и за опасността да не може да заплаща вноските при значително обезценяване на валутата, в която получава

доходите си спрямо швейцарския франк, който не е с фиксиран курс към лева.

Липсата на такава информация лишава кредитополучателя от възможността да прецени последиците от поетия от него риск, сключвайки договора с клаузите по чл. 6 ал. 2 и чл. 23. Тези клаузи от договора не отговарят на изискването за добросъвестност и създават неравновесие в отношенията между банката и потребителя, с тях се постигна пълно прехвърляне на валутния риск върху потребителя, което е дало основание да бъдат приети за неравноправни, респ. нищожни съгласно чл. 146 ал. 1 от ТЗ, по обвързващ страните начин с влязлото в сила съдебно решение по гр. дело № 389/2018 година на ОС – Смолян.

Нищожните клаузи от договора, с които валутният риск е прехвърлен изцяло върху кредитополучателя, без той да може да прецени на основание ясни и разбираеми критерии икономическите последици от сключването на договора и в нарушение на принципа за добросъвестност, не създават задължение на потребителя. Той не следва да носи риска от тяхното прилагане, свързано с промяната в курса на швейцарския франк към лева и увеличаването на левовата равностойност на дължимите вноски в швейцарски франкове. Те обаче не освобождават кредитополучателя от задължението за заплащане на усвоената сума по кредита съгласно чл. 1 ал. 1 от договора по курса на швейцарския франк към лева, посочен при усвояването ѝ.

Във връзка с неравноправността на клаузите на чл. 3 ал. 1 и ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, ал. 1 от договора, съдът намира следното:

Клаузата на чл. 3, ал. 5 от договора, според която действащият БЛП на банката не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните, като банката уведомява кредитополучателя за новия размер на БЛП и датата, от която той е в сила, чрез обявяването му на видно място в банковите салони, е очевидно неравноправна. Тази клауза позволява на банката едностранно и без фиксирана периодичност да определя собствения си базов лихвен процент, който е елемент от договорената възнаградителна лихва. Тя не съдържа никакви конкретни основания и причини за извършване на едностранни промени от банката в БЛП като част договорната лихва, не съдържа и задължение за уведомяване на кредитополучателя, а е предвидено промените да го обвързват автоматично, като не е уредена и възможността при евентуално негово

несъгласие с направените от банката едностранни промени да прекрати договора. С оглед на това и при липса на представени от банката доказателства, че става дума за индивидуално уговорени условия по договора, посочената клауза от договора - чл. 3, ал. 5, както и клаузата на чл. 6 ал. 3 следва да бъдат приети за нищожни на основание по чл. 146 ал. 1 ЗЗП, поради наличие на предпоставките по чл. 143, ал. 2, т. 10 и т. 11 ЗЗП.

Същото важи и за чл. 12 от договора. Таксите по договора за кредит се дължат от кредитополучателя на основание чл. 4, който предвижда, че кредитополучателят заплаща на банката такса за управление в размер на 1,5% върху размера на кредита еднократно, при неговото усвояване, комисионна за управление, платима ежемесечно на датата на падежа на съответната погасителна вноска в размер на 0,04 % върху размера на непогасената главница по кредита и административна такса 70 лева – еднократно, дължима при подаване на документите за кредит. Сред поетите от кредитополучателя задължения по договора е и това по чл. 10 т. 2, а именно да заплаща дължимите от него такси и комисионни съгласно Тарифата за условията, лихвите таксите и комисионните, които банката прилага по операциите си и чиито размери са посочени по ясен и конкретен начин в чл. 4. Възможността банката да променя едностранно тази Тарифа и приложимите лихви по кредита / чл. 12/, без да са посочени конкретни обективни условия, при които това може да стане и при положение, че е предвидено промените да стават задължителни за страните по договора от момента на приемането им, без те да могат да влияят върху тях, безспорно е уредена с неравноправни клаузи, които не обвързват кредитополучателя.

Нищожността на посочените клаузи обаче не влече нищожност на целия договор.

Страните са обвързани от клаузите на първоначалния договор – чл. 1 ал. 1 и приложение № 1 към него, чл. 3 ал. 1 и чл. 4, които уреждат основния предмет на договора – размер на отпусната сума, дължима възнаградителна лихва и останалите разходи по договора – такси и комисионни към момента на сключването му по ясен и разбираем начин. Тези клаузи не са нищожни и обвързват страните по договора. Нищожността на клаузите, даващи възможност да банката едностранно да променя условията на договора, обсъдени по-горе, не влече нищожност на целия договор. Първоначално

сключеният договор е с конкретно посочен размер на отпуснатата сума в швейцарски франкове, макар в договора да е описана чрез равностойността им в лева, но с посочване на данните за курса на лева към франка и за точния брой на швейцарски франковете в приложение № 1. Конкретно посочен, ясен и разбираем за страните е и размерът на дължимата възнаградителна лихва, посочен в чл. 3 ал. 1 и включваща два компонента – БЛП / 5%/ и договорна надбавка от 1,5 процента. Фиксирани са и размерите на дължимите такси и комисионни / чл. 4/. Страните не са обвързани от последващите промени в размера на лихвите и таксите по договора, извършени едностранно от банката и без обективни критерии. Те обаче остават обвързани от договора с първоначалните му конкретни условия, за които липсва основание да се приеме, че са нищожни.

Неоснователно е позоваването на ищцата на практиката на СЕС, по-конкретно на втория диспозитив на определение по дело C-126/17. Самата жалбоподателка е посочила в исковата си молба, че това определение урежда хипотеза на нищожност на договора, при която са предвидени задължения за кредитополучателя в швейцарски франкове, без в договора да е посочена сумата на тази валута, нито методът за нейното изчисляване и приложимия обменен курс. В случая в клаузите на чл. 1 ал. 1 от договора и на приложение № 1 от 14.10.2008 година тези въпроси са уредени ясно и конкретно.

По изложените съображения съдът намира, че следва да потвърди първоинстанционното решение в останалата обжалвана част / извън частта, в която решение е недопустимо, посочена по-горе/.

С оглед изхода на спора жалбоподателката следва да бъде осъдена да заплати на „Ю. Б.“ АД направените разноски пред въззивната инстанция. Видно от списъка по чл. 80 от ГПК са претендирани такива в размер на 4693,94 лева с ДДС заплатено адвокатско възнаграждение. Жалбоподателката е направила възражение за прекомерност на това адвокатско възнаграждение, което е основателно. Предмет на предявения иск е прогласяване нищожността на договор за кредит в швейцарски франкове с равностойност 30 000 лева. Цената на този иск, определена съгласно чл. 69, ал. 1, т. 4 от ГПК, е 30 000 лева. Минималният размер на адвокатското възнаграждение съгласно чл. 7 ал. 2 т. 4 от Наредба № 1 за минималните размери на адвокатските възнаграждения при тази цена на иска е 1430 лева без ДДС, или 1716 лева с

ДДС. След уважаване на възражението по чл. 78 ал. 5 от ГПК, на „Ю. Б.“ АД следва да бъдат присъдени разноски за въззивната инстанция в размер на 1716 лева с ДДС заплатено адвокатско възнаграждение.

По изложените съображения Пловдивският апелативен съд

РЕШИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането за спиране на производството по делото на основание чл. 229, ал. 1, т. 7 във връзка с чл. 631 от ГПК, формулирано в молба вх. № 4412/02.06.2022 година, подадена от Р. В. К..

ОБЕЗСИЛВА решение № 21062 от 22.10.2021 година, постановено по т. дело № 20/2019 година по описа на Окръжен съд – Смолян, **В ЧАСТТА, С КОЯТО** е отхвърлен като неоснователен предявеният от Р. В. К., ЕГН*****, от гр.С., *****, срещу „Ю. Б.“ АД, ЕИК*****, иск за прогласяване нищожността на договор за потребителски кредит № НЛ***** год. поради нищожност на договорните клаузи, които уреждат неговия предмет, а именно чл.6 ал.2 във връзка с чл.1 ал.1 и чл.23 относно валутата на кредита, като неравноправни, на основание чл.26 ал.1 пр.1 от ЗЗД във връзка с чл.143 и чл.146 ал.1 и ал. 5 от ЗЗП

ПОТВЪРЖДАВА решение № 21062 от 22.10.2021 година, постановено по т. дело № 20/2019 година по описа на Окръжен съд – Смолян **В ОСТАНАЛАТА МУ ЧАСТ.**

ОСЪЖДА Р. В. К., ЕГН*****, от гр.С., *****, да заплати на „Ю. Б.“ АД, ЕИК*****, разноски за производството пред въззивната инстанция в размер на 1716 лева.

Решението подлежи на обжалване пред ВКС с касационна жалба в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____