

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 13766

гр. София, 12.04.2023 г.

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 28 СЪСТАВ, в закрито заседание на дванадесети април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: **АНДРЕЙ КР. ГЕОРГИЕВ**

като разглежда докладваното от **АНДРЕЙ КР. ГЕОРГИЕВ** Частно гражданско дело № 20231110112427 по описа за 2023 година

1. Производството е по реда на чл. 267, пар. 1 ДФЕС.
2. Отнася се до това дали уваженият частично иск по договор за кредит, който съдържа вероятно неравноправни клаузи (отпуснат е в чужда валута и има неясен механизъм за определяне на променлива лихва), формира сила на присъдено нещо и по отношение на останалата част от вземането, която все още не е била претендирана в съдебен процес, и за която банката иска от съда да допусне незабавно изпълнение, преди длъжникът да може да възрази.

СТРАНИ ПО СПОРА:

3. Заявител:

4. „Юробанк България“ АД – дружество, регистрирано по българското право, с адрес на управление: БЪЛГАРИЯ, 1756 София, ул. „Околовръстен път“, № 260.
5. Представява се по делото от адвокат Х. И. от дружество „Чаталбашев, Петкова и И.“, с адрес: БЪЛГАРИЯ, 1000 София, ул. „Три уши“, № 8, ет. 4, със служебен телефон: +359 2 980 00 01, и ел. поща: office@legal-entity.eu.

6. Длъжник:

7. Длъжник в заповедното производство още не е конституиран, тъй като това става след като съдът издаде заповед за изпълнение.
8. Производството обаче следва да се развие срещу Д. А. Д. и К. Р. С. – български граждани, които имат регистриран адрес в С., ж.к. „Д.“, бл. ***, вх. *, ет. *, ап. **.

9. Искания на страните

10. Ищецът твърди, че длъжниците са задължени лица по договор за кредит от 07.06.2012 г., с който е рефинансиран предходен кредит, и претендира част от задълженията по договора, тъй като останалите са му присъдени с вече влязло в сила решение по исков процес пред Апелативен съд – София.
11. Твърди, че остатъкът от дължимите се суми е 10 390,71 евро главница; 77,72 евро такси; 908,39 евро – договорна възнаградителна лихва за

периода от 16.03.2020 г. до 06.03.2023 г., както и лихва за забава върху неплатената главница (над 10 % годишно според българския закон) за периода от 06.03.2023 г. до пълното плащане.

ФАКТИ ПО СПОРА:

12. С договор за кредит за рефинансиране на предходно задължение по кредит от същата банка, на 07.06.2012 г. двамата длъжници приемат от заявителя заплащане на сумата от 53 642 евро, които обаче се усвояват в швейцарски франкове като 64 423,48 швейцарски франка, като сумата ще бъде върната на 264 месечни анюитетни вноски. Курсът, по който се получава тази сума е официалният курс на централната банка. Задължението е формирано от предходен кредит в швейцарски франкове, от който съгласно чл. 2 от договора от 07.06.2012 г. са останали задължения в размер на 63 112, 38 шв. франка главница; 429, 86 шв. франка договорна лихва; 727, 91 шв. франка неплатена на падежа договорна лихва, и 153, 24 шв. франка такси. Кредитът е обезпечен с втора по ред ипотека на имот, вече ипотекан в полза на заявителя по делото.
13. Съгласно чл. 3 от договора за кредит от 07.06.2012 г. усвоената от длъжниците сума в швейцарски франкове ще бъде връщана от тях при променлива лихва. През първата година тази лихва е фиксирана на 6,5 % годишно. За периода след първата година тази лихва се определя, като базовият лихвен процент на банката-заявител (БЛП) се намалява с 1,45 процентни пункта годишно.
14. Съгласно чл. 3, ал. 6 от договора БЛП се определя от орган на банката, който „отразява“ (но не е казано как) „пазарните (бенчмаркови) лихвени проценти (Софибор, Юрибор, Либор); рисковата премия, приложима за България при привличане на финансов ресурс; директните нелихвени разходи на Банката по привличане на финансов ресурс; оценката под формата на лихвена премия на нивото на риска при най-кредитоспособните клиенти, както и временните сътресения в лихвените нива до 0,50 % (на годишна база)“. БЛП се преразглежда ежемесечно. Няма данни кой е бенчмарковият лихвен процент, от който същият се определя, по какъв начин се определят рисковите премии и оценките, нито конкретна тежест на който и да е от посочените по-горе показатели.
15. Съгласно чл. 4, т. 2 при просрочие длъжниците дължат и особена месечна такса за просрочен кредит, която на практика има характер на неустойка и достига до 27 лева месечно при просрочие над 150 дни.
16. Съгласно чл. 8 от договора за кредит при предсрочното му изплащане от длъжниците със собствени средства те не дължат такси, но ако решат да погасят кредита със средства от друга финансова институция, са длъжни да платят на заявителя 4 % от размера на предсрочно погасената главница.
17. Съгласно представено по делото допълнително споразумение между страните от 28.03.2013 г. към този момент задълженията на длъжниците вече се определят не в швейцарски франкове, а в евро, и възлизат на 53 364,89 евро главница (вкл. просрочена); 1193,86 евро – просрочена

лихва, и 98,06 евро такси. С приложението страните се уговарят за 4 месеца лихвата по кредита да бъде намалена с 4,06 процентни пункта. След това обаче длъжниците ще заплащат увеличен лихвен процент, като вместо годишният лихвен процент да е БЛП, намален с 1,45 процентни пункта (както е било към 2012 г.), ефективният годишен лихвен процент ще бъде БЛП, намален с 1,36 процентни пункта. Дефиницията на БЛП остава същата, макар че същият е намален от 8,45 % на 8,20 % към март 2013 г.

18. Съгласно представено по делото допълнително споразумение между страните от 30.08.2013 г. към тази дата задължението за главница (вкл. просрочена) вече възлиза на 54 557,25 евро (повече от първоначалния размер от 53 642 евро). Размерът на ефективния лихвен процент се определя по нова формула, като е въведен референтен лихвен процент „Прайм“ на заявителя, който се определя съобразно подробно описана методика с математическа формула, в която всеки от компонентите има посочена тежест. Компонентите, на които се базира формулата са обективно измерими – отношение на капитала на банката към привлечените депозити; отношение на обема на депозитите на домакинства към обема на всички клиенти на банката (по нормативно установена методика); среден лихвен процент по привлечени от банката депозити, чието изчисление се контролира от централната банка; процент на задължителните минимални резерви на банката; вноска във фондовете за гарантиране на депозити; доходност по емитирани от България ценни книжа с 10-годишен падеж; рискови тегла, определени от централната банка.
19. През март 2018 г., след неизяснени по делото по размер и дата плащания от страна на длъжниците, заявителят е приел, че има неизпълнение по кредита, което е сериозно, и е обявил целия кредит за предсрочно изискуем. Поканата е връчена на длъжниците на 12.04.2018 г., откогато целият размер на задължението е станал изискуем.
20. След обявяване на предсрочна изискуемост по кредита заявителят по настоящото дело е предприел съдебни действия по събирането му. Издадена е заповед за незабавно изпълнение за част от вземанията, която е била оспорена от длъжниците. Започнал е исков съдебен процес за установяване дали се дължи посочената част от задълженията по кредита, в който длъжницата е заявила, че е изплащала кредита, както и че в резултат на допуснатото незабавно изпълнение е бил продаден ипотекираният ѝ имот и с това задължението е погасено.
21. С Решение № 267151/30.12.2021 г. по гражданско дело № 16883/2018 г. на Софийският градски съд, I-16 състав, е прието, че към датата на издаване на заповед за незабавно изпълнение – 13.09.2018 г., длъжниците са дължали на банката 43 459,81 евро – главница, ведно със законна лихва върху тази сума от 31.08.2018 г. до окончателното плащане; 468,18 евро – такси; 187,27 евро – разходи за застраховка, и 405,60 евро – нотариални такси. В мотивите си съдът се е позовал на заключение на счетоводна експертиза, работила по данни на банката-заявтиел, според

която остатъкът от задължението на длъжниците възлиза общо на 53 750,14 евро (а ако в нея не се включат капитализирани лихви, тя възлиза на 52 249, 24 евро), от която с настъпил падеж е главница за 7483,54 евро. Начислени са и такси за управление в размер на 1227,45 евро, от които таксата за администриране на просрочен кредит съгласно чл. 4, т. 2 от договора за кредит (вж. § 15) е в размер на 459,39 евро. Неплатените застраховки били в размер на 184,27 евро.

22. Решението на Софийския градски съд е било обжалвано пред Апелативен съд –София, който е потвърдил изцяло първоинстанционното решение с Решение № 1379/16.11.2022 г. по въззивно гражданско дело № 872/2022 г. на 2. граждански състав. Във въззивната жалба длъжницата е изложила възражения, че съдът е следвало да провери дали с отпуснатия кредит не се извършва погасяване на задължение по предходен договор за кредит, в който е имало неравноправни клаузи. Аргументи за преценка за неравноправност на клаузи е изложена само по отношение на договора за кредит от 07.06.2012 г., не и за предходния договор.
23. Съответната част от мотивите на Апелативен съд – София звучи така: „Относно наличието на неравноправни клаузи в процесния договор съдът следва да следи служебно. Към процесния вид договор е приложима общата императивна закрила срещу неравноправното договаряне в сила от 10.06.2006 г., както и най-общите достижения на Европейското право. Тъй като не е установено индивидуалното договаряне, клаузите относно запазените права на кредитора да изменя първоначално оповестени условия както по отношение на лихвата, така и по отношение на срока за ползване на кредита подлежат на преценка за равноправност. Не се оспорва фактът, че уговорките относно начина на определяне на компонентите формирации годишния лихвен процент и прилаганите от кредитора такси по кредита не са индивидуално договаряни. Съдът приема, че именно клиентът е приел да бъде обвързан с решенията на банката[,] без да може да договаря нещо различно[,] и съответно и по отношение на тези уговорки следва да се приложат критериите за защита на потребителите по смисъла на Директива 93/13/ЕИО и тълкуването □, възприето в практиката на съда на ЕС /С-415/11, С-226/12, С-453/10 и С-397/11/, както и установената практика по прилагане на ЗЗП /Решение No 236/20.12.2016 г. по т. д. No 3082/2015 г. на ВКС, II т. о.; Решение No 205/7.11.2016 г. по т. д. No 154/2015 г. на ВКС, Решение No 165/03.12.2016 г. по т. д. No 1777/2015 г. на ВКС I т. о./.

Променливият процент на лихвата не изключва добросъвестността в договарянето стига промяната на фиксираната погасителна вноска да се отчита по предвидим и за двете страни начин. При дългосрочно кредитиране, поради естествената и предвидима динамика на пазара, абсолютното фиксиране на лихвата би поставило една от страните в положение да понася изцяло риска от обосновано предвидими обективни промени. В конкретния случай уговорките за възнаградителната лихва и допълнителните такси са

обявени ясно и разбираемо, и не пораждат неравновесие в правата и задълженията на страните.

Защита на потребителя налагат така уговорените размери, които кредиторът има право да променя без да са пояснени основанията за промяната им, както и по какъв разбираем за потребителя начин ще се формират новите размери. Типично за дългосрочното кредитиране е прогнозирането на динамиката на лихвените равнища на база, на което страните могат да минимизират рисковете от дългосрочното обвързване. Само при обективно обусловени променливи, договарянето ще може да изпълни ролята си.

Предвид изложеното съдът приема, че исковата претенция се явява изцяло основателна...”

24. Пред настоящия съд заявителят иска да се издаде заповед за незабавно изпълнение и въз основа на нея – изпълнителен лист, с който заявителят веднага да може да събере от длъжниците останалите задължения, които той твърди, че последните имат – 10 390,71 евро главница, ведно с лихва за забава върху неплатената главница за периода от 06.03.2023 г. до пълното плащане; 77,72 евро такси, и 908,39 евро – договорна възнаградителна лихва за периода от 16.03.2020 г. до 06.03.2023 г. Претенцията се обосновава със силата на присъдено нещо на влязлото в сила решение на Апелативен съд – София от 16.11.2022 г., като според заявителя настоящият съдебен състав не може да прави проверка дали клаузите на договора обвързват длъжниците – потребители.

ПРИЛОЖИМИ РАЗПОРЕДБИ ОТ ПРАВОТО НА ЕВРПОЕЙСКИЯ СЪЮЗ:

25. Преюдициалното запитване се основава на вече постановените решения на Съда на Европейския съюз относно отношението между защита на потребителите от ефекта на неравноправни клаузи и ограниченията, които силата на присъдено нещо по националния процесуален закон налага. Основание за възникване на подобен конфликт според Съда на Европейския съюз е изискването на чл. 6, пар. 1 от Директива 93/13/ЕИО потребителят да не бъде обвързван от неравноправни клаузи.
26. Още с Решението от 04.06.2019 г. по дело C-243/08 *Pannon GSM* Съдът на Европейския съюз е приел, че всеки национален съд не само има правото, но и задължението да разглежда служебно неравноправния характер на клаузи в потребителски договор, ако има съмнения за това. С Решението от 17.05.2022 г. по съединени дела C-693/19 и C-831/19 *SPV Project 1503* е прието, че това задължение продължава да съществува и когато в определени случаи националното процесуално право поради ефектите на силата на присъдено нещо забранява последваща проверка за действителност на договор. Последното дело е произнесено в контекста на постановена и неоспорена заповед за изпълнение, докато при настоящото дело е бил предявен вече частичен иск, което налага и отговор на въпроса дали разрешенятията, дадени в последно цитираното решение, могат да се приложат и в настоящия случай.

ПРИЛОЖИМИ РАЗПОРЕДБИ ОТ БЪЛГАРСКОТО ПРАВО:

а) Закон за задълженията и договорите (ЗЗД); обн. в „Държавен вестник“ (ДВ), бр. 275 от 22 ноември 1950 г., посл. изм. ДВ, бр. 35 от 27 април 2021 г.):

27. **„Чл. 26.** (Ал. 1 изм. – ДВ, бр. 12 от 1993 г.) Нищожни са договорите, които противоречат на закона или го заобикалят, както и договорите, които накърняват добрите нрави, включително и договорите върху неоткрити наследства.

Чл. 34. (Изм. - ДВ, бр. 12 от 1993 г.) Когато договорът бъде признат за нищожен или бъде унищожен, всяка от страните трябва да върне на другата страна всичко, което е получила от нея.

Чл. 55. (1) Който е получил нещо без основание или с оглед на неосъществено или отпаднало основание, е длъжен да го върне.“

б) Граждански процесуален кодекс (ГПК; обн., ДВ, бр. 59 от 20 юли 2007 г., в сила от 01.03.2008 г., последно изменен ДВ, бр. 11 от 2 февруари 2023 г.):

28. **„Диспозитивно начало**

Чл. 6. (1) Съдебните производства започват по молба на заинтересованото лице или по искане на прокурора в определените от закон случаи.

(2) Предметът на делото и обемът на дължимата защита и съдействие се определят от страните.

29. **Служебно начало**

Чл. 7. (1) Съдът служебно извършва необходимите процесуални действия по движението и приключването на делото и следи за допустимостта и надлежното извършване на процесуалните действия от страните. Той съдейства на страните за изясняване на делото от фактическа и правна страна.

(2) Съдът връчва на страните препис от актовете, които подлежат на самостоятелно обжалване.

(3) (Нова - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Съдът служебно следи за наличието на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител. Той осигурява възможност на страните да изразят становище по тези въпроси.

30. **Оттегляне на иска**

Чл. 232. Ищецът може да оттегли исковата си молба без съгласието на ответника до приключване на първото заседание по делото. Ако ищецът предяви отново същия иск, той може да използва събраните доказателства в новото дело само ако за тяхното повторно събиране има трудно преодолима пречка.

31. **Влизане в сила**

Чл. 296. В сила влизат решенията:

1. които не подлежат на обжалване;

2. срещу които не е подадена въззивна или касационна жалба в определения от закона срок или подадената жалба е оттеглена; в последния случай решението влиза в сила от деня на влизане в сила на определението, с което се прекратява делото;

3. по които касационна жалба не е допусната за разглеждане или не е уважена.

32. Зачитане на решението

Чл. 297. Влязлото в сила решение е задължително за съда, който го е постановил, и за всички съдилища, учреждения и общини в Република България.

33.

Предел

Чл. 298. (1) Решението влиза в сила само между същите страни, за същото искане и на същото основание.

(2) Влязлото в сила решение има действие и за наследниците на страните, както и за техните правоприменници.

(3) Решението, постановено по иски за гражданско състояние, включително по брачни иски, има действие по отношение на всички.

(4) Решението влиза в сила и по отношение на разрешените с него искания и възражения за право на задържане и прихващане.

34.

Непререшаемост

Чл. 299. (1) Спор, разрешен с влязло в сила решение, не може да бъде пререшаван освен в случаите, когато законът разпорежда друго.

(2) Повторно заведеното дело се прекратява служебно от съда.

(3) Влязлото в сила решение не може да бъде оспорвано от страната като постановено по привиден процес.

35.

Неоттегляемост на решението

Чл. 246. След като обяви решението по делото, съдът не може сам да го отмени или измени.

36.

Заявление за издаване на заповед за изпълнение

Чл. 410. (1) Заявителят може да поиска издаване на заповед за изпълнение:

1. за вземания за парични суми или за заместими вещи, когато искът е подсъден на районния съд;

2. за предаването на движима вещ, която длъжникът е получил със задължение да я върне или е обременена със залог или е прехвърлена от длъжника със задължение да предаде владението, когато искът е подсъден на районния съд.

(2) (Доп. - ДВ, бр. 86 от 2017 г.) Заявлението съдържа искане за издаване на изпълнителен лист и трябва да отговаря на изискванията на чл. 127, ал. 1 и 3 и чл. 128, т. 1 и 2. В заявлението се посочва и банкова сметка или друг начин за плащане.

(3) (Нова - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Когато вземането произтича от договор, сключен с потребител, към заявлението се прилагат договорът, ако е в писмена форма, заедно с всички негови приложения и изменения, както и приложимите общи условия, ако има такива.

37.

Издаване на заповед за изпълнение

Чл. 411. (1) (Изм. – ДВ, бр. 42 от 2009 г., изм. - ДВ, бр. 50 от 2015 г., доп. - ДВ, бр. 86 от 2017 г., изм. и доп. – ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Заявлението се подава до районния съд по постоянния адрес или по седалището на длъжника, който в тридневен срок извършва служебна проверка на местната подсъдност. Заявление срещу потребител се подава до съда, в чийто район се намира настоящият му адрес, а при липса на настоящ адрес – по постоянния. Ако съдът прецени, че делото не му е подсъдно, той го изпраща незабавно на надлежния съд.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 50 от 2015 г.) Съдът разглежда заявлението в разпоредително заседание и издава заповед за изпълнение в срока по ал. 1, освен когато:

1. (доп. - ДВ, бр. 86 от 2017 г.) искането не отговаря на изискванията на чл. 410 и заявителят не отстрани допуснатите нередовности в тридневен срок от съобщението;

2. искането е в противоречие със закона или с добрите нрави;

3. (нова - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) искането се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител или е налице обоснована вероятност за това;

4. (предишна т. 3 - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) длъжникът няма постоянен адрес или седалище на територията на Република България;

5. (предишна т. 4 - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) длъжникът няма обичайно местопребиваване или място на дейност на територията на Република България.

(3) При уважаване на заявлението съдът издава заповед за изпълнение, препис от която се връчва на длъжника.

38.

Обжалване

Чл. 413. (1) Заповедта за изпълнение не подлежи на обжалване от страните, освен в частта за разноските.

39.

Възражение

Чл. 414. (1) (Доп. - ДВ, бр. 86 от 2017 г.) Длъжникът може да възрази писмено срещу заповедта за изпълнение или срещу част от нея. Обосноваване на възражението не се изисква освен в случаите по чл. 414а.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Възражението се прави в едномесечен срок от връчването на заповедта, който не може да бъде продължаван.

40.

Действие на възражението

Чл. 415. (Изм. - ДВ, бр. 86 от 2017 г.) (1) Съдът указва на заявителя, че може да предяви иск за вземането си в следните случаи:

1. когато възражението е подадено в срок;

2. (доп. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) когато заповедта за изпълнение е връчена на длъжника при условията на чл. 47, ал. 5 и връчителят е събрал данни, че длъжникът не живее на адреса, след справка от управителя на етажната собственост, от кмета на съответното населено място или по друг начин и е удостоверил това с посочване на източника на тези данни в съобщението;

3. когато съдът е отказал да издаде заповед за изпълнение.

(2) Когато дава указания за предявяване на иск в случаите по ал. 1, т. 2, съдът постановява спиране на изпълнението, ако е издаден изпълнителен лист по чл. 418.

(3) Искът по ал. 1, т. 1 и 2 е установителен, а по т. 3 – осъдителен.

(4) Искът се предявява в едномесечен срок от съобщението, като заявителят донася дължимата държавна такса.

(5) Когато заявителят не представи доказателства, че е предявил иска в посочения срок, съдът обезсилва заповедта за изпълнение частично или изцяло, както и изпълнителния лист, издаден по чл. 418.

41. **Влизане в сила на заповедта за изпълнение**

Чл. 416. (Доп. - ДВ, бр. 42 от 2009 г.) Когато възражение не е подадено в срок или е оттеглено или след влизане в сила на съдебното решение за установяване на вземането, заповедта за изпълнение влиза в сила. Въз основа на нея съдът издава изпълнителен лист и отбелязва това върху заповедта.“

42. **Обжалване на разпореждането за незабавно изпълнение**

Чл. 419. (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) (1) Разпореждането, с което се уважава молбата за незабавно изпълнение, може да се обжалва с частна жалба в едномесечен срок от връчването на заповедта за изпълнение. Частната жалба се подава заедно с възражението срещу заповедта.

(2) Обжалването на разпореждането за незабавно изпълнение не спира изпълнението.

(3) Съдът отменя разпореждането, когато не са налице предпоставките на чл. 418, ал. 2, изречение първо и ал. 3, както и когато вземането се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител.

43. **Спиране на изпълнението**

Чл. 420. (1) (Изм. – ДВ, бр. 102 от 2017 г., в сила от 22.12.2017 г., доп. – ДВ, бр. 100 от 2019 г., доп. – ДВ, бр. 11 от 2023 г., в сила от 01.07.2024 г.) Възражението срещу заповедта за изпълнение не спира принудителното изпълнение в случаите по чл. 417, ал. 1, т. 1 – 9, освен когато длъжникът представи надлежно обезпечение за кредитора по реда на чл. 180 и 181 от Закона за задълженията и договорите. Когато длъжникът е потребител, обезпечението е в размер до една трета от вземането.

(2) (Изм. и доп. - ДВ, бр. 86 от 2017 г., изм. – ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Съдът, постановил незабавното изпълнение, може да го спре и без да е

необходимо обезпечението по ал. 1, когато е направено искане за спиране, подкрепено с писмени доказателства, че:

1. вземането не се дължи;
2. вземането се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител;
3. неправилно е изчислен размерът на вземането по договор, сключен с потребител.

(3) Определението по искането за спиране може да се обжалва с частна жалба.

(4) (Нова - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Определението за спиране подлежи на незабавно изпълнение, независимо от обжалването му.

(5) (Нова - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Когато е образувано исково производство, компетентен да се произнесе по искането за спиране на изпълнението е съдът, пред който е предявен искът по чл. 422, ал. 1.

44.

Възражение пред въззивния съд

(Загл. изм. - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.)

Чл. 423. (1) (Изм. и доп. - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.) В едномесечен срок от узнаването на заповедта за изпълнение длъжникът, който е бил лишен от възможност да оспори вземането, може да подаде възражение до въззивния съд, когато:

1. заповедта за изпълнение не му е била връчена надлежно;
2. заповедта за изпълнение не му е била връчена лично и в деня на връчването той не е имал обичайно местопребиваване на територията на Република България;
3. длъжникът не е могъл да узнае своевременно за връчването поради особени непредвидени обстоятелства;
4. длъжникът не е могъл да подаде възражението си поради особени непредвидени обстоятелства, които не е могъл да преодолее.

Едновременно с възражението длъжникът може да упражни и правата си по чл. 413, ал. 1 и чл. 419, ал. 1.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.) Подаването на възражение пред въззивния съд не спира изпълнението на заповедта. По искане на длъжника съдът може да спре изпълнението при условията на чл. 282, ал. 2.

(3) (Нова - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.) Съдът приема възражението, когато установи, че са налице предпоставките по ал. 1. Ако възражението бъде прието, изпълнението на издадената заповед по чл. 410 се спира. Когато възражението е прието, съдът разглежда и подадените с възражението частни жалби по чл. 413, ал. 1 и чл. 419, ал. 1. Когато възражението е прието, защото не са били налице предпоставките на чл. 411, ал. 2, т. 3 и 4, съдът служебно обезсилва заповедта за изпълнение и издадения въз основа на нея изпълнителен лист.

(4) (Нова - ДВ, бр. 50 от 2008 г., в сила от 01.03.2008 г.) Разглеждането на делото от първоинстанционния съд продължава с указания по чл. 415, ал. 1. В това производство съдът разглежда и подаденото с възражението искане по чл. 420, ал. 2.“

в) Закон за защита на потребителите (ЗЗП, обн., ДВ, бр. 99 от 9 декември 2005 г. в сила от 01.01.2006 г.; посл. изм., ДВ, бр. 20 от 11 март 2022 г.):

45. „ **Чл. 143.** (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) (1) Неравноправна клауза в договор, сключван с потребител, е уговорка във вреда на потребителя, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя.

(2) Неравноправна е клаузата, която:

1. освобождава от отговорност или ограничава отговорността на производителя, търговеца или доставчика, произтичаща от закон, в случай на смърт или телесни повреди на потребителя, причинени в резултат на действие или бездействие от страна на търговеца или доставчика;

2. изключва или ограничава правата на потребителя, произтичащи от закон, по отношение на търговеца или доставчика или на друго лице при пълно или частично неизпълнение или неточно изпълнение на договорни задължения, включително изключва възможността за прихващане на задължение към търговеца или доставчика с друго насрещно вземане, което има спрямо него;

3. поставя изпълнението на задълженията на търговеца или доставчика в зависимост от условие, чието изпълнение зависи единствено от неговата воля;

4. позволява на търговеца или доставчика да задържи заплатените от потребителя суми, в случай че последният откаже да сключи или да изпълни договора, като същевременно не предвижда право на потребителя да получи обезщетение на същата стойност при несклучване или неизпълнение на договора от страна на търговеца или доставчика;

5. задължава потребителя при неизпълнение на неговите задължения да заплати необосновано високо обезщетение или неустойка;

6. позволява на търговеца или доставчика да се освободи от задълженията си по договора по своя преценка, като същата възможност не е предоставена на потребителя, както и да задържи сума, получена за престация, която не е извършил, когато сам прекрати договора;

7. позволява на търговеца или доставчика да прекрати действието на безсрочен договор без предизвестие, освен когато има сериозни основания за това;

8. предвижда необосновано кратък срок за мълчаливо съгласие за продължаване на договора при непротивопоставяне на потребителя;

9. предвижда автоматично продължаване на срочен договор, ако

потребителят не заяви желание за прекратяването му, и срокът, в който трябва да направи това, е прекалено отдалечен от датата, на която изтича срочният договор;

10. налага на потребителя приемането на клаузи, с които той не е имал възможност да се запознае преди сключването на договора;

11. позволява на търговеца или доставчика да променя едностранно условията на договора въз основа на непредвидено в него основание;

12. позволява на търговеца или доставчика да променя едностранно без основание характеристиките на стоката или услугата;

13. предвижда цената да се определя при получаването на стоката или предоставянето на услугата или дава право на търговеца или доставчика да увеличава цената, без потребителят да има право в тези случаи да се откаже от договора, ако окончателно определената цена е значително завишена в сравнение с цената, уговорена при сключването на договора;

14. дава право на търговеца или доставчика да определи дали стоката или услугата отговаря на посочените в договора условия или му предоставя изключително право да тълкува клаузите на договора;

15. налага на потребителя да изпълни своите задължения, дори и ако търговецът или доставчикът не изпълни своите;

16. дава възможност на търговеца или доставчика без съгласието на потребителя да прехвърли правата и задълженията си по договора, когато това може да доведе до намаляване на гаранциите за потребителя;

17. изключва или възпрепятства правото на предявяване на иск или използването на други средства от страна на потребителя за решаването на спора, включително задължава потребителя да се обръща изключително към определен арбитражен съд, който не е предвиден по закон; ограничава необосновано средствата за доказване, с които потребителят разполага, или му налага тежестта на доказване, която съгласно приложимото право би трябвало да бъде за сметка на другата страна по договора;

18. ограничава обвързаността на търговеца или доставчика от поети чрез негови представители задължения или поставя неговите задължения в зависимост от спазването на определено условие;

19. не позволява на потребителя да прецени икономическите последици от сключването на договора;

20. поставя други подобни условия.

46. **Чл. 144.** (1) (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Разпоредбата на чл. 143, ал. 2, т. 7 не се прилага за клаузи, при които доставчикът на финансови услуги си запазва правото при наличие на основателна причина едностранно и без предизвестие да прекрати договор, сключен за неопределен срок, при условие че доставчикът на финансовите услуги се е задължил да извести незабавно другата страна/страни по договора за неговото прекратяване.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Разпоредбата на чл. 143, ал. 2, т. 11 не се прилага за клаузи, при които:

1. (изм. - ДВ, бр. 61 от 2014 г., в сила от 25.07.2014 г.) доставчикът на финансови услуги си запазва правото при наличие на основателна причина да промени без предизвестие лихвен процент, дължим от потребителя или на потребителя, или стойността на всички други разходи, свързани с финансовите услуги, при условие че доставчикът на финансовата услуга е поел задължение да уведоми за промяната другата страна/страни по договора в 7-дневен срок и другата страна/страни по договора има правото незабавно да прекрати договора;

2. търговецът или доставчикът на финансовите услуги си запазва правото да промени едностранно условията на безсрочен договор, при условие че се е задължил в тридневен срок да информира потребителя за промените и потребителят има правото да прекрати договора.

(3) (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Разпоредбите на чл. 143, ал. 2, т. 7, 11 и 13 не се прилагат по отношение на:

1. сделките с ценни книжа, финансови инструменти и други стоки или услуги, чиято цена е свързана с колебанията/измененията на борсовия курс или индекс или с размера на лихвения процент на финансовия пазар, които са извън контрола на търговеца или доставчика на финансови услуги;

2. договорите за покупка или продажба на чужда валута, пътнически чекове или международни парични преводи в чужда валута.

(4) (Изм. - ДВ, бр. 100 от 2019 г.) Разпоредбата на чл. 143, ал. 2, т. 13 не се прилага при клаузи за индексирание на цени, при условие че клаузите са законосъобразни и методът за промяна на цените е описан подробно и ясно в договора.

47. **Чл. 146.** (1) Неравноправните клаузи в договорите са нищожни, освен ако са уговорени индивидуално.

(2) Не са индивидуално уговорени клаузите, които са били изготвени предварително и поради това потребителят не е имал възможност да влияе върху съдържанието им, особено в случаите на договор при общи условия.

(3) Обстоятелството, че някои условия са индивидуално уговорени, не изключва прилагането на този раздел към останалата част от договора.

(4) Когато търговецът или доставчикът твърди, че определено условие от договора е индивидуално уговорено, тежестта за доказването пада върху него.

(5) Наличието на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител, не води до неговата нищожност, ако договорът може да се прилага и без тези клаузи.

48. **Чл. 147.** (1) Клаузите на договорите, предлагани на потребителите, трябва да бъдат съставени по ясен и недвусмислен начин.

(2) При съмнение относно смисъла на определено условие то се тълкува по благоприятен за потребителя начин.“

г) релевантна национална съдебна практика:

49. 1. С т. 26. от *Тълкувателно решение № 4/2013 г., постановено на 18.06.2014 г. по тълкувателно дело № 4/2013 г.*, Общото събрание на гражданската и търговската колегии на Върховния касационен съд (ОСГТК на ВКС) е постановило по задължителен за съдилищата начин, че в заповедното производство съдилищата не събират доказателства в рамките на заповедното производство, а когато се иска издаване на заповед за незабавно изпълнение въз основа на документ, те следва да изхождат само от документа при преценка дали да допуснат изпълнението.

Мотивите звучат така: „В случай че в заявлението липсва надлежна индивидуализация на неговото основание, същото подлежи на отхвърляне, при което заповедният съд не може да извлича това основание от приложените към заявлението документи. Съображенията [за това]са, [че] тъй като в заповедното производство по чл. 410 ГПК съдът не събира доказателства /целта на производството е не установяване на самото вземане, а само проверка дали същото е спорно/, и следователно от приложените към заявлението документи не могат да се правят изводи както за съществуване на вземането, така и за основаниято, на което същото се претендира. В хипотезата на чл.417 ГПК обаче, при която съдът се произнася въз основа на представен от заявителя документ, е допустимо основаниято и предмета на вземането да се определят въз основа на този документ, тъй като по смисъла на закона същият е задължително приложение към заявлението, въз основа на което се издава заповед за незабавно изпълнение, при което основаниято за издаване на заповедта е наличието на годно за изпълнение притезателно право, удостоверено именно от документа.“ .

Решението е достъпно в интернет на адрес: <https://www.vks.bg/talkuvatelni-dela-osgtk/vks-osgtk-tdelo-2013-4-reshenie.pdf> .

50. 2. С т. 2 на *Тълкувателно решение № 3/2016 г., постановено на 22.04.2019 г. по тълкувателно дело № 3/2016 г.*, ОСГТК на ВКС е приело по задължителен за съдилищата начин, че решението за уважаване на осъдителен иск за парична сума, която представлява само част от задължението, произтичащо от дадени юридически факти, формира сила на присъдено нещо по отношение на фактите, от които възниква вземането, и тяхната правна квалификация, вкл. и действителността на договор, от който вземането произтича.

Частта от мотивите гласи следното: „При уважаване на частичния иск обективните предели на СПН обхващат основаниято на иска, индивидуализирано посредством правопораждащите факти /юридическите факти, от които правоотношението произтича/, страните по материалното правоотношение и съдържанието му до признатия размер на спорното субективно материално право. Поради това, че общите правопораждащи юридически факти са едни и същи, както за частичния иск, така и за иска за останалата част от вземането, те се ползват от последиците на СПН при разглеждане на иска за останалата част от вземането.

В случаите, когато предмет на последващия иск за съдебна защита е

разликата /остатъка/ от вземането, се касае до същото субективно материално право, същото вземане, но в останалия незааявен с предявения преди това частичен иск обем. По двата иска се претендира едно и също вземане, но в различен обем, различни части. Предвид правоустановяващото и преклудиращото действие на СПН е недопустимо в последващия исков процес за остатъка от вземането да се спори относно основанието на вземането и правната му квалификация.

След като със СПН е установено, че правоотношението, въз основа на което се претендира непогасено парично вземане, е възникнало валидно, поради което частичният иск е уважен, то е недопустимо в последващ исков процес за разликата до пълния размер на вземането да се пререшава въпросът дали същото правоотношение е възникнало, нито каква е правната му квалификация. Аргумент за този извод е и обстоятелството, че в диспозитива на съдебното решение съдът се произнася не само за размера на вземането, но и относно основанието /какво представлява и от какво произтича присъденото вземане/, предвид изискването на чл. 236, ал. 1, т. 5 ГПК в решението да бъде посочено какво постановява съдът по съществото на спора ...“.

Решението е достъпно в интернет на адрес: <https://www.vks.bg/talkuvatelni-dela-osgtk/vks-osgtk-tdelo-2016-3-reshenie.pdf>.

51. 3. В Решение № 236/20.12.2016 г. по търговско дело № 3082/2015 г. на ВКС, II Търговско отделение, което няма задължителен характер за съдилищата, но отразява трайна съдебна практика, е прието следното:

„След постановяване на определението в настоящото производство по чл.288 ГПК, са постановени решения на ВКС по реда на чл.290 ГПК, съдържащи постановки и отговори, които имат отношение към поставения от касатора въпрос, по който е допуснато касационно обжалване на въззивното решение. В решение №95/13.09.2016г. по т.д.№240/2015г. на ВКС, II т.о., решение №205/7.11.2016г. по т.д.№154/2015г. на ВКС, I т.о. и решение №165/3.12.2016г. по т.д.№1777/2015г. на ВКС, I т.о. се застъпва становището, че за да е налице изключението по чл.144 ал.3 т.1 от Закона за защита на потребителите /З./ не е достатъчно само едностранната промяна на цената на договора да е свързана с измененията на размера на лихвения процент на финансовия пазар, които са извън контрола на доставчика на финансова услуга. Според отговора, даден в решение №205/7.11.2016г. по т.д. №154/2015г. на ВКС, I т.о, изключението по чл.144 ал.3 т.1 ЗЗП е неприложимо, когато липсват ясни правила за условията и методиката, при които може да се променя едностранно от страна на банката на първоначално съгласувания размер на базовия лихвен процент. В решение №165/3.12.2016г. по т.д.№1777/2015г. на ВКС, I т.о. са изложени аргументи в подкрепа на тезата, че дори да е налице условията, посочени в чл.144 ал.3 т.1 З., валидността на клаузата, свързана с възможност за едностранна промяна на от страна на кредитора на лихвения процент, е обусловена от добросъвестността на търговеца като изискване за поведение по см. на чл. 143, ал. 1 ЗЗП.

Настоящият състав изцяло споделя изложените по-горе становища в

цитираните решения на ВКС в подкрепа на тезата, че валидността на клаузата, с която се предвижда възможност на банката едностранно да променя цената на договора с оглед измененията в лихвения процент, зависи не само от наличието на условията по чл.144 ал.3 т.1 ЗЗП, но и от необходимостта клаузата да е ясна, да съдържа методика за промяната във връзка с изменението на лихвения процент, както и да отговаря на изискванията за добросъвестност. Разпоредбата на чл.144 ал.3 т.1 ЗЗП цели да гарантира заплащането на справедлива цена за финансовата услуга в случаите, когато нейният размер се влияе от независими от страните фактори., но не изключва изискването за добросъвестност на клаузите в договора относно равнопоставеността на страните. Ето защо отговорът на въпроса дали е нищожна клаузата по чл.146 ал.1 ЗЗП във вр. с чл.143 ЗЗП, когато същата предвижда, че цената на финансовата услуга при промяна пазарните тенденции може само да нараства, но не и да намалява, е обусловен от преценката дали такава клауза отговаря на изискването за добросъвестност по см. на чл.143 ал.1 ЗЗП.

Според чл.143 ал.1 ЗЗП не отговаря на изискването за добросъвестност клауза която води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца и потребителя. Клауза, при която е предвидено единствено възможност за нарастване на цената на финансовата услуга при увеличаване на лихвения процент без да включва възможността за намаляване на същата в случай на спадане на лихвения процент /при същата методика, по която се извършва увеличението на цената/, би могла да доведе до значително неравновесие между правата на потребителя и тези на търговеца. При силни инфлационни процеси базовият лихвен индекс би могъл да нарастне значително, с което да се увеличи значително и цената на услугата по банковия кредит, дължима от потребителя. Ако тази цена бъде запазена при последващо намаляване на базовия лихвен индекс, то това би довело до несправедливо обогатяване на търговеца за сметка на потребителя. В случая неравноправността на клаузата произтича от липсата на реципрочност за намаляване на цената на услугата. В тази връзка не могат да бъдат споделени направените от ответната банка възражения, че с уговорката по т.9.4 от ОУ единствено се цели да бъде гарантирано заплащането на минимално фиксирано с договора възнаграждение, както и че клаузата само разпределя риска между страните по договора от промяна на лихвения процент. Неравноправността на аналогична клауза е констатирана и в мотивите към №95/13.09.2016г. по т.д.№240/2015г. на ВКС, II т.о., отнасящи се до основателността на иска по чл.146 ал.1 З., където е отразено че „обстоятелството, че за банката-кредитор не е налице договорно задължение за намаляване на базисния лихвен процент при намаляване на индексите по съответния член от договора, сочи въобще на несъответствие на визираната договорна клауза с общото изискване за добросъвестност, предвид двустранния възмезден характер на договора за банков кредит”.

В контекста на изложеното по-горе следва да се приеме, че е нарушено изискването за недобросъвестност и в случаите, когато, макар в ОУ да е предвидена възможност за банката да промени размера на анюитетната

вноска в интерес на кредитополучателя, тази възможност е предоставена единствено на волята на банката. Ето защо настоящият касационен състав споделя изводите, обективирани в посочените в определението по чл.288 ГПК влезли в сила решения по гр.д.№15502/2011г. на СРС, I г.о., 36 с-в, /потвърдено с решение на СГС по гр.д.№6209/2012г., недопуснато до касационно обжалване с определение по т.д.№802/2012г. на ВКС, II т.о./ и по гр.д.№5421/2012г. на Бургаски РС /потвърдено с решение на БОС по гр.д. №1734/2013г./ като дава отговор на поставения от касатора въпрос, а именно: - на основание чл.146 ал.1 З. във вр. с чл.143 ал.1 ЗЗД уговорената неиндивидуално клауза в общите условия към договор за банков ипотечен кредит на физическо лице е нищожна в случая, когато клаузата предвижда, че посочената в договора цена на финансовата услуга, при промяна в пазарните тенденции, може само да нараства, но не и да намалява.“

Решението може да бъде открито в страницата на ВКС в интернет на адрес:

<https://www.vks.bg/pregled-akt.jsp?type=ot-delo&id=2EFBC8D5CDC84CECC225808F00365050>

52. В Решение № 165/02.12.2016 г. по търговско дело № 1777/2015 г. на ВКС, I Търговско отделение, което няма задължителен характер за съдилищата, но отразява трайна съдебна практика, е прието следното:

„С решенията, постановени по реда на чл.290 ГПК и поради това обективиращи задължителна за съдилищата практика, а именно: решение № 51 от 04.04.2016г. по т.д. №504/15г., решение №77 от 22.04.2015г. по гр.д. №4452/14г. на ВКС, III г.о., решение №424 от 02.12.2015г. по гр.д. №1899/15г., на ВКС IV г.о., състави на ВКС еднозначно са приели, че уговорката в договор за банков кредит, предвиждаща възможността на банката за едностранна промяна в договорения лихвен процент въз основа на непредвидено в самия договор основание и когато такова договорено изменение не е свързано с обективни обстоятелства, които са извън контрола на доставчика на услугата е неравноправна по смисъла на общата дефиниция на чл.143 ЗЗП. С решение №95 от 13.09.2016г. по т.д. №240/15г. на ВКС, II т.о. е съобразена практиката цитирана по-горе, като е прието още , че методът на изчисление на съответния лихвен процент, трябва да съдържа ясна и конкретно разписана изчислителна процедура, посочваща вида, количествените изражения и относителната тежест на всеки от отделните компоненти – пазарни индекси и индикатори. От това е изведено , че съобразно правната природа на договора за банков кредит , безспорна е и необходимостта от постигнато между съконтрагентите съгласие за начина на формиране възнаграждението на кредитодателя- т.е. да е налице конкретна формула за определяне на възнаградителната лихва – съществен елемент от съдържанието на този вид банкови сделки. Достигнато е до извод , че когато потребителят не е получил достатъчно информация как кредитодателят може да промени едностранно цената на доставената му финансова услуга, за да може и той да извърши необходимите действия в своя защита, като методологията, създадена от банката – кредитор под формата на нейни вътрешни правила не съставлява част от сключения договор, кредитодателят

не може да бъде считан за добросъвестен по смисъла на чл.143 ЗЗП , за да е приложимо правилото на чл.144, ал.3 т.1 ЗЗП. Тази практика се споделя напълно от настоящият състав.

От общата дефиниция на пар. 13, т.1 ДР ЗЗП и от чл.9,ал.3 ЗПК, се извежда, че кредитополучателите по договор за банков кредит - физически лица, които не придобиват средствата, предмет на договорите за осъществяване на търговска дейност се включват в кръга лица – потребители на банкова услуга . Така се обосновава приложимост на транспонираната Директива № 93/13/ЕИО на Съвета относно неравноправните клаузи в потребителските договори , чрез детайлната уредба на материята в ЗЗП .

Възмездността на договора за банков потребителски кредит - арг. чл.9,ал.1 ЗПК се изразява във възможността , кредитодателя да получава граждански плодове – възнаградителни лихви, такси, комисионни. Тази възможност се осъществява не само чрез договорите за потребителски кредит, но тя е част и от предметното съдържание на общите условия, при които се сключва този договор. Общите условия съставляват едностранно определени клаузи, установени от кредитодателя , действащи спрямо всички договори от конкретен вид за определен период от време – арг. чл.10 и чл.11, ал.2 ЗПК. Тези общи условия са неразделна част от сключения договор , при приемането им от страна на потребителя на банковата услуга . От разпоредбата на чл.10 се установява още, че кредиторът не може да изисква и да събира от потребителя каквото и да е плащане, включително на лихви , такси и комисионни или други разходи, свързани с договора за кредит, които не са предвидени в него. Изключението от това правило е залегнало в разпоредбата на чл.10, ал.3 ЗПК и е свързано с възможността за едностранна промяна от страна на кредитора на лихвения процент . Приложимостта на това изключение винаги се свързва с равноправност на едностранно променяната клауза. Този извод се налага от законовия бланкет на чл.24 ЗПК към чл.143 ЗЗП, с който е дефинирана общо неравноправността в договорите сключвани с потребител, а именно – всяка индивидуално определена уговорка , която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя .

Чл.146, ал.2 ЗЗП дефинира клаузите, които не са индивидуално определени – такива, които са предварително изготвени от търговеца и върху съдържанието им потребителя не е могъл да влияе . Следователно, наличието на общи условия и типово сключени договори като предварително изготвени от търговеца, изключват индивидуално уговорения характер на клаузите.

Добросъвестността , по принцип се свързва с общоприетите правила за нравственост на поведението при осъществяване на търговските практики , произтичащи от законите , обичая и морала, установен в даден етап от развитието на човешкото общество, което е формирало конкретните етични норми при изпълнение на задълженията и упражняване на правата на членовете на общността. Добросъвестността като изискване за поведение от търговеца по смисъла на чл.143 ЗЗП е пряко свързано с пояснението , че

недобросъвестността следва да бъде разгледана , с оглед правните ѝ последици – постигане на значително неравновесие между правата на търговеца и потребителя. От тези законови изисквания се извежда и задължението при уговаряне на конкретни условия , свързани с едностранно присвоени права , независимо дали в общите условия или в подписания бланков договор за кредит , да са осигурени ясни и разбираеми за обикновения потребител условия / чл.147, ал.1 ЗЗП/ с оглед които , същият информирано да поеме задълженията си. Чл. 58,ал.2 ЗКИ указва, че разходите по кредита следва да бъдат определени изрично и изчерпателно. Чл.144, ал.2 ЗЗП от своя страна изисква промяната на лихвения процент , дължим от потребителя да може да бъде осъществена едностранно , само ако е налице основателна причина а на потребителя е обезпечено правото за изразено несъгласие , чрез едностранно прекратяване на договорната връзка. От изложеното следва , задължението при разглежданата възможност за кредитодателя , в договора , респективно в общите условия по един ясен, недвусмислен и разбираем начин да бъдат установени всички обективно съществуващи обстоятелства т.е. такива които са извън контрола на търговеца, които обуславят приложение на установената едностранна възможност за промяна на разходите по кредита , в това число и възнаградителната лихва. Или както са приели и другите състави на ВКС в разглежданата вече практика , следва да бъде договорно очертана методиката за определяне на лихвения процент , с която да бъде конкретизиран видът, количествените изразения и относителна тежест на отделните компоненти / в този смисъл и изменения с ДВ бр. 35/14г. текст на чл.33а,ал.2 ЗПК/ , съответно всеки едни от тях следва да бъде обвързан с обективни критерии , чието настъпване е онзи юридически факт, който предполага добросъвестност при упражняване правото на кредитодателя за едностранна промяна на лихвения процент.

С оглед така изложеното и при разглежданата задължителна за съдилищата практика, следва да се приеме, че въззивният съд е направил своите изводи по поставеният релевантен въпрос в отклонение от нея, което води до извод за неправилност на обжалвания съдебен акт и е основание за неговото касиране.

Съставът на Видински окръжен съд е обосновал решението си с мотиви, интерпретиращи неправилно релевантните и установени по спора факти, като е достигнал до извод за неоснователност на претенцията, съобразявайки неотнормирани към предявените искове обстоятелства – като например – решенията на комитета за управление пасивите и активите на банката, чиято дейност, съставът е обсъдил общо, като е приел, че този орган на банката е разглеждал различните компоненти и пазарни условия влияещи върху формиране на възнаградителната лихва и така е извел решаващият си извод, че едностранната промяна на БЛП от кредитодателя е установена въз основа на обективно и действително настъпили фактори, които обаче нито са уточнени, нито са разгледани, нито е извършен анализ спрямо изискванията на чл.143 т.10 ЗЗП.“

Текстът на решението е достъпен на страницата на ВКС в интернет на

адрес:

<https://www.vks.bg/pregled-akt.jsp?type=ot-delo&id=186E346D3237E0C3C225807D002CCD4E>

53. В Решение № 165/02.12.2016 г. по търговско дело № 1777/2015 г. на ВКС, I Търговско отделение, което няма задължителен характер за съдилищата, но отразява трайна съдебна практика, е прието следното:

„С решение № 77 от 22.04.2015г. по гр.д.№ 4452/2014г. на Шг.о.е даден отговор на въпроса за приложението на предвиденото в чл.143,ал.3,т.1 ЗЗП изключение от правилото за неравноправност на клаузи, даващи право на търговеца да завишава в значителна степен цената на стоката, без потребителят да има право да се откаже от договора, по отношение на сделките с ценни книжа, финансови инструменти и други стоки и услуги, чиято цена се изменя поради външни и независещи от търговеца фактори /въздействие на свободен пазар и/или държавен регулатор/. Изведено е, че за преценката дали е налице изключението от общия принцип за неравноправност, е необходимо методът за индексирание и промяна на цените да е описан по ясен и недвусмислен начин и потребителят да е получил достатъчно конкретна информация как търговецът може едностранно да промени цената. С решение № 424 от 02.12.2015г. по гр.д.№ 1899/2015г. по реда на чл.291,т.1 ГПК е обявена за правилна практиката, че не е достатъчно за приложението на изключението по чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП посочването в спорната договорна клауза на обективните обстоятелства, независещи и извън контрола на банката, които могат да доведат до промяна на размера на лихвения процент по кредита, а следва да са отнапред установени и методиката и математическият алгоритъм за начина на формиране на изменението, и обвързаността на конкретния размер на промяната на лихвата с конкретния размер на изменението на пазарния индекс, за да се предотврати възможността търговецът да изменя произволно размера лихвата по кредита без да се съобрази с конкретното променено ниво на лихвения процент на финансовия пазар.

С постановеното след допускане на касационното обжалване Решение №95 от 13.09.2016г. на т.д.№ 240/2015г. на II т.о. е дадено разрешение на правния въпрос, че договорът за жилищен ипотечен кредит не е сделка, имаща за предмет финансови инструменти и че с оглед въведеното в чл.58,ал.1,т.2 ЗКИ изискване /при отпускането на кредит, банката да обяви правилата по кредита, съдържащи и посочване на лихвения процент, изразен като годишен лихвен процент, метода за изчисляване на лихвата, както и условията, при които може да се променя лихвата до пълното погасяване на кредита/, конкретната формула за определяне на възнаградителната лихва - методиката за изчисление на лихвата, съответно базовия лихвен процент, е съществен елемент от съдържанието на банковата сделка и като такъв, изключва възможността да бъде едностранно променен от кредитодателя след сключването на договора, независимо дали лихвеният процент е фиксиран или променлив. Изведено е, че когато на потребителя не е предоставена предварително достатъчна конкретна информация как банката може едностранно за промени цената на доставената финансова услуга, както и

когато методологията на банката, включена във вътрешните ѝ правила, не е част от кредитния договор, кредиторът не може да се счита за добросъвестен по смисъла на общата дефиниция за неравноправна клауза по чл.143 ЗЗП, за да е приложимо правилото на чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП.

Настоящият състав изцяло споделя дадените разрешения и приема, че отговорът на правния въпрос, по който е допуснато обжалването е , че уговорената неиндивидуално в договора за кредит възможност за едностранно увеличаване от страна на банката на първоначално съгласувания размер на базовия лихвен процент, при необявени предварително и невяклучени като част от съдържанието на договора ясни правила за условията и методиката, при които този размер може да се променя до пълното погасяване на кредита, не отговаря на изискването за добросъвестност, поради което по отношение на тази клауза, изключението по чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП е неприложимо.

Разпоредбата на чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП изключва неравноправността при клаузи със смисъла по чл.143т.7,10 и 12 ЗЗП, съдържащи се в посочени видове сделки, чиято цена е обвързана с обективни фактори, които са извън волята и контрола на търговеца. Когато кредиторът се позовава на такива фактори /колебания на борсов курс, индекс, размер на лихвения процент на финансовия пазар/, тяхното влияние по отношение необходимостта от промяна на цената /лихвата/ не може да е поставено под негов контрол, защото това отнема характеристиката им на независещи от волята му. Именно външните причини, които могат да обусловят изменението на цената /лихвата/, а не субективна власт на търговеца и или доставчика на финансови услуги, са основанието законодателят да допусне запазването на сделката и на обвързаността на страните от нея, независимо, че оцетената при увеличение на цената, винаги е по-слабата, потребителят, чиито права са предмет на закрила. Изключението е въведено следователно при презюмирана от закона добросъвестност на търговеца, т.е. недобросъвестното му поведение прави неприложимо специалното отклонение от генералната дефиниция за неравнопоставеност. Наличието на добросъвестност е предпоставка за приложното поле на изключващата неравноправността норма на чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП. Този извод следва както от целта на закона, така и от систематичното тълкуване на разпоредбата във връзка с чл.144,ал.4 ЗЗП - при клауза в потребителски договор за индексирание на цени, почтеността на добрия търговец предпоставя „методът на промяна в цените да е описан подробно и ясно в договора”. Посочването като част от съдържанието на договора на ясни и разбираеми критерии, при които цената на заетите парични средства може да бъде променена е законово задължение на банката, произтичащо и от текста на чл.147,ал.1 ЗЗП. То е гаранция за възможността кредитополучателят да предвиди както точните промени, които търговецът би могъл да внесе в първоначално уговорения размер на лихвата, така и да има предварителна осведоменост каква би била дължимата от него месечна вноска. Правото на информация за цената на услугите е основно право на потребителя /чл.1 от закона/, респ. задължение на добросъвестния търговец е да даде на потребителя информацията, позволяваща му да направи своя избор

/чл.4 ЗЗП/. Ако предпоставката - добросъвестност на търговеца, /предлагач на потребител договор с клауза за изменение на цената, респ.лихвата/, обективизирана в ясно, недвусмислено и подробно описан в договора метод за промяна на цената, не е налице, същият не може да се ползва от изключението по чл.144,ал.3,т.1 ЗЗП.

Не е част от предмета на правния въпрос действителността на клауза, уреждаща възможността цената на финансовата услуга единствено да нараства при промяна на пазарните индекси, без да се променя при тяхното намаляване, съответно на клауза, при която отсъства обвързаност на конкретния размер на промяната на лихвата /цената/ с конкретния размер на изменение на пазарния индекс.“

Текстът на решението е достъпен на страницата на ВКС в интернет на адрес:

<https://www.vks.bg/pregled-akt.jsp?type=ot-delo&id=056BBB4E2BB7982AC225806400472BA5>

ВРЪЗКА С ПРАВОТО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ. НЕОБХОДИМОСТ ОТ ТЪЛКУВАНЕ:

54. Пред настоящия съд е предявено искане от кредитор – банка за допускане на това вземане на кредитора да бъде допуснато до незабавно изпълнение въз основа на извлечение от счетоводните му регистри (вж. чл. 417, т. 2 ГПК). Съдът има възможност да проверява за неравноправни клаузи в договора, от който вземането произтича, въз основа на задължението на кредитора – заявител в производството, да представи неговия текст съгласно чл. 410, ал. 3 ГПК.
55. В случая обаче заявителят настоява, че действителността на целия договор в пълнота е установена от решението на Апелативен съд – София между страните, постановено по делото, в което заявителят е получил удовлетворение само на част от вземанията си. Правният аргумент за това се черпи от разрешенията на Тълкувателно решение № 3/2016 г. на ОСГТК на ВКС (вж. § 49). В случая се поставя въпросът дали подобно тълкуване на националния процесуален закон не противоречи на правото на Съюза и задължението, което последното възлага на националните съдилища съгласно решението по дело C-243/08 *Pannon GSM* за служебно оставяне без приложение на неравноправни клаузи в потребителски договори.
56. В случая настоящият съдебен състав има съмнения дали договорът за кредит, сключен между страните, не съдържа неравноправни клаузи от една страна във връзка с начина на определяне на задължението по договора като сума в швейцарски франкове, която после е превърната в евро (съобразно указанията на Съда на Европейския съюз, дадени в Решение от 20.09.2017 г. по дело C-186/16 *Andriciuc*), а от друга – с посочения начин на определяне на лихвения процент. Ако се възприеме обаче тезата на заявителя, съдът не би могъл да изложи аргументи във връзка с действието на тези клаузи, тъй като с влязло в сила съдебно решение между страните, тълкувано според тълкувателното решение, би

се оказало, че клаузите са напълно действителни и всякакви други разсъждения са процесуално недопустими.

57. Съдът на Европейския съюз обаче е установил в съдебната си практика, че националните разпоредби относно силата на присъдено нещо не могат да са прилагат в случаите, когато лишават от ефективност правилото на чл. 6, пар. 1 от Директива 93/13/ЕИО, че потребителите не следва да бъдат обвързани от неравноправните клаузи в договори, сключени с тях. Този принцип е изведен в ясна линия на съдебната практика на Съда на Европейския съюз, отразена напр. в т. 44 – 47 от Решението от 17.05.2022 г. по дело C-600/19 *Ibercaja banco*, и т. 60 – 63 от Решението от 17.05.2022 г. по съединени дела C-693/19 и C-831/19 *SVP Project 1503*.
58. Разбира се, не може зачитането на силата на присъдено нещо да бъде напълно изключено от приложението на принципа за ефективна защита на правата на потребителя, като пасивното поведение в съдебния процес следва да носи и съответна санкция (така т. 62 от Решението от 01.10.2015 г. по дело C-32/14 *ERSTE Bank Hungary*). Поради това анализът за неравноправност на клаузи в потребителски договор по принцип обвързва съдилищата, ако същият е направен в производство, в което се формира сила на присъдено нещо, и ако са изложени мотиви за направената преценка за неравноправност, които да са били доведени до знанието на потребителя (т. 65 – 66 от Решението от 17.05.2022 г. по съединени дела C-693/19 и C-831/19 *SVP Project 1503*).
59. В случая настоящият съд не е наясно дали същият принцип може да се приложи при национална съдебна практика, която разпростира силата на присъдено нещо по решение за частично присъждане на парична сума и върху останалата неплатена част от сумата, която се иска от потребителя в последващ съдебен процес. Именно затова следва и да се зададе на Съда на Европейския съюз въпрос дали подобно разпростиране на силата на присъдено нещо на правните мотиви по частично уважения иск е допустимо.
60. Въпросите са свързани най-вече с два проблема. На първо място, когато клаузата засяга натрупващо се задължение, което не е напълно определено по размер, а само определяемо от други задължения, както са задълженията за лихва, неравноправността не засяга основанието въобще да се начислява лихва, а засяга въпросът в какъв размер тази лихва е възникнала и се дължи. Това е въпрос на аритметично изчисление и той засяга най-вече втората част от вземането, т.е. въпросът доколко следва да се уважи претенцията, а не дали такава въобще е възникнала по основание. По мнение на настоящия съдебен състав при такава преценка не би следвало да има пречка да се прави повторна преценка за неравноправност.
61. От друга страна, следва да се конкретизира и изложеният в т. 65 – 66 от Решението от 17.05.2022 г. по съединени дела C-693/19 и C-831/19 *SVP Project 1503* аргумент относно яснотата на обвързващите мотиви на съда, постановил влязло в сила решение срещу потребител. В разясненията на Съда на Европейския съюз се казва, че когато такива мотиви липсват

или не посочват аргументи „поне в обобщен вид“ (вж. т. 51 от Решението от 17.05.2022 г. по дело C-600/19 *Ibercaja banco*), не може да възникне обвързваща сила на присъдено нещо. В настоящия случай възниква съмнение дали такива обобщени мотиви съществуват, предвид това, че решението на Апелативен съд – София съдържа разсъждения за принципите, при които се допуска изменение на лихвата, но няма конкретна преценка за приложение на тези принципи към специфичните условия на договора за кредит и измененията му. Не са разгледани въобще и въпросите за валутата на отпуснатия кредит, както и изрично отразеното от въззивния съд искане на длъжниците да се направи проверка за неравноправност на клаузите по предходен договор за кредит, по който е имало рефинансиране.

62. Във връзка с това настоящият съд е поставен пред трудност да посочи кои са критериите за установяване кога мотиви за неравноправността на конкретните клаузи са изложени „в обобщен вид“ и дали е необходимо да са изложени мотиви по всяка вероятно неравноправна клауза поотделно, или е достатъчен само общ анализ. Следва да се има предвид и фактът, че постановеното решение, което е формирало сила на присъдено нещо, не е било обжалвано от длъжниците в настоящото производство пред ВКС, макар че това е било възможно.
63. С оглед изложеното настоящият съд следва да отправи въпроси за тълкуването на правото на Съюза до Съда на Европейския съюз. Така мотивиран, Софийският районен съд, 28. състав,

ОПРЕДЕЛИ:

1. **64. СПИРА** производството по гражданско дело № **11733** г. по описа за **2017** г. на Софийския районен съд, 28. състав, до произнасяне на Съда на Европейския съюз.
2. **65. ОТПРАВЯ** на основание чл. 267, пар. 1 ДФЕС **ЗАПИТВАНЕ ДО СЪДА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ** по следните преюдициални въпроси:
3. 66. 1. Допускат ли чл. 6, пар. 1 и чл. 7, пар. 1 от Директива 93/13/ЕИО от 5 април 1993 година относно неравноправните клаузи в потребителските договори

национална съдебна практика, съгласно която, когато само част от вземането по договор с потребител, евентуално съдържащ неравноправни клаузи, е било предмет на влязло в сила съдебно решение, което формира сила на присъдено нещо, изводът на взелия решението съд, че договорните клаузи обвързват потребителя и не са неравноправни, да обвързват съдилищата, които са сезирани с последващи искания за осъждане на потребителя да плати остатъка от задължението си по отношение на дължимостта на този остатък?

4. 67. 2. Допускат ли чл. 6, пар. 1 и чл. 7, пар. 1 от Директива 93/13/ЕИО при положителен отговор на първия въпрос (че националната

съдебна практика е допустима съгласно правото на Съюза),

ако съдебното решение, което приема, че не са налице неравноправни клаузи, има мотивация по този въпрос, но изразените мотиви на са достатъчно ясни или обвързани с конкретните клаузи на договора? От какъв критерий следва да се ръководи националният съд във второто производство при преценката си за пълнота на мотивите?

5. **68. ПРЕПИС** от определението да се изпрати на **Върховния касационен съд** за сведение, на **Висшия съдебен съвет** – за публикуване в списъка на отправените преюдициални запитвания, и на **Дирекция „Международно право и право на ЕС“** в Министерството на външните работи.

69. Определението е окончателно и не подлежи на обжалване

Съдия при Софийски районен съд: _____