

РЕШЕНИЕ

№ 439

гр. Пловдив, 20.11.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ПЛОВДИВ, XII СЪСТАВ, в публично заседание на
шести ноември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Симеон Г. Захариев

при участието на секретаря Боряна Ал. Костанева
като разглежда докладваното от Симеон Г. Захариев Търговско дело №
20225300900625 по описа за 2022 година

Искове с правна квалификация чл. 79 от ЗЗД във вр. с чл. 430 ТЗ и чл. 86, ал.1
от ЗЗД.

"ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ" АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София,
район Витоша, ул. „Околовръстен път“ № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д.
- Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, твърди на
05.08.2008 г. между „ЮРОБАНК И ЕФ ДЖИ БЪЛГАРИЯ“ АД (сегашно
„ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ“ АД) - кредитодател и Д. А. Д., ЕГН ***** -
кредитополучател, е сключен Договор за потребителски кредит № НЛ
41051/05.08.2008 г., по силата на който Банката предоставила на
кредитополучателя потребителски кредит в размер на равностойността в
швейцарски франкове на 251 280,00 лева, по курс „купува“ за швейцарски
франк към лева на „Юробанк И Еф Джи България“ АД в деня на усвояване на
кредита, както следва: равностойността в швейцарски франкове на 163 000,00
лева по курс „купува“ за швейцарския франк към лева на Банката в деня на
усвояване на кредита за рефинансиране на потребителски кредит към
„Юробанк И Еф Джи България“ АД и равностойността в швейцарски
франкове на 88 280,00 лева по курс „купува“ за швейцарския франк към лева
на Банката в деня на усвояване на кредита за текущи нужди, а
кредитополучателят се задължава да върне ползвания кредит, заедно с
дължимите лихви в сроковете и при условията на договора. Твърди също, че с
допълнителни споразумения от 26.06.2009 г., 05.07.2010 г., 31.08.2011 г.,
18.04.2012 г., 20.09.2012 г., 20.05.2013 г., страните предоговорили
съществуващите задължения на кредитополучателя по договора за кредит.
Тъй като и след извършените предоговаряния, кредитополучателят изпаднал
в забава, по ч.гр.д. 12617/2017 г. по описа на Районен съд - гр. Пловдив, 4 с-в
против кредитополучателя били издадени заповед за изпълнение №

8752/12.09.2017г. и изпълнителен лист № 10223/13.09.2017 г. частично за сума в размер на 176 058,40 швейцарски франка - част от дължимата главница за периода от 05.01.2014г. до 08.08.2017г., заедно със законна лихва от датата на подаване на заявлението - 11.08.2017 г.

Тъй като от страна на длъжника било подадено възражение, банката предявила установителен иск. С решение по в.т.д. № 113/2018г., по описа на Пловдивски апелативен съд, въззивният съд е потвърдил частично първоинстанционното решение по т. д. № 121/2018 г., по описа на Окръжен съд - Пловдив, което отхвърлило първоначално исковете на банката, и го отменило в следните му части - установителният иск на банката в размер на 44 454, 44 швейцарски франка ведно със законната лихва от 11.08.2017 г. и в частта, която е осъдена банката да заплати на Д. Д. разноски в размер на 2492,42 лв., като вместо това признава за установено съществуването на същото вземане, като при погасяване на същото да се извърши превалутирането в лева по курс франк-лев към момента на усвояване на кредита -1,188300 лв. Съдът също така признал за установено, че на банката се дължи законна лихва в размер на 23 080,35 швейцарски франка и осъдил длъжника да заплати на „Юробанк България“ АД разноски по делото, които възлизат на 2 887, 76 лв. - заповедно производство, 1 946,45 лв. - първоинстанционно производство и 1611,89 лв. - въззивно производство.

Ищецът твърди още, че с покана за доброволно изпълнение, връчена на 29.09.2022 г. от ЧСИ Стефан Горчев с рег. № 825 на Камарата на ЧСИ, с район на действие РС-Пловдив, Д. А. Д. е уведомен, че поради непогасяване на формирани просрочия по Договор за потребителски кредит № HL 41051/05.08.2008г., ведно с прилежащите му споразумения, „ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ“ АД обявява кредита за изцяло и предсрочно изискуем.

Предвид липсата на доброволно плащане в дадения от банката срок, ищецът претендира да бъде осъден ответника да й заплати сумата 370 988,89 швейцарски франка и 1 129,48 лева, съгласно извлечение от счетоводните книги на банката към 01.11.2022 г., от които:

- 158 878,41 швейцарски франка (сто петдесет и осем хиляди осемстотин седемдесет и осем швейцарски франка и четиридесет и един сантима) - главница за периода от 19.10.2010 г. до 01.11.2022 г.;
- 131 412,11 швейцарски франка (сто тридесет и един хиляди четиристотин и дванадесет швейцарски франка и единадесет сантима) - възнаградителна лихва за периода от 19.08.2010 г. до 29.09.2022 г.;
- 69 914,21 швейцарски франка (шестдесет и девет хиляди деветстотин и четиринадесет швейцарски франка и двадесет и един сантима) - наказателна лихва за просрочие (обезщетение за забава на просрочени плащания) за периода от 19.09.2010г. до 01.11.2022г.;
- 9 688,29 швейцарски франка (девет хиляди шестстотин осемдесет и осем швейцарски франка и двадесет и девет сантима) - такси за периода от 19.09.2010г. до 01.11.2022г.;
- 1 095,87 швейцарски франка (хиляда деветдесет и пет швейцарски франка и осемдесет и седем сантима) - застраховки за периода от 13.09.2013г.,

до 01.11.2022г.

- 1 129,48 лева (хиляда сто двадесет и девет лева и четиридесет и осем стотинки) - такси за периода от 25.07.2017 г. до 01.11.2022 г., ведно с дължимата законна лихва от датата на подаване на исковата молба до окончателното изплащане на сумата, както и направените по делото съдебни и деловодни разноски и разходи за адвокат.

Ответникът Д. А. Д., с адрес **, чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, оспорва предявените искове. Твърди, че съгласно справка, изготвена и представена от ищеца по ИД №172 / 2019год. по описа на ЧСИ Иво Кралев рег. №907 в КЧСИ, задължението на ответника е много по-малко. Твърди също, че с плащане по същото дело на сума в размер на 81 826,37 лева, задължението е погасено напълно. Възразява и за изтекла погасителна давност. Претендира присъждане на разноски.

В допълнителна искова молба ищецът поддържа твърденията си и оспорва възраженията на ответника. Твърди, че изпълнителното дело, което банката е образувала пред ЧСИ Стефан Горчев с № 199/22г. е само за тези суми, които са присъдени с цитираното по-горе решение на ПАС. По същото изпълнително дело било издадено удостоверение по реда на чл. 456 от ГПК, с което банката е присъединена по изпълнителното дело, което е образувано при ЧСИ Иво Кралев, цитирано от ответника. Оспорва и възражението за изтекла погасителна давност. Счита, че началният момент, от който започва да тече давностния срок е този на обявяване на кредита за предсрочно изискуем - 29.09.2022 г., когато е връчена поканата до длъжника.

Съдът, като взе предвид събраните по делото доказателства, както и доводите на страните, намира за установено следното:

По същество:

На 05.08.2008 г. между банката-ищец /тогава с наименование „Юробанк И Еф Джи България“ АД/, в качеството ѝ на кредитодател, и ответника Д. А. Д., като кредитопучател, е сключен представения по делото договор за потребителски кредит № HL 41051, с предмет: предоставяне на потребителски кредит на кредитополучателя от банката в размер на равностойността в швейцарски франкове на 251 280 лева, по курс „купува“ за швейцарски франк към лева на „Юробанк И Еф Джи България“ АД в деня на усвояване на кредита.

В чл. 10, ал. 1 кредитополучателят се е задължил да погасява получените в кредит суми в срокове и при условия на договора.

В чл. 1, ал. 2 е посочено, че общият размер на предоставената сума в шв. франка не може да надвишава максимални размер на кредита посочен в чл. 1, ал. 1, а в ал. 3 е предвидено, че в деня на усвояване на кредита страните подписват приложение № 1, представляващо неразделна част от договора, в което посочват приложимия към същата дата курс купува за швейцарски франк на банката, както и конкретно определен съобразно този курс размер на кредита в швейцарски франкове.

Уговорено, че една част от кредита се отпуска за рефинансиране на друг потребителски кредит на кредитополучателя към същата банка, а друга част -

за текущи нужди на кредитополучателя.

В чл. 5 на договора е определен срокът за погасяване на кредита /главница и лихви/ - 276 месеца от датата на усвояването му, удостоверено с подписване на приложението по чл. 1, ал. 3 от договора.

В чл. 2, ал. 1 е уговорено, че разрешеният кредит се усвоява по блокирана сметка /изписан е номера на същата/ в швейцарски франкове на кредитополучателя, открита в банката като средствата по същата се превеждат безкасово по сметка в банката с цел предсрочно погасяване на жилищен кредит HL 21071. Посочено е, че разрешения кредит се ползва при условията на ал. 5 и 6 след настъпването на определени предпоставки.

В ал. 5 е посочено, че усвоеният кредит се превалутира служебно от банката в лева по търговския 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/изписан е номера ѝ/ в лева. Материализирано е и съгласие за служебно извършване на тези действия. В ал. 6 е уговорено, че за тези действия не се дължат такси.

Според чл.6,ал.1, кредитополучателят погасява кредита на месечни вноски, включващи главница и лихва, с размер на всяка вноска, съгласно погасителен план /приложение №2/, представляващ неразделна част от договора.

В чл. 6, ал. 2 е предвидено, че погасяването на вноските се извършва във валутата, в която кредитът е разрешен и усвоен-швейцарски франкове и ако на падежа на вноската кредитополучателят не е осигурил дължимите суми в тази валута по сметката си по чл. 2, ал. 1, но има средства в евро или лева по свои други сметки в банката погасяването на кредита може да се извърши от банката и в лева или евро след служебно превалутирание на същите в швейцарски франкове по курс продава на банката за швейцарския франк към еврото/лева. Материализирано е и изявление, че кредитополучателят дава своето съгласие за извършване на горните действия с подписване на настоящия договор.

Уговорките за дължимите лихви са материализирани в чл. 3 от сделката, като в ал. 2 е казано, че такава се дължи от момента на усвояването му.

Размерът им е определен в ал. 1, като в нея е казано, че за усвоеният кредит кредитополучателят дължи на банката годишна лихва в размер на базовия лихвен процент на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове, валиден към периода на начисляване на лихвата, плюс договорна надбавка от 1.5 пункта. В изр. 2 е посочено, че при сключване на договора базовия лихвен процент е 5 %.

В чл. 3, ал. 3 е договорено, че при просрочие на дължимите погасителни вноски, както и при предсрочна изискуемост на кредита, кредитополучателят дължи лихва в размер на сбора от лихвата за редовна главница за съответния период и наказателна надбавка от 10 пункта.

Съгласно чл. 3, ал. 5, действащият базов лихвен процент не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните.

В изр. 2 на същата е уговорено, че банката уведомява страната за новия

размер на базовия лихвен процент за шв. франкове и датата, от която е в сила чрез поставяне на видно място в банковите салони. Уговорено е и че надбавката не се променя.

Съгласно чл. 6, ал. 3, ако по време на действието на договора се промени базовия лихвен процент, размерът на погасителната вноска се променя автоматично с промяната, за което кредитополучателя давал съгласие с подписване на този договор.

В чл. 4 са определени дължимите по вид и размер от кредитополучателя на банката такси и комисионни, както следва:

- такса за управление 1.5 % върху размера на разрешения кредит еднократно, платима при първо усвояване по кредита.
- комисионна управление на кредита, платима ежемесечно на датата на падежа на съответната погасителна вноска в законоустановената последователност на плащането спрямо месечната погасителна вноска в размер на 0, 04 % от размера на непогасената главница;
- административна такса 70 лева – еднократно дължима при подаване на документите за кредит.

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. 21 от договора за кредит са предвидени възможности кредитополучателят да поиска от банката превалутиране на кредита от швейцарски франкове в лева или евро, като във връзка с това е постигнато съгласие да се заплати комисионна съгласно действаща към момента на искането Тарифа на банката.

Съгласно ал. 2 на чл. 21, превалутирането следва да стане по действащия курс купува на банката за швейцарски франкове към датата на превалутирането, както и да прилага лихвени проценти обявени от банката по реда на чл. 12, ал. 2 от договора за съответната валута и вид на кредита.

В чл. 22 е дадено определение на операцията превалутиране-промяна на валутата, в която се изчислява стойността на задължението, при което следва да се приложи лихвен процент приложим за новата валута на кредита при изчисляване на лихвата по същия.

Чл. 23 материализира изявление на кредитополучателя за знание, разбиране и съгласие относно последиците от някои от постигнатите в сделката договорености. В ал. 1 е посочено, че той е запознат и е съгласен с обстоятелството, че промяната на обявения от банката курс купува и/или продава на швейцарския франк към българския лев или евро, както и че превалутирането на договора, може да има като последица, вкл. и за случаите

на чл. 6, ал. 2 от него повишаване на размера на дължимите погасителни вноски по кредита, изразени в лева/евро. Посочено е, че 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. Съгласно ал. 2, той 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.

В чл.18, ал.1 от договора е предвидено правото на банката да обяви кредита за предсрочно изискуем - изцяло или частично, при непогасяване на която и да е от дължимите вноски, както и при неизпълнение на което и да е задължение на кредитополучателя по договора. В ал.2-ра на чл.18 е уговорена предсрочна изискуемост на целия остатък от кредита и при неиздължаване на три последователни месечни погасителни вноски, като изискуемостта настъпва без да е необходимо каквото и да е волеизявление на страните.

Страните са подписали помежду си и допълнителни споразумения от 26.06.2009 г., 05.07.2010 г., 31.08.2011 г., 18.04.2012 г., 20.09.2012 г. и 20.05.2013 г. за уреждане плащането на съществуващите към датата на сключване на всяко от споразуменията задължения на кредитополучателя по договора за кредит. Във всяко споразумение са отразени и констатации за размера на задълженията на кредитополучателя към датата на сключване на съответното споразумение, като заедно с това са постигнати и допълнителни уговорки за лихви и такси, а също така са предоговорени и други условия по кредита. Уговорени са също условия и съответен период на облекчено погасяване на кредита, а с някои от допълнителните споразумения е уговорена и промяна на падежната дата на месечните погасителни вноски по кредита, но крайния срок за погасяване на кредита не е променен.

С нотариална покана от 21.06.2017 г. с рег. № 3442, том 2, акт 16 по описа на нотариус Теодора Кашилска, банката ищец уведомява ответника за това, че поради непогасяването на формирани просрочия по процесния договор за кредит, които към датата 13.06.2017 г. възлизат общо на сумата от 109 553,10 швейцарски франка, банката на основание чл.18 от договора, обявява кредита за изцяло и предсрочно изискуем преди крайния срок на погасяване. В поканата е определен и седмодневен срок, считано от получаването ѝ, за доброволно погасяване на всички задължения по договора-главница, лихви и такси, посочени като размер в поканата. Съгласно извършеното от нотариуса удостоверяване върху поканата и приложената по делото разписка № 24 за получаване на нотариална покана, посочената нотариална покана с рег.№3442 от 21.06.2017 г. е връчена на ответника по делото на датата 07.07.2017 г. чрез адв. В. Г. М. като негов пълномощник. По делото е представено и заверено копие от пълномощното на адв. М..

По ч.гр.д. №12617/2017 г. по описа на РС-Пловдив, IV-ти гр. състав, на основание заявление от 11.08.2017 г., била издадена заповед № 8752 от 12.09.2017 г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл.417 от ГПК, с която е разпоредено ответникът Д. А. Д. да заплати на банката-ищец „Юробанк България“АД - гр.София сума от 176 058,40 швейцарски франка, дължима частично главница по договор за банков кредит

от 05.08.2008 г., ведно със законната лихва върху нея от датата на подаване на заявлението - 11.08.2017 г. до окончателното ѝ погасяване и разноските по делото за държавна такса в размер на 6000 лв. и адвокатско възнаграждение в размер на 5436 лв. За главницата по заповедта и присъдените разноси бил издаден изпълнителен лист от 13.09.2017 г.

Разпореждането за незабавно изпълнение било обжалвано по реда на чл.419 ГПК от длъжника по издадената заповед за изпълнение - Д. Д. и по подадената от него частна жалба било образувано в.ч.гр.д. №1289/2018 г. по описа на ОС-Пловдив, XIV-ти състав. С определение №1202/06.06.2018 г., постановено по него, съдът е уважил частната жалба, като е отменил разпореждането за незабавно изпълнение и е обезсилил издадения въз основа на заповедта изпълнителен лист

Предвид подадено възражение по чл.414 от ГПК против издадената заповед, по иск на банката било образувано т.д. № 121/2018 г. на ПОС. С решение по него, съдът „ОТХВЪРЛЯ изцяло като неоснователен установителния иск по чл.422, ал.1 във вр. с чл.415, ал.1 от ГПК, предявен от „ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ“АД - гр.София, ЕИК 000694749 против Д. А. Д. с ЕГН *****, с който е поискано да бъде признато за установено съществуването на вземане на банката срещу ответника в размер на 176 058,40 швейцарски франка, представляващо част от дължимата главница за периода от 05.01.2014 г. до 08.08.2017 г. по извлечение от счетоводните книги на банката към датата 08.08.2017 г., заповед за незабавно изпълнение № 8752 от 12.09.2017 г. и изпълнителен лист №10223 от 13.09.2017 г., издадени по ч.гр.д.№12617/2017 г. по описа на 4 с-в на РС-Пловдив и съгласно договор за потребителски кредит №НЛ 41051/05.08.2008 г. и прилежащите към него Приложение №1 от 19.08.2008 г. и допълнителни споразумения от 26.06.2009 г., 05.07.2010 г., 31.08.2011 г., 18.04.2012 г., 20.09.2012 г. и от 20.05.2013 г., ведно със законната лихва върху главницата от датата на подаване на заявлението -11.08.2017 г. до окончателното изплащане на вземането.“

Съдът е приел, че адв. М. не е притежавал представителни пълномощия спрямо ответника Д. Д. за получаването от негово име на изпратената му от банката-ищец нотариална покана, съдържаща уведомление за обявяване предсрочната изискуемост на кредита, а това обосновало крайния извод, че самото уведомяване на ответника за предсрочната изискуемост е ненадлежно извършено от банката-кредитор и с оглед на това самата предсрочна изискуемост не може да бъде приета за настъпила преди подаване на заявлението по чл.417 от ГПК. Ето защо е направил извод, че главницата, предмет на предявения установителен иск по чл.422 от ГПК, се явявала неизискуема и отхвърлил иска като неоснователен.

С решение по в.т.д. № 113/2018г., по описа на Пловдивски апелативен съд, въззивният съд е потвърдил частично първоинстанционното решение по т. д. № 121/2018 г., по описа на Окръжен съд - Пловдив, което отхвърлило първоначално исковете на банката, и го отменило в следните му части - установителният иск на банката в размер на 44 454, 44 швейцарски франка ведно със законната лихва от 11.08.2017 г. и в частта, която е осъдена банката да заплати на Д. Д. разноси в размер на 2492,42 лв., като вместо това признал

за установено съществуването на същото вземане, като при погасяване на същото да се извърши превалутирането в лева по курс франк-лев към момента на усвояване на кредита -1,188300 лв. Съдът също така признал за установено, че на банката се дължи лихва в размер на 23 080,35 швейцарски франка и осъдил длъжника да заплати на „Юробанк България“ АД разноски по делото, които възлизат на 2 887, 76 лв. - заповедно производство, 1 946,45 лв. - първоинстанционно производство и 1611,89 лв. - въззивно производство.

Установява се също, че с покана за доброволно изпълнение, връчена на 29.09.2022 г. от ЧСИ Стефан Горчев с рег. № 825 на Камарата на ЧСИ, с район на действие РС-Пловдив /лист 90 от делото/, Д. А. Д. е уведомен лично, че поради непогасяване на формирани просрочия по Договор за потребителски кредит № NL 41051/05.08.2008г., ведно с прилежащите му споразумения, „ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ“ АД обявява кредита за изцяло и предсрочно изискуем.

Не се спори между страните, че след така изпратената покана, не е последвало каквото и да е плащане от ответника към кредитора.

При тази фактическа обстановка, която не се оспорва от страните, съдът намира, че се налагат следните изводи:

Съгласно Тълкувателно решение № 8/2017 от 2 април 2019г. на ОСГТК на ВКС, при вземане, произтичащо от договор за банков кредит, чиято предсрочна изискуемост не е била надлежно обявена на длъжника преди подаването на заявление за издаване на заповед за изпълнение, не може да се игнорира, че съществува валидна облигационна връзка по договора за кредит при условията, договорени между страните - кредитор и кредитополучател, в т.ч. и сключените между тях анекси. Дори когато в производството не бъде доказано, че претендираното вземане е изцяло изискуемо поради това, че не е предявена предсрочна изискуемост, то не може изцяло да се отрече съществуването на вземането. Предвид изложеното, с цитираното решение на ПАС е прието, че следва да бъдат присъдени в полза банката падежиралите вноски за периода от 05.01.2014 г. до 15.05.2020 г. (датата на последното по делото заседание), в размер на 44 454,44 швейцарски франка.

Следва да се посочи, че това решение не отрича съществуването на вземането и останалите суми могат да бъдат претендирани отново по съдебен ред, след като бъде обявена редовно предсрочната изискуемост.

На второ място:

Даването отговор на въпроса за съществуването на договор за кредит не предполага единствено установяване наличието на две съвпадащи насрещни волеизявления дадени в предвидената за това форма, но и преценка дали същият е годен да породи права и задължения между страните, т. е. действие между тях. Това съобразено с факта, че при нищожност договорът въобще не поражда действие, налага съдът да извърши своя самостоятелна служебна преценка за наличие на основания да се направи извод за пълната или частичната му нищожност. Необходимост от извършване на такава следва и от факта, че кредитополучателят е потребител по смисъла на ЗЗП. Това според чл. 7, ал. 3 от ГПК изисква служебна проверка за наличието на

неравноправни клаузи в процесния договор.

Съгласно чл. 143, ал. 1 от ЗЗП, неравноправна клауза в договор, сключен с потребител е всяка 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. От страна на законодателя е направено и примерно изброяване на уговорки даващи основание да се достигне до извод за неравноправност.

В чл. 145, ал. 1 на ЗЗП е посочено, 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.

В ал. 2 са посочени уговорките /клаузите/, за които не се прави преценка за неравноправност. Те касаят тези свързани с определяне на основния предмет на договора. Изрично е посочено, че преценката за неравноправност не се прави, ако тези клаузи на договора са ясни и разбираеми, т. е. при липса на такава съдът е длъжен да извърши преценка и на тази част от уговорките в сделката.

Предмет на процесния договор е доставка на финансова услуга по смисъла на § 13, т. 12 от ДР на ЗЗП, т. е. при преценка за неравноправност следва да се има предвид и разпоредбата на чл. 144 от ЗЗП.

Съгласно същата определени разпоредби на чл. 143 от ЗЗП са неприложими по отношение на договори с предмет доставка на финансови услуги. Следователно, не може да се говори за автоматична приложимост на разпоредбите на ЗЗП при всеки един договор за финансова услуга. Това ще е възможно само, когато съдържанието на съответната клауза дава основание да се достигне до извод, че причината за материализираната с нея уговорка, е съобразена с посоченото в текстовете на чл. 144 от ЗЗП. Липсата на възможност да се извърши преценка, че предвижданията за изменение в условията на сделката, са следствие на тези хипотези, е основание за заключение, че чл. 144 от ЗЗП е неприложим. Изискването за яснота и разбираемост на договорите, е залегнало в чл. 147 от ЗЗП, а при липса на такава е прието, че те следва да се тълкуват в полза на потребителя.

Неравноправните клаузи, според чл. 146, ал. 1 от ЗЗП, са нищожни, освен ако са уговорени индивидуално.

Съгласно чл. 146, ал. 5 от ЗЗП, тежестта за доказване на това, че дадена уговорка е индивидуална е в патримониума на търговеца или доставчика, който твърди това обстоятелство, т. е. изключване на извод за нищожност поради неравноправност на дадена клауза по договор с потребител, е възможно само при възражение от страна на търговеца, че същата е индивидуално уговорена и ангажиране на доказателства в тази насока.

В случая ищецът не е ангажирал доказателство за наличие на индивидуално договаряне. Такова би било налице, само ако се установи, че съществена част от договора или оспорените клаузи са различни от тези при които са сключвани договори с клиенти на банката със същия предмет. Данни в тази

насока липсват, което изключва възможността да се достигне до извод за индивидуално договаряне.

Съгласно чл. 430 от ТЗ с договора за банков кредит банката се задължава да отпусне на заемателя парична сума за определена цел и при уговорени условия и срок, а заемателят се задължава да ползва сумата съобразно уговореното и да я върне след изтичане на срока. Предвидено е, че заемателят плаща лихва по кредита, уговорена с банката и че договорът за банков кредит се сключва в писмена форма.

От описаното по-горе съдържане на процесния договор е безспорно, че същият съдържа всички елементи на договора за банков кредит, посочени чл. 430 от ТЗ, сключен е от надлежна страна като кредитодател и в предвидената от закона форма, т. е. не може да се говори за пълна нищожност на същия.

До извод за такава не може да се достигне и от факта, че по делото не е приложен подписан от ответника погасителен план. Това е така защото от съдържанието на Директива 2008/48/ЕО на Европейския Парламент и на Съвета и споменатия чл. 430 от ТЗ е видно, че погасителният план не е компонент от договора за банков кредит и неговата функция е информационна. По тази причина в чл. 10, пар. 3 от Директивата е предвидено изискване кредиторът да предоставя на потребителя безплатно и по всяко време през действието на договора за кредит на извлечение под формата на погасителен план. В случая от данните по делото за съда следва извод, че такава информация е предоставяна при условие, че за времето след сключване на договора ответникът е извършвал в един дълъг период от време плащания. От друга страна следва да се има предвид, че до подобни изводи води и даденото тълкуване на разпоредбите на чл. 10, пар. 2, буква "З" и "И" от Директивата с Решение на Съда от 09 ноември 2016 г. по дело C-42/15 при условие, че процесният договор позволява на ответника да установи лесно и със сигурност падежите на месечните вноски - виж чл. 5, ал. 1 от договора и чл. 6, ал. 1 от същия.

Изложеното налага да се извърши преценка дали отделни клаузи от договора са нищожни поради неравноправност.

Според чл. 1 от сключеният между страните договор, банката се задължава да отпусне на ответника потребителски кредит в размер на равностойността в швейцарски франкове на 251 280 евро. Посочено е, че същата се определя по курс купува на франка към лева на банката в деня на усвояване на кредита. В ал. 3 на чл. 1 е предвидено, че страните по договора подписват приложение № 1 неразделна част от него, в който посочват съответния курс и конкретният размер съобразно същия на кредита във франкове.

Това води до извод, че е нужно да се извърши преценка на това в каква по вид валута страните са изразили воля да се предостави кредита.

С исковата молба по делото е представено и не е оспорено от ответника подписано от страните на 19.08.2008 г. приложение № 1 към сделката от 05.08.2008 г. С него е удостоверено, че датата на усвояване на кредита е 19.08.2008 г., че на същата приложимия курс купува на швейцарския франк към еврото е 1, 188300 лв. и усвоената сума е 211 462 швейцарски франка.

Това води до извод, че между банката и кредитополучателя е постигнато съгласие в предвидената от закона писмена форма за курса, по който се определя равностойността във франкове с оглед уговореното в чл. 1, ал. 1 от договора, а и за реално предоставения размер на кредита в съответния вид валута.

Този извод на съда не се променя и от факта, че според чл. 2, ал. 1 от договора сумата, предмет на кредита в швейцарски франкове, е предоставена на ответника по блокирана сметка, с която той не е могъл да се разпорежда и от това, че според чл. 2, ал. 3 от договора сумата по нея подлежи на служебно превалутиране в друг вид валута по курса към момента на усвояване на кредита и тази друга валута се превежда по друга сметка на длъжника.

Това е така, защото според чл. 1, ал. 1 от договора, отпускането на процесния кредит е за погасяване на задължения по друг такъв в швейцарски франкове и според чл. 2, ал. 1 още от момента на усвояване на същия по сметката на ответника банката дължи прехвърляне на кредита и то в усвоената валута/франкове/ по сметка, с която другия кредит се счита погасен.

Това води до извод, че в случая кредитът не само, че е усвоен във швейцарски франкове, но е и разпорежен от ответника в същия вид валута.

Това за съда изключва възможността да се говори за неяснота относно вида на валутата, в която същия се отпуска с оглед на факта, че размерът на предоставяната сума във франкове е определяем чрез съотнасяне на курс купува на банката за тази валута към количествена стойност определена в евро.

От друга страна, в уговорките между страните за погасяване на вноските е посочено, че то се извършва в швейцарски франкове. Това сочи, че желанието на ищеца и на ответника е било за сключване на договор с точно такъв предмет, като водещото за това е желанието на кредитополучателя да получи по-добри условия на кредит. За съда, действията по т. н. превалутиране на франковете към момента на усвояване на кредита не са част от кредита, а следва да се разглеждат като отделна сделка за обмяна на валута, извършена с изричното съгласие на ответника по делото.

Изложеното изключва и извод за наличие на неяснота и неразбираемост и възможност да се извършва преценка за неравноправност на тези клаузи от договора.

Налага се извод, че ответникът е сключил договора за кредит в процесия тип валута по причина, че е имал нужда от такава за погасяване на друг стар кредит отпуснат в същата валута и е счел, че ще му е по-изгодно да получи заем в същата валута вместо в друга, за да търпи загуби от превалутиране.

Независимо от това в случая е безспорно, че валутата на кредита не е тази, в която кредитополучателят получава доходите си. Това води до логичен извод, че погасителните вноски основно ще се плащат във валута, различна от тази на кредита и тя служебно ще се превалутира чрез изкупуване по курса за деня във валутата на кредита.

По тази причина съдът счита, че при сключване на договора за кредитиране в

съответната чуждестранна валута, банката е следвало да предостави на потребителя пълна и подробна информация за последиците от процесната сделка при условие, че курса на валутата на този кредит не е фиксиран. Същата е следвало да е такава, че да му даде възможност за преценка и то в дългосрочен план на икономическите последици от валутния риск за поетите финансови задължения при описания по-горе тип договорки и опасността да не може да понесе същите при значимо обезценяване на валутата, в която получава доходите си спрямо швейцарския франк. В подкрепа на това становище на съда е и обстоятелството, че курсът на швейцарския франк не е бил фиксиран, а срокът на самия договор е 23 години.

По делото данни за предоставяне на такава информация липсват. Това води до извод, че ответникът не е могъл да извърши преценка на последиците от поетия от него риск сключвайки договора при уговорките в чл. 6, ал. 2 от същия, вкл. и от тези имащи характер на декларативно изявление за знание в чл. 23. Наред с това следва да се посочи, че с процесния договор не само, че не е предоставена информация в посочения по-горе смисъл, но не е предвидена и възможност на длъжника да се опита да ги промени преди подписването на сделката.

На тази база за съда следва извод, че тези клаузи от договора не отговарят на изискването за добросъвестност и създават неравновесие в отношенията между банката и потребителя, като способстват за пълното прехвърляне на валутния риск върху потребителя и облагодетелстват търговеца. Това съобразено с текста на чл. 146, ал. 1 от ЗЗП прави същите нищожни.

Тази нищожност от своя страна води до извод, че ответникът кредитополучател не е носител на риска от промяна в курса франк/лева и франк/лев и левовата равностойност на дължимата погасителна вноска във франкове подлежи на определяне по курса на валутата, използван към момента на усвояване на кредита – 1,188300 лева за 1 шв.франк.

Налице са основания да се говори за неравноправност и при уговорките относно начина на определяне на дължимата лихва и условията за изменението на същата и комисионните в срока на действие на договора.

От така описаното съдържание на цитираните клаузи /чл. 3, ал. 1, изр. 1, чл. 3, ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12/ е безспорно, че в тях са постигнати уговорки за едностранна промяна на лихвата без наличие на яснота за начина на извършването ѝ. Лихвите и комисионните пък при договори като процесния съставляват цена на предоставяната от финансовата институция услуга. В тези разпоредби предвидената промяна не е свързана с породено право на насрещната страна да прекрати договора при значително увеличение, като дори не са посочени основанията и причините, даващи основание за промяната. Това от своя страна е пречка да се направи извод, че са налице основанията предвидени в чл. 144 от ЗЗП за неприложимост на текстовете за неравноправни клаузи.

Ето защо, налага се извод, че разпоредбите на чл. 3, ал. 1, изр. 1, чл. 3, ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, които дават възможност за едностранна промяна на договора по въпроси, касаещи размера на дължими лихви, такси и

комисионни са неравноправни и като такива се явяват нищожни.

Това води до извод, че при липса на други договорки, размера на дължимата лихва за процесия договор за кредит е тази, посочена в чл.3, ал. 1, изр. 2 от договора за кредит 6,5 %, сбора от конкретизирания БЛП към подписването и надбавка от 1,5 пункта.

Така на база изложеното до тук следва извод, че правата и задълженията на страните, респ. размера на дължимите вноски за главница, лихви и т. н. по процесния договор следва да се определят след игнориране на клаузите от същия, за които се изрази мнение за нищожност на основание чл. 146, ал. 1 от ЗЗП.

В случая обаче от значение за правилното решаване на делото са и юридически факти, настъпили след датата на подписване на договора за кредит.

На 02.10.2008 г., между Банката ищец и „Бългериан Ритейл Сървисиз“ АД, е подписан договор за цесия. С него тя прехвърля на посоченото дружество вземанията си по процесния договор ведно с всички обезпечения, привилегии и други принадлежности, вкл. и начислената до датата на прехвърляне лихва. Към този договор липсват доказателства, че длъжникът е уведомен за цедирането.

След тази дата между цесионера и длъжника кредитополучател са подписани 6 на брой Допълнителни споразумения към договора за кредит от 26.06.2009 г., 05.07.2010, г., 31.08.2011 г., 18.04.2012 г, 20.09.2012 г. и 20.05.2013 г.

С оглед на същите първото, на които следва да се даде отговор е дали цесионерът след сключване на цесията може да сключва с длъжника допълнителни споразумения към договора, породил прехвърлените вземания.

Съгласно чл. 99 от ЗЗД кредиторът може да прехвърли своето вземане, освен ако законът, договорът или естеството на вземането не допускат това. Прехвърленото вземане преминава върху новия кредитор с привилегиите, обезпеченията и другите му принадлежности, включително с изтеклите лихви, ако не е уговорено противното. Законодателят съответно е предвидил и задължение на първоначалния кредитор/цедент/ да съобщи на длъжника за извършеното прехвърляне, като уведомлението е основание за извод, че прехвърлянето е породило действие по отношение на този длъжник.

Налага се извод, че с прехвърлянето приобретателят цесионер придобива в патримониума си правата върху самото вземане, респ. тези свързани с неговите принадлежности и то във вида към момента на сключване на цесията. Той обаче не става страна по договора, който го е породил, респ. не става носител на другите права на цедента, възникнали в патримониума му възоснова на същия. Така цесионерът не е носител и не може да упражни примерно потестативни права водещи до изменение или прекратяване на сделката и т.н. По тази причина не е налице и възможност да се извършват действия с тези права, а ако такива са извършени то те не могат да се противопоставят на техния носител, респ. на насрещната страна по сделката породила същите.

От факта, че с договора за цесията се придобива единствено прехвърленото вземане и привилегиите и обезпеченията на същото следва извод, че не е налице пречка да се сключват сделки между цесионера и длъжника, касаещи уреждане на въпроси по отношение на придобитите от първия права и задълженията на втория в тази връзка. С тях могат да се постигат и уговорки водещи до промяна в обема им. □

В случая от изложеното до тук е ясно, че цедираните вземания са породени от договор за банков кредит.

С него, банката се задължава да отпусне на заемателя парична сума за определена цел и при уговорени условия и срок, а заемателят се задължава да ползва сумата съобразно уговореното и да я върне след изтичане на срока. От съдържанието на самото определение следва и извод, че една от страните по този договор е винаги банка.

Във всяко едно от споменатите споразумения, сключени между цесионера и длъжника се говори за предоговаряне на съществуващите към датата на всяко едно от споразуменията задължения на длъжника към цесионера, който е наречен кредитор. Причина за сключването му се свързва с изпитването на временни затруднения от страна на длъжника за редовно погасяване на задълженията си по кредита, както и от желанието на кредитора да помогне на клиентите си в затруднена финансова ситуация.

С оглед на същото на първо място е посочен размерът им, като е направено разделяне на просрочена главница, просрочена лихва, просрочени такси, плащания за застраховки. Посочен и размера на редовната и непадежирана главница и е изразено съгласие, че за времето от падежа, прехождащ датата на подписване на споразумението, до падежа следващ същото се дължи и редовната лихва, която при подписване на споразумението не е била изискуема.

Предвидено е също така, че всички просрочени задължения към датата на подписване на споразумението служебно се преоформят от кредитора към подписването му чрез натрупване към редовната и непогасена част от главницата по първоначално предоставен кредит.

Определен е период на облекчено месечно погасяване на дълга, размерът на начисляваната фиксирана годишна лихва върху него през същия, размерът на месечните вноски през този период, говори се за погасителен план, неразделна част от всяко споразумение и т.н.

В споразуменията има и постигната договорка за натрупване на начислената в периода на облекчено погасяване лихва към главницата и е определена лихвата, начислявана върху така получения размер на същата и след това капитализиране. Посочено е, че тя е годишна и е равна на сбора между действащия към момента на изтичане на облекченото погасяване базов лихвен процент на кредитора за жилищни кредити в съответната валута и съответна надбавка/във всеки от споразуменията е различа/. Предвидено е, че дългът се погасява на равни месечни вноски, съгласно погасителен план неразделна част от споразуменията и т.н.

Във всяко едно от тях има и предвиждане, че преуреждат първоначалните

условия по договора за кредит.

От изложеното по-горе стана ясно, че за съда по принцип не е налице пречка цесионерът да сключва споразумения с длъжника по придобитото вземане, по които да договаря нови допълнителни условия за погасяването им, вкл. и да прави договорки за размер на дължимата лихва. Положителният отговор на този въпрос следва и от предвидената с чл. 240 от ЗЗД възможност за отпускане на парични заеми и начисляване на лихва. Тази разпоредба обаче предполага, че дейността по предоставяне на паричен заем не се извършва по занятие.

В случаите, когато същата е част от занятието на съответния цесионер, то по отношение на тях следва да са налице и изискванията на ЗКИ. В случая за съда дейността на „Български Ритейл Сървисиз“ АД е по занятие с оглед на факта, че с договора за цесия от 02.10.2008 г. цесионерът не е придобил само процесното вземане, но и множество други такива - виж т.1 от договора. Извод, че дейността на цесионера е по занятие следва и от съдържанието на договора от 23.12.2016 г., с която посоченото дружество е върнал процесното вземане в патримониума на банката. От чл. 1 на този договор за цесия е видно, че цедентът по него прехвърля на банката вземанията си по много на брой договори за кредит и допълнителни споразумения към тях. Такъв извод може да се направи и от факта, че във всяко едно от споразуменията причината за сключването им се свързва с „временни затруднения“ на клиентите на дружеството цесионер.

Това съобразено с факта, че посоченото дружество не е нито кредитна, нито финансова институция по смисъла на ЗКИ, води до извод, че процесите споразумения са сключени в нарушение на изискванията на ЗКИ, което прави същите нищожни.

Ето защо, с цесията от 23.12.2016 г. на Банката ищец са цедирани вземания във вида и размерите, придобити с първата такава от 02.10.2008 г. съответно намалени с извършените за времето между двете цесии плащания.

Изводът за нищожност на споразуменията в цялост изключва необходимостта от преценка за нищожност на отделни клаузи от същите.

С оглед на така изложеното основателността на исковата претенция в размера, за който е предявена, е обусловена от даване отговор на въпроса за това е или не е налице процесното вземане в патримониума на ищеца. Това от една страна е обусловено от даване отговор на въпроса за наличието на неизпълнение и редовното упражняване правото на предсрочна изискуемост.

Настъпването на такава предполага изменение в постигнатото съвпадение на две насрещни волеизявления за получаване на кредит и погасяване на същия на вноски за определен период.

Това сочи, че правото да се измени договора, като се направи същия предсрочно изискуем е потестативно по характер и съществува в патримониума на кредитора по съответния договор. То се упражнява чрез едностранно волеизявление на носителя му до другата страна. Фактът, че същото е свързано с изменение на един договор и породеното от него правоотношение предполага, че настъпване на тази промяна изисква и получаване на волеизявлението от насрещната страна, т.е. тя не може да стана

факт автоматично при настъпване на определени събития. Реално освен тях правоимащата страна следва да извърши действия по упражняване на потестативното право - да направи самото волеизявление в тази насока и такива по връчване на същото на насрещната страна.

В договора от 2008 г., отделни клаузи, касаещи възникване на предсрочната изискуемост /чл.18,ал.2/ предполагат автоматично настъпване на такава, т.е. не са съобразени с изложеното по-горе и създават условия за неравнопоставеност на страните, т.е. са нищожни с оглед чл. 146 от ЗЗП.

В чл. 18, ал.1 от договора е предвидено, че при неиздължаване, на която и да вноска от кредита и при неизпълнение, на което и да задължение банката може да обяви кредита за предсрочно изискуем.

Това, съобразено с изложеното по-горе и разпоредбата на чл. 60, ал. 2 от ЗКИ сочи, че изводът за предсрочна изискуемост на процесния кредит е възможен при наличие на доказателства за неизпълнение на задължения по договора за кредит и на такива за отправено изявление на кредитора за упражняване на потестативното си право да обяви кредита за предсрочно изискуем, което следва да е достигнало до насрещната страна. Именно момента на достигане на изявлението до нея се свързва и с настъпване на самото изменение на договора. В този смисъл е и ТР № 4/2014 г. на ОСГТК на ВКС. В самото предизвестие следва да се сочи и точния размер на задълженията по договора за кредит и тези от тях, за които банката твърди да са просрочени.

По процесния казус изявление от страна на кредитодателя до кредитополучателя е материализирано в покана за доброволно изпълнение, връчена лично на ответника на 29.09.2022 г. от ЧСИ Стефан Горчев с рег. № 825 на Камарата на ЧСИ, с район на действие РС – Пловдив, с която длъжникът е уведомен, че поради непогасяване на формирани просрочия по договор за потребителски кредит NL 41051/05.08.200г. кредиторът обявява кредита за изцяло и предсрочно изискуем, като го кани в седмодневен срок от получаването ѝ, да погаси изцяло задълженията си към банката и го уведомява, че в противен случай, Банката ще предприеме действия и ще упражни правата си по договора.

В тежест на ответника е установяване на факта, че е изплатил задълженията си по договора. Такива не се ангажираха, поради което, съдът намира, че с редовно отправената и връчена му покана, е настъпила предсрочна изискуемост на кредита на дата 29.09.2022 г.

Съответно към тази дата на банката е била дължима падежираната и неплатена главница, станала е дължима непадежираната и вече предсрочно изискуема главница, дължимата и неплатена до 29.09.2022 г. възнаградителна лихва, дължимата и неплатена наказателна лихва върху просрочената падежирана главница, респ. възникнало е задължението за плащане на такава и върху предсрочно изискуемата непадежирана до момента главница.

Размерът на тези задължения обаче подлежи на определяне съгласно действителните уговорки на договора за кредит в редакцията към момента на подписването му и като не се вземат предвид клаузите от договора, за които по-горе се направи извод за нищожност.

В тази връзка при извършване на преценка за размера на погасените, респ. непогасените задължения по кредита следва да се изхожда от това, че при плащане на вноските във валута, различна от тази на кредита, превалутирането следва да се извършва по курса за съответния вид валута към швейцарския франк към момента на усвояване на кредита на 19.08.2008г. - 1,188300 за 1 швейцарски франк.

Отговор за точния размер на задълженията на ищеца, изчислени на база изложените по-горе подробни доводи, дава допусната служебно, допълнителна ССЕ, изготвена от в.л. Т., която не бе оспорена от страните. Съгласно същата, непогасената от ответника главница е в размер на 203 332, 85 швейцарски франка, която намалена със установената с цитираното съдебно решение сума в размер на 44 454,44 швейцарски франка, за периода 19.10.2010 – 01.11.2022 г. е в размер на 158 878,41 швейцарски франка. /203 332,85 - 44 454,44 = 158 878,41 швейцарски франка/, в какъвто размер е и предявената искова претенция.

Относно направените от ответника възражения:

На първо място, възражава се, че част от вземането на ищеца, вече е погасено чрез плащане по изпълнително дело № 172/2019 г. на ЧСИ Иво Кралев, рег. № 907 при КЧСИ, към което е присъединено изп.дело № 199/2022 г. на ЧСИ Ст. Горчев, с рег.№ 825 при КЧСИ. В тази насока по делото е представено удостоверение изх.№ 9055/02.06.2022 г., издадено по изп.дело № 199/2022 г. на ЧСИ Ст. Горчев. То не е оспорено от ищеца като съдържание, а като изводи, които прави ответника. Съгласно това удостоверение /л.108 от делото/ изпълнителното дело е било образувано на основание влязлото в сила решение на ПАС, подробно цитирано по-горе като според него дължимата на банката взискател сума е в общ размер 81826.37 лева, от които 52 825.21 лева – главница.

Следва да се посочи, че ПАС в своето решение е приел за дължима от ответника на ищеца сума в размер на 44 454,44 шв.франка главница, както и е постановил, че при плащане/погасяване, то трябва да се извърши при курс 1,188300 лева за 1 швейцарски франк. Казано по друг начин, дължимата на основание цитираното решение на ПАС сума за главница в лева е 52 825.21 лева – точно толкова, колкото е посочено в представеното удостоверение на ЧСИ Ст. Горчев. Останалата част до пълния размер на задължението, посочен в удостоверението, е за законни лихви и такси, т.е. не и главница.

Представено е неоспорено от ищеца разпределение на сума в общ размер от 132 801 лева от 30.06.2022 г., извършено от ЧСИ Иво Кралев по цитираното изпълнително дело. То е в резултат на влязло в сила постановление за възлагане на недвижим имот, собственост на длъжника Д. с цел погасяване на негови задължения, както към ищеца в настоящото производство, така и към други присъединени взискатели. От посоченото се установява, че в полза на взискателя ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ АД, извън дължимите такси, е разпределена сума в размер на 120 887.34 лева. Изплащането на посочената сума също не се оспорва като от тази сума 81826.37 лева са изплатени на основание присъединеното изпълнително дело.

При направено от ответника възражение, че с така извършеното разпределение е погасена и друга част от главницата, извън посочените 52 825.21 лева, дължими съгласно влязлото в сила решение на ПАС, доказателства в тази насока не се ангажираха, поради което съдът намира това възражение за недоказано.

Относно възражението за изтекла погасителна давност:

Предмет на заявлението по чл. 417 от ГПК, както и на последващото съдебно производство по т.д. № 121/2018 г., респ. в.т.д. № 113/2018 г. на ПАС, е била ЧАСТИЧНО предявена от банката ищец претенция за част от дължимата по договора главница в размер на 176 058.40 шв.франка – главница, претендирана за периода 05.01.2014 - 08.08.2017 г. Както е посочено и в решението на ПАС, на основание изложеното, не е бил предмет на спора периода 19.10.2010 – 05.01.2014 г., както и дължимите за него суми. Те се претендират за първи път едва в настоящото производство. И тъй като е бил сезиран с искане само за посочения период, ПАС е приел, че от 05.01.2014 г. до датата на подаване на заявлението по чл. 417 от ГПК – 11.08.2017 г. не са изтекли 5 години, поради което възражението за давност в производството по т.д. № 121/2018 г. на ПОС, е било неоснователно.

Както се посочи, в настоящото производство се претендират за първи път сумите, дължими на ищеца, за периода след 19.10.2010 до 05.01.2014 г. След като заявлението по чл.417 от ГПК е било подадено на 11.08.2017 г., то налага се извод, че погасени по давност са всички падежирани вноски за главница за периода 19.10.2010 г. – 11.08.2012 г., които се претендират за първи път едва в настоящото производство. Съгласно Таблица 1 от допълнителното заключение по допуснатата ССЕ, това са 23 вноски /от № 26 до № 48 – колона 1/, всяка от тях с размер, посочен в колона 4, които съдът служебно изчисли общо в размер на 9305.10 шв.франка - главница, за които съдът намира възражението за изтекла погасителна давност за основателно.

За падежираните вноски за главница след тази дата погасителна давност не е настъпила.

Както се посочи по-горе, непогасената от ответника главница е в размер на 203332,85 швейцарски франка, която намалена със установената с цитираното съдебно решение на ПАС сума в размер на 44 454,44 швейцарски франка, за периода 19.10.2010 – 01.11.2022 г. е в размер на 158 878,41 швейцарски франка. /203 332,85 - 44 454,44 = 158 878,41 швейцарски франка/, в какъвто размер е и предявената искова претенция. От нея следва да се извади сумата 9305.10 шв.франка, представляваща погасена по давност главница за периода 19.10.2010 – 11.08.2012 г., поради което така предявения иск следва да се уважи за сумата 149 573.31 шв.франка като се отхвърли като неоснователен до пълния предявен размер от 158 878.41 шв.франка.

Относно предявените искове за заплащане на възнаградителна и наказателна лихва:

Едва с исковата молба, повод за настоящото производство, банката ищец за първи път отправя претенция за заплащане на възнаградителна и наказателна лихва – първата в размер на 131 412.11 шв.франка за периода 19.08.2010 –

29.09.2022 г. и втората – за сума в размер на 69914.21 шв.франка за периода 19.09.2010 – 01.11.2022 г.

Видно от приложените по делото съдебни решения на ПОС и ПАС, както и в подробно цитираното по-горе заповедно производство, предмет на произнасяне по тях е била само частично предявена претенция за главница, както и за заплащане на ЗАКОННА лихва върху нея за периода от подаване на заявлението по чл. 417 от ГПК до окончателното плащане.

Т.е. за първи път с исковата молба от 04.11.2022 г. банката предявява искове за заплащане на претендираните възнаградителна и наказателна лихви и за посочените периоди.

Както се посочи по-горе, уговорките за дължимите лихви са материализирани в чл. 3 от сделката, като в ал. 2 е казано, че такава се дължи от момента на усвояването му.

Размерът ѝ е определен в ал. 1, като в нея е казано, че за усвоеният кредит кредитополучателят дължи на банката годишна лихва в размер на базовия лихвен процент на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове валиден към периода на начисляване на лихвата, плюс договорна надбавка от 1.5 пункта. В изр. 2 е посочено, че при сключване на договора базовия лихвен процент е 5 %.

В чл. 3, ал. 3 е договорено, че при просрочие на дължимите погасителни вноски, както и при предсрочна изискуемост на кредита, кредитополучателят дължи лихва в размер на сбора от лихвата за редовна главница за съответния период и наказателна надбавка от 10 пункта.

В чл. 3, ал. 5 е уговорено, че действащият базов лихвен процент не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните.

Предвид изложените по-горе подробни мотиви, разпоредбите на чл. 3, ал. 1, изр. 1, чл. 3, ал. 5, чл. 6, ал. 3 и чл. 12, които дават възможност за едностранна промяна на договора по въпроси, касаещи размера на дължими лихви, такси и комисионни, са неравноправни и като такива се явяват нищожни.

Това води до извод, че при липса на други договорки, размера на дължимата лихва за процесия договор за кредит е тази, посочена в чл.3, ал. 1, изр. 2 от договора за кредит 6,5 %, сбора от конкретизирания БЛП към подписването и надбавка от 1,5 пункта.

Казаното означава, че размерът на дължимите възнаградителна и наказателни лихви, следва да се изчисли, от една страна, при прилагане на чл.3, ал.1, изр.2 и чл.3, ал.3 от договора.

От друга страна, на основание чл. 111 от ЗЗД погасителна давност за вземания за лихви е тригодишна.

Това сочи, че по давност са погасени вземанията за двата вида лихви падежирани преди 29.09.2019 г. – три години преди обявяване на предсрочната изискуемост.

Размерът на възнаградителната лихва, изчислена именно по указания от съда начин, е даден в колона 3 на Таблица 1 от цитираното допълнително заключение по ССЕ, изготвено от в.л. Т., вноски от № 134 до № 169, които

съдът служебно изчисли общо в размер на 26 158.78 шв.франка.

В посочения размер искът за заплащане на възнаградителна лихва е основателен и доказан като в останалата му част до пълния предявен размер от 131 412.11 следва да се отхвърли като неоснователен предвид погасяване на падежираните задължения за възнаградителна лихва за периода до 29.09.2019 г.

В пълна степен изложеното се отнася и до предявения иск за заплащане на наказателна лихва. На основание чл. 111 от ЗЗД, погасени по давност са падежираните вземания за наказателна лихва, за периода преди 29.09.2019 г., предявени за първи път в настоящото производство. Съгласно изчисленията, посочени в колона 8 от цитираната Таблица № 1, размерът на наказателната лихва за периода 29.09.2019 – 01.11.2022 г. /крайният срок на претенцията, посочен в исковата молба/ е общо 28 622.10 шв.франка, за който размер този иск следва да бъде уважен като се отхвърли в останалата част до пълния предявен размер от 69914.21 шв.франка.

Ищецът претендира още да се осъди ответника да му заплати 9 688,29 швейцарски франка (девет хиляди шестстотин осемдесет и осем швейцарски франка и двадесет и девет сантима) - такси за периода от 19.09.2010 г. до 01.11.2022 г.

В чл. 4 от договора е постигната уговорка за плащане на такса за управление от 0,04 % върху размера на непогасената главница от кредита на всяка падежна дата.

Съдът намира посочената клауза от договора за нищожна поради нейната неравноправност. Съгласно чл.12 от действащия към момента на сключване на процесния договор Закон за потребителския кредит за него са приложими разпоредбите на чл.143-148 от ЗЗП. Съгласно чл.143 от ЗЗП, 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. Съдът намира, че уговореното в чл.4 от процесния договор, както не отговаря на изискването за добросъвестност, така и води до значително неравновесие между правата и задълженията на страните по него. Това е така, защото с нея кредиторът изисква заплащане на такси и комисиони за действия, свързани с усвояване и управление на кредита, а уговорката касателно възнаграждението на кредитодателя, безспорно е типично действие по управление на кредита и съставлява присъщ за основния предмет на договора, а не допълнителен разход. Самото естество на действията на кредитора, посочени като съдържание на тази предоставена на кредитополучателя престация, изключва квалификацията им като допълнително благо, за което да е обосновано насрещно възнаграждение в размер на цената на таксата. Казаното означава, че е налице ограничаване на свободата на договарянето от кредитора, предоставящ потребителски кредит на условия, при които освен обявената договорна лихва и обезщетението за забава, на потребителя се възлагат и други плащания като допълнителни такси и фиксирани по размер разходи, свързани със събирането, респективно

управлението на кредита. Това е и причината, с новоприетия ЗПК /чл.10а/ таксата за управление, предвидена в такъв договор, изрично да е посочена като неравноправна.

Ето защо клаузата за такса „ангажимент“ е нищожна поради противоречие със закона, този иск следва да се отхвърли изцяло.

Ищецът претендира ответника да бъде осъден да му заплати сумата 1095,87 швейцарски франка (хиляда деветдесет и пет швейцарски франка и осемдесет и седем сантима) - застраховки за периода от 13.09.2013г, до 01.11.2022 г.

По отношение на вземането за застраховки следва да се посочи, че задължение за сключване на такава от ответника и възможност за подновяване на същата и плащане на премията от Банката при бездействие на длъжника са предвидени в чл. 14 от договора. В случая доказателства за платена от ответника премия за процесния период не са представени. Има такива за извършени плащания от страна на банката. В случая съдът не счита, че с обявяване на кредита за предсрочно изискуем тези договорни задължения отпадат, защото смисъла на застраховката е да обезпечи кредитора при погиване на ипотекираното имущество. Ипотеката пък от своя страна подлежи на заличаване едва след погасяване на кредита. Размерът на платените от банката застраховки видно от заключението на вещото лице е 1095,87 шв. Франка, поради което този иск следва да се уважи изцяло.

Ищецът претендира да се осъди ответника да му заплати сумата 1129,48 лева (хиляда сто двадесет и девет лева и четиридесет и осем стотинки) – нотариални такси за периода от 25.07.2017 г. до 01.11.2022 г.

Съдът намира, че в представения договор, сключен между страните не е налице задължение за поемане на разходите на банката в тази насока. Ето защо, този иск следва да се отхвърли изцяло като неоснователен.

Предвид така приетото по основателността на предявените искове, съдът дължи произнасяне и по направените от страните искания за присъждане на разноски. Ищецът е представил списък по чл. 80 от ГПК за сумата 49 435.99 лева. Ответникът претендира в отговора на исковата молба заплащане на адвокатско възнаграждение в размер на 7000 лв., за което обаче не са представени каквито и да е доказателства за плащане.

Предявени са искове с цена 370 988.89 шв.франка, които към 04.11.2022 г. по официален курс на БНБ - 1.983 лв за 1 CHF, се равняват на 735 670.96 лева, както и 1129.48 лева, или общо 736 800.44 лева. Уважената част от исковете е за 205450.06 CHF или 407407.46 лева. Ето защо, на основание чл.78 от ГПК на ищеца следва да се присъдят разноски съобразно така уважената част от исковете в размер на 27 333.16 лв.

Предвид изложените мотиви, на основание чл. 79 от ЗЗД във вр. с чл. 430 ТЗ и чл. 86, ал.1 от ЗЗД, съдът

РЕШИ:

ОСЪЖДА Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес:

, да заплати на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ" АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път“ № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: *, сумата 149 573.31 /сто четиридесет и девет хиляди петстотин седемдесет и три швейцарски франка и тридесет и един сантима/ - главница за периода 19.10.2010 - 01.11.2022 г., дължима по сключен между „ЮРОБАНК И ЕФ ДЖИ БЪЛГАРИЯ“ АД (сегашно „ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ“ АД), в качеството на кредитодател и Д. А. Д., ЕГН *****, в качеството на кредитополучател, Договор за потребителски кредит № НЛ 41051/05.08.2008 г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от завеждане на исковата молба на 04.11.2022 г. до окончателното ѝ плащане, като при погасяване на същата в лева превалутирането на плащането във швейцарски франка следва да се извърши по курса франк-лев към момента на усвояване на кредита, а именно 1,188300 лв. като **ОТХВЪРЛЯ** иска в останалата му част до пълния предявен размер от 158 878,41 швейцарски франка (сто петдесет и осем хиляди осемстотин седемдесет и осем швейцарски франка и четиридесет и един сантима).

ОСЪЖДА Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, да заплати на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ" АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път“ № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, сумата 26 158.78 /двадесет и шест хиляди сто петдесет и осем швейцарски франка и седемдесет и осем сантима/ - възнаградителна лихва за периода от 19.08.2010 г. до 29.09.2022 г., дължима съгласно същия договор, като при погасяване на същата в лева превалутиране на плащането във швейцарски франка да се извърши по курс франк-лев към момента на усвояване на кредита, а именно 1,188300 лв., ведно със законната лихва, считано от завеждане на исковата молба на 04.11.2022 г. до окончателното ѝ плащане, като **ОТХВЪРЛЯ** иска в останалата му част до пълния предявен размер от 131 412,11 швейцарски франка (сто тридесет и един хиляди четиристотин и дванадесет швейцарски франка и единадесет сантима).

ОСЪЖДА Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, да заплати на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ" АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път“ № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, сумата 28 622.10 /двадесет и осем хиляди шестстотин двадесет и два швейцарски франка и десет сантима/, наказателна лихва за просрочие (обезщетение за забава на просрочени плащания) за периода от 19.09.2010 г. до 01.11.2022 г., като при погасяване на същата в лева превалутиране на плащането във швейцарски франка да се извърши по курс франк-лев към момента на усвояване на кредита, а именно 1,188300 лв., ведно със законната лихва, считано от завеждане на исковата молба на 04.11.2022 г. до окончателното ѝ плащане, като **ОТХВЪРЛЯ** иска в останалата му част до пълния предявен размер от 69 914,21 швейцарски франка (шестдесет и девет хиляди деветстотин и четиринадесет швейцарски франка и двадесет и един сантима).

ОСЪЖДА Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, да заплати на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ"АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път" № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, сумата 1 095,87 швейцарски франка (хиляда деветдесет и пет швейцарски франка и осемдесет и седем сантима) - застраховки за периода от 13.09.2013 г до 01.11.2022 г., като при погасяване на същата в лева превалутиране на плащането във швейцарски франка да се извърши по курс франк-лев към момента на усвояване на кредита, а именно 1,188300 лв., ведно със законната лихва, считано от завеждане на исковата молба на 04.11.2022 г. до окончателното ѝ плащане.

ОТХВЪРЛЯ като неоснователни и недоказани исковете на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ"АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път" № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, предявени против Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, да заплати на банката сумата 9 688,29 швейцарски франка (девет хиляди шестстотин осемдесет и осем швейцарски франка и двадесет и девет сантима) - такси за периода от 19.09.2010г. до 01.11.2022г., както и сумата 1 129,48 лева (хиляда сто двадесет и девет лева и четиридесет и осем стотинки) - такси за периода от 25.07.2017 г. до 01.11.2022 г.

ОСЪЖДА Д. А. Д., с адрес **, съдебен адрес чрез адв. В.М. от ХАК, с адрес: **, да заплати на "ЮРОБАНК БЪЛГАРИЯ"АД, ЕИК 000694749, седалище и адрес: гр. София, район Витоша, ул. „Околовръстен път" № 260, представлявано от Д.Ш. и П.Д. - Изпълнителни директори, чрез адв. Д. М., със съдебен адрес: ***, сумата 27 333.16 лв. деловодни разноски.

Решението може да се обжалва с въззивна жалба пред Апелативен съд Пловдив в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Съдия при Окръжен съд – Пловдив: _____