

# РЕШЕНИЕ

№ 23

гр. Пловдив, 14.01.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД – ПЛОВДИВ, 3-ТИ ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ**, в публично заседание на петнадесети декември през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Вера Ив. Иванова

Членове: Катя Ст. Пенчева  
Величка П. Белева

при участието на секретаря Стефка Огн. Тошева  
като разгледа докладваното от Катя Ст. Пенчева Въззивно търговско дело № 20215001000277 по описа за 2021 година

Производството е въззивно по реда на чл.258 и сл. ГПК.

С решение №260016/15.01.2021г., постановено по търг. д. №1013/2019г. по описа на П. окръжен съд, е отхвърлен предявеният от „Ю.Б.” АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\* иск да бъде осъдена Р. Т. Р. ЕГН \*\*\*\*\* да му заплати следните суми: 1. 21421,30 швейцарски франка – дължима главница за периода 11.12.2017г. - 12.11.2019г., ведно със законната лихва, начиная от 21.11.2019г. до окончателното ѝ изплащане; 2. 3 332,68 шв.фр. – възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г.; 3. 3021,77 швейцарски франка – мораторна лихва за периода 10.12.2017г. – 12.11.2019г.; 4. 321,05 швейцарски франка – такси по договора за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г.; 5. 135,60лв. – нотариални такси за периода 10.02.2019г. – 12.11.2019г., всички дължими по сключен между тях Договор за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г., вземанията по който са прехвърлени от „Ю.Б.” АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\* с договор за цесия от 15.07.2008г на „Б.Р.С.“ АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\*, който ги цедирал обратно с нов договор - като неоснователни. „Ю.Б.” АД е осъдено да заплати на Р. Т.

Р. сумата от 350лв. - съдебни разноси. „Ю.Б.” АД е осъдено да заплати на адв. Е.Г. И., АК – П., като пълномощник по делото на Р. Т. Р. сумата от 2 064,78лв., представляваща дължимо възнаграждение за адвокатска защита, определено по реда на чл.38, ал.1, т.2 от ЗА.

Решението е обжалвано от ищеца в първоинстанционното производство „Ю.Б.” АД. Счита, че решението е неправилно и незаконосъобразно, поради допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Като процесуално нарушение се сочи непълнота на доклада по делото и липсата на указания по чл.146 ал.1, т.5 и ал.2 от ГПК. Не е указано на ищеца, че носи доказателствената тежест относно сключването на договор за цесия с цедент „Б.Р.С.“ АД и „Ю.Б.” АД, както и че не се сочат доказателства в тази насока, както и че старият кредитор е уведомил длъжника за сключения договор за цесия. Твърди се, че поради неточни и неясни указания по отношение редовността на исковата молба и тези, съдържащи се в доклада по чл.146 от ГПК, ищецът е бил лишен от възможността да посочи и представи надлежни доказателства относно прехвърлянето на вземанията по процесния договор за банков кредит обратно от „Б.Р.С.“ АД в полза на „Ю.Б.” АД. В тази връзка като писмено доказателство се представя Договор за прехвърляне на вземания по договори за кредит от 21.12.2017г., ведно с Приложение №1 към него, с който „Б.Р.С.“ АД е цедирал обратно на „Ю.Б.” АД всички вземания, произтичащи от процесния договор за потребителски кредит срещу Р.Р. \*\*\*\*\* от 12.06.2008г. /който договор за цесия е посочен и в нотариалното уведомление до длъжника. Този Договор за прехвърляне на вземания по договори за кредит от 21.12.2017г., ведно с Приложение №1 е приложен като доказателство с въззивната жалба, приет от въззивния съд при хипотезата на чл.266 ал.3 от ГПК. Иска се отмяна на първоинстанционното решение и постановяване на друго, с което предявеният осъдителен иск да бъде уважен. Претендират се сторените по делото разноси.

В представения отговор в срока по чл.263 от ГПК от въззиваемата страна – Р. Т. Р., се оспорва изцяло подадената въззивна жалба. Претендират се сторените по делото разноси.

Въззивната жалба е допустима, като депозирана в законоустановения срок от надлежна страна и с предписаното от закона съдържание.

Апелативният съд, след като съобрази оплакванията, изложени в

жалбата и доводите на страните, с оглед разпоредбите на чл.269 и чл.271 от ГПК и след преценка на събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, прие за установено следното :

Предмет на обжалване в настоящия процес е валидно и допустимо решение.

Същото е постановено по предявен иск с правно основание чл.430 от ТЗ, във вр. с чл.99 от ЗЗД.

Ищецът в първоинстанционното производство, жалбоподател в настоящето – „Ю.Б.“ АД, е изложил фактически обстоятелства за наличието на договорни отношения между него и ответницата, възникнали по силата на Договор за потребителски кредит\*\*\*\*\* от 12.06.2008г в размер на равностойността в швейцарски франка на 25 000лв. с краен срок на погасяване 300 месеца съгласно чл.5 ал.1 от Договора. За преуреждане на отношенията си, страните сключили последващи Допълнителни споразумения: от 12.09.2011г., 17.10.2012г., 22.11.2013г., 28.09.2015г., с които главницата по кредита била преоформена, като всички дължими от ответницата плащания, просрочени главници, лихви и такси, са били служебно преоформерни - натрупвани като редовна главница. Така се формирало едно ново по размер задължение – 52 161,15лв, което е допълнително за кредитополучателя и е свързано с неизпълнението. На основание постигнато между страните съгласие, ищецът цедирал с договор за цесия от 15.07.2008г. всички свои вземания по Договора на „Б.Р.С.“ АД – гр.С., който му ги цедирал обратно с нов договор за цесия – от 06.04.2009г., като ответницата била редовно уведомена за извършените цесии. Позовава се на чл.18 ал.1 от Договора, съгласно който при непогасяване на която и да е вноска по кредита, както и при неизпълнение на което и да е задължение по договора, банката може да направи кредита изцяло или частично предсрочно изискуем. Тъй като било установено трайно просрочие на дължими месечни вноски от 3 833,23 шв.фр. към 30.01.2019г., поради непогасяване на 17 вноски за главница и 17 вноски за лихва, считано от 11.12.2017г., Банката упражнила правото си да обяви кредита изцяло за предсрочно изискуем, считано от 25.03.2019г. и уведомила ответницата с нотариална покана, връчена ѝ по реда на чл. 47 от ГПК, като са изложени причините, довели до прилагане на този именно ред за връчване. Искането, с което е сезиран съдът, е да се постанови

решение, с което ответницата да бъде осъдена да заплати на ищеца следните суми: 1. 21 421,30 швейцарски франка– дължима главница за периода 11.12.2017г. до 12.11.2019г., ведно със законната лихва, начиная от 21.11.2019г. до окончателното ѝ изплащане; 2. 3 332,68 шв. фр. – възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г.; 3. 3 021,77 швейцарски франка – мораторна лихва за периода 10.12.2017г. – 12.11.2019г.; 4. 321,05 швейцарски франка – такси по договора за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г.; 5. 135,60лв. – нотариални такси за периода 10.02.2019г. – 12.11.2019г. - дължими по сключен между тях Договор за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г.

С депозирания в първоинстанционното производство писмен отговор на исковата молба ответницата е оспорила иска. Отрича настъпването на предпоставките за предсрочна изискуемост на кредита, тъй като ищецът е увеличавал лихвите на основание нищожни клаузи от Договора и така я е довел до невъзможност да обслужва кредита си. Като нищожни и неравноправни сочи клаузите на чл.1, чл.2, чл.3, чл.6, чл.8, чл.12, чл.21 и чл.23 от Договора. Позовава се на качеството си на потребител по смисъла на §13, т.1 от ДР на ЗЗП, поради което се позовава на дадената ѝ защита от Закона за защита на потребителите – счита, че са налице хипотезите на чл. 143, ал.1 от ЗЗП тъй като Банката си е запазила правото да увеличава едностранно и неограничен брой пъти лихвения процент по неясна методика. Позовава се на хипотезите на чл. 143 ал.2 т.3 от ЗЗП, тъй като клаузите поставят изпълнението на задълженията на търговеца или доставчика в зависимост от условие, чието изпълнение зависи единствено от неговата воля; т.9, тъй като клаузите предвиждат 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; т.10, според която се налага на потребителя приемането на клаузи, с които той не е имал възможност да се запознае преди сключването на договора; т.12, тъй като клаузите позволяват на търговеца или доставчика да променя едностранно без основание характеристиките на стоката или услугата; т.13, тъй като се дава възможност 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 и т.18, тъй като се ограничава обвързаността на търговеца или доставчика от поети чрез негови представители задължения или поставя неговите задължения в зависимост от спазването на определено условие. Нищожността на клаузите на чл.21 и чл.23 от Договора се аргументира с факта, че независимо че кредитът е бил уговорен в швейцарски франкове, не е имало реален паричен поток от кредитодателя към нея в тази валута, а фактически целият кредит е бил предоставен в национална валута. В този смисъл се позовава на решения на СЕС по дело C-119/17, C-26/13 и C – 186/16. Твърди се, че клаузите не са индивидуално уговорени, тъй като не ѝ е предоставена възможност да се запознае предварително с клаузите на сключвания договор и да ги договаря индивидуално, както и не са ѝ били разяснени последиците от договорената възможност за промяна на лихвения процент. Счита за нищожна уговорената възможност за ищеца да променя едностранно лихвените нива, което е в противоречие с добрите нрави по смисъла на чл.26, ал.1 от ЗЗД. Нищожността на клаузите, регламентиращи лихвените проценти и такси, се обосновава и с това, че в Договора няма постигнато съгласие за това по каква методика ще се променят лихвения процент и таксата, а ако се приеме, че промяната е въз основа на Общите условия по Договора, то тя е трябвало да заяви писмено, че ги приема и едва след това е обвързана от тях на основание императивната норма на чл.298, ал.1, т.1 и ал.2 от ТЗ. Възражава се и по определения размер на наказателната лихва за забава, която значително надхвърля законовата лихва за забава и поради това надхвърля постигането на целите по превенция на забавата и справедливото обезщетяване на кредитора и на основание чл.143, т.5 от ЗЗП се явява неравноправна договорка. Оспорва настъпването на предсрочната изискуемост на кредита, тъй като не е редовно уведомена и неправилно е използвана процедурата по чл. 47 от ГПК от Нотариуса, който не е извършил на адреса ѝ залепване на уведомления, нито такива са пускани в пощенската кутия. Във отговора на въззивната жалба се съдържат и нововъведени възражения, че кредитополучателката не е подписвала, съответно – не ѝ е предоставен погасителен план, както и възражения, касаещи водените от банката счетоводни записвания, доколкото приетото при първоинстанционното разглеждане на делото заключение от съдебноикономическа експертиза е изготвено само на база тези счетоводни

записвания.

Съдът, като взе предвид доводите на страните и след преценка на доказателствата по делото по реда на въззивната проверка, прие следното:

Правоотношенията между страните произтичат от Договор за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г. Съгласно чл.1 ал.1 от договора ищецът „Ю.Б.“ АД /тогава с фирмено наименование „Ю.И.Е.Д.Б.“/ е предоставила на ответницата потребителски кредит за текущи нужди в швейцарски франкове, в размер на равностойността на швейцарски франкове на 25 000лв., по курс „купува“ за швейцарски франк към лева на „Ю.И.Е.Д.Б.“ в деня на усвояване на кредита, а кредитополучателят се задължава да върне кредита, заедно с дължимите лихви. Съгласно ал.2, за деня на усвояване на кредита, за приложимия към същата дата търговски курс „купува“ за швейцарски франк на „Ю.И.Е.Д.Б.“, както и за конкретно определения съобразно него размер на кредита в швейцарски франкове, страните подписват Приложение №1 към договора, представляващо неразделна част от него. Регламентираното ползване на разрешения кредит е в чл.2 ал.1 от договора, съгласно който разрешеният кредит се усвоява по блокирана сметка в швейцарски франкове на кредитополучателя /като е посочен номер на сметка/ и се ползва от кредитополучателя при условията на ал.3. Съгласно цитираната ал.3, усвоеният кредит в швейцарски франкове по сметката по ал.1 се превалутира служебно от Банката в лева по търговски курс „купува“ швейцарския франк към лева на Банката за съответната валута в деня на усвояването, като се превежда по открита в банката сметка на кредитополучателя /с посочен номер/ в лева; С подписването на договора кредитополучателят дава своето безусловно и неотменимо съгласие и оправомощава Банката за служебно извършване на горните действия. Съгласно чл.5 от договора крайният срок на погасяване 300 месеца, считано от датата на усвояване на кредита.

Възнаграждението за отпуснатия кредит е уговорено в чл.3 от договора – за усвоения кредит кредитополучателят дължина банката годишна лихва в размер на сбора на базовия лихвен процент на „Ю.И.Е.Д.Б.“ за жилищни кредити в швейцарски франкове, валиден за съответния период на начисляване на лихвата плюс договорна надбавка 5.65 пункта; Към момента на сключване на договора БЛП на банката за жилищно кредити в швейцарски

франкове е 4,5%. В ал.3 на чл.3 от договора е предвидено, 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, плюс наказателна надбавка от 10 пункта. Съгласно ал.5, действащият БЛП на банката за жилищни кредити не подлежи а договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните; Банката уведомява кредитополучателя за новия размер на БЛП за жилищни кредити и датата, от която той е в сила, чрез обявяването му на видно място в банковите салони.

Съгласно чл.6 кредитополучателят погасява кредита на месечни вноски, включващи главница и лихви, с размер на всяка вноски, съгласно погасителен план /Приложение №2/ към договора, представляващ неразделна част от него. Ал.2 предвижда, че погасяването на кредита се извършва във валутата, в която същият е разрешен и усвоен – швейцарски франкове. В случай че на съответния падеж на погасителна вноска по главницата и/или лихвата кредитополучателят не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове по сметката си, но има средства в лева или в евро по своите сметки в банката, погасяването на кредита се извършва с тези средства, след служебно изкупуване от банката на дължимите швейцарски франкове по курс „продава“ на „Ю.И.Е.Д.Б.“ за швейцарски франк към лев/евро, за което кредитополучателят, с подписването на договора, дава своето неотменимо и безусловно съгласие и оправомощава банката. Съгласно ал.3, в случай че по време на действието на договора банката промени БЛП, размерът на погасителните вноски се променя автоматично, в съответствие с промяната, за което кредитополучателят, с подписването на договора, дава своето неотменимо и безусловно съгласие.

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 са 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. В ал.2 на чл.21 е изразено съгласие превалутирането да стане по действащия курс купува на банката за швейцарски франкове, 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.

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

Уговорената е и възможността банката да обяви кредита частично или изцяло за предсрочно изискуем, когато не се погаси която и да е вноска – чл.18 ал. 1. Според чл.18 ал.2 от договора при неиздължаване на три последователни месечни вноски, изцяло или частично целият остатък от кредита се превръща в предсрочно и изцяло изискуем, считано от датата на падежа на последната вноска автоматично, без да е необходимо волеизявление на страните.

Касае се за договорно правоотношение, което притежава характеристиките на специфичната търговска сделка, уредена в гл.29-та, раздел III от ТЗ – активна банкова сделка - договор за банков кредит, който е



формален, консенсуален, възмезден, двустранен договор.

В чл.28 е материализирано съгласие на страните по договора, че във всеки един момент от действието му банката има право едностранно да прехвърли вземанията си, произтичащи от него на дружества или институции от групата на Е.Е.Г. (И.Е.Д.Ю.), включително и на „Б.Р.С.“ АД, гр. С. или на други финансови или нефинансови институции или дружества, включително такива, чиято дейност включва секюритизация. Предвидено е и че, в случай на прехвърляне на кредита, банката следва да уведоми длъжника за новия кредитор, като прехвърлянето ще има действие спрямо него при уведомяването му. В ал.2 на този член се говори за възможност при прехвърляне на вземанията на „Б.Р.С.“ АД страните по цесията да се договорят длъжниците да продължат да осигуряват средства за погасяване на дължимите вноски по сметката им в банката, по която това е правено и до момента и респективно същата да превежда вноските на съответния падеж по открита при нея сметка на цесионера.

С оглед клаузата на чл.28 от договора, с договора за цесия от 15.07.2008г. ищецът прехвърля на „Б.Р.С.“ АД вземания към ответницата Р. Т. Р. под т.1377 от приложението към договора, които вземания произтичат от договор № 19342. Към този договор е подписан Анекс от 22.10.2019г., в който страните се съгласяват, че посоченият номер договор за Р. Т. Р. под т.1377 е грешен и следва да се чете № \*\*\*\*\*/12.06.2008г. – т.е. - процесният договор.

За да отхвърли предявения иск, първоинстанционният съд е приел, че ищецът не е представил доказателства в подкрепа на твърденията си тези вземания да са му обратно прехвърлени от „Б.Р.С.“ АД. Посочено е, че от представен в първоинстанционното производство между същите страни договор за обратно прехвърляне на вземания от 06.04.2009г. се установява, че той не касае процесния договор за кредит, а друг такъв с №\*\*\*\*\*, отново сключен с ответницата Р.. При тези констатации окръжният съд е приел, че ответницата има задължения към „Б.Р.С.“ АД, в качеството му на цесионер, а не към ищеца.

Горните констатации на окръжния съд досежно депозираните в първоинстанционното производство доказателства са верни, но те са изведени при допуснати процесуални нарушения. Освен че съдът не е изпълнил

задължението си по чл.146 ал.2 от ГПК – да укаже на страната, че за твърдения от нея факт /обратно прехвърляне на вземането/ не сочи доказателства, първоинстанционният съд е обосновал извода си при липса на възражения от страна на ответника в тази насока, като е отрекъл съществуването на факт, който не е бил спорен между страните и по този начин е нарушил диспозитивното начало, визирано в чл.6 ал.2 от ГПК. Ето защо при хипотезата на чл.266 ал.3 от ГПК, във въззивното производство е приет като доказателство Договор за прехвърляне на вземания по договори за кредит от 21.12.2017г., ведно с Приложение №1 към него, с който „Б.Р.С.“ АД е цедирал обратно на „Ю.Б.“ АД всички вземания, произтичащи от процесния договор за потребителски кредит срещу Р.Р. - \*\*\*\*\* от 12.06.2008г. Под №15 от Приложение №1 към договора за цесия фигурира именно вземането по договор за банков кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г., сключен с Р.Р.. Следователно ищецът, настоящ жалбоподател, се легитимира като носител на материалното право и разполага с възможността за надлежното му реализиране по съдебен ред.

Не се спори и е установено в първоинстанционното производство, че кредитът е усвоен от кредитополучателя, като е преведена по негова сметка с банково бордеро от 20.06.2008г. за усвояване сумата от 21 112 швейцарски франка. Не се спори, а и от приетото при първоинстанционното разглеждане на делото е установено, че към м.12.2017г. от страна на кредитополучателя са преустановени изцяло плащанията на месечните погасителни вноски по главница и лихви.

Що се отнася до субективния елемент за настъпване на правото на кредитодателя да трансформира кредита в предсрочно изискуем, регламентирано в чл.18 от договора, следва да се посочи, че в случая ищецът претендира част от кредита за фиксирания в исковата молба период – а именно – главница за периода 11.12.2017г. до 12.11.2019г., възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г.; мораторна лихва за периода 10.12.2017г. – 12.11.2019г. За пълнота следва да се посочи, че възражението на ответницата за ненадлежно връчване на уведомлението за трансформиране на кредита в предсрочно изискуем, преценено и с оглед разпоредбата на чл.235 ал.3 от ГПК, е неоснователно. Чрез връчване на препис от исковата молба, в която е инкорпориран осъдителен иск и приложенията към нея, се реализира и връчване на волеизявлението на кредитодателя за превръщане на

кредита в предсрочно изискуем.

За да настъпят правните последици на едно договорно правоотношение за изправната страна, то същото следва да отговаря на условията за валидност. В тази връзка, като се съобразиха възраженията на ответната страна за наличие на неравноправни, нищожни клаузи, както и с оглед служебното задължение на съда във връзка със защитата на потребителите да се произнесе за наличие на неравноправни клаузи, във въззивното производство са дадени указания на страните, че въззивният съд ще се произнесе по неравноправни клаузи в договора, по наличие на индивидуално/неиндивидуално уговорени клаузи, както и относно валидността на допълнителните споразумения, сключени в рамките на договорното правоотношение.

Договорът за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г. има характер на финансова услуга по смисъла на пар.13 т.12, б.Б /редакцията ДВ бр.59/2006г./ от ДР ЗЗП, както и по смисъла на действащата разпоредба. Ищецът е търговец по смисъла на пар.13 т.2 от ДР ЗЗП. Безспорно и ответницата има качеството на потребител по смисъла на пар.13 т.1 от ДР ЗЗП, възпроизвеждащ чл.2 от Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 05.04.1993г. относно неравноправните клаузи в потребителските договори. Т.е. – процесният договор попада в приложното поле на ЗЗП и по отношение на него следва да намерят приложение разпоредбите на чл.143 – чл.148 от същия.

За валутата на процесния кредит – клаузата на чл.1 ал.1 от договора /съгласно която банката е предоставила на ответницата потребителски кредит за текущи нужди в швейцарски франкове, в размер на равностойността на швейцарски франкове на 25 000лв., по курс „купува“ за швейцарски франк към лева в деня на усвояване на кредита/ следва да се приеме, че е договорен кредит в чуждестранна валута – швейцарски франкове и задължението за погасяването му е в същата валута, макар цялата сума фактически да е предоставена на кредитополучателя в националната валута – лева, а не в уговорената с договора чуждестранна валута. Касае се за свобода на договарянето и съвпадение на насрещните воли на страните относно валутата, в която ще бъде отпуснат кредитът, като предоставянето на кредит в чужда валута не е изключено с разпоредбата на чл.430 от ТЗ. Валутата, в която е

сключен договорът, има функцията на парична виртуална единица, служеща за изчисление. За този договор съгласно приетото в т.20 от определение по дело C-119/17 на СЕС при преценката за наличие на неравноправни клаузи по смисъла на чл.3, §1 и чл.4, §2 от Директива 93/13, транспонирани в чл. 145 ал. 1 ал. 2 от ЗЗД, се прилагат критериите, възприети с решение по дело C-186/2016г. на СЕС. Съобразно тези критерий и съобразно разпоредбата на чл.142 ал.2 от ЗЗП преценката за неравноправния характер на клаузи от потребителски договор не се свързва с основния му предмет, нито със съответствието на цената и възнаграждението от една страна и по отношение на доставените стоки и предоставените услуги от друга, при условие, че те са изразени на ясен и разбираем език.

В случая клаузата на чл. 1 ал. 1, определяща основната, характеризираща договора престация, според която се предоставя кредит в швейцарски франкове с равностойност 25 000лв. по курс „купува“ на швейцарския франк към лева на банката – кредитор в деня на усвояването на кредита и задължението да се върне ползвания кредит, е формулирана по ясен и разбираем начин и отразява волята и постигнатото съгласие между страните за предоставяне на кредита в швейцарски франкове, респективно за погасяването му в същата валута. Този извод не се променя от факта, че според чл.2, ал.1 от договора сумата предмет на кредита в швейцарски франкове е предоставена на кредитополучателката по блокирана сметка, с която тя не е могла да се разпорежда, служебно е превалутирана в друг вид валута/лева/ по курса към момента на усвояване на кредита и е преведена в лева по друга сметка на длъжника.

Що се отнася до клаузите от договора, с които валутният риск се прехвърля изцяло върху кредитополучателя – клаузите на чл.23 и чл.21 ал.2, следва да бъде извършена преценка за тяхната неравноправност, респективно нищожност съгласно чл.146 ал.1 от ЗЗП, освен ако не са уговорени индивидуално, каквито доводи и доказателства от страна на банката липсват. Според чл.143 ал.1 от ЗЗП неравноправна е клауза в договор, сключен с потребител, съдържаща уговорка в негова вреда, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя.

В чл. 145, ал.1 на ЗЗП, законодателят сочи, че неравноправната клауза в

договор, сключен с потребител се преценява, като се вземат предвид видът на стоката или услугата - предмет на договора, всички обстоятелства, свързани с неговото сключване към датата на сключването, както и всички останали клаузи на договора или на друг договор, от който той зависи.

По делото не се твърди и не е установено при сключване на процесния договор за кредит в съответната чуждестранна валута, в случая в швейцарски франкове, банката да е предоставила на потребителя пълна и подробна информация за последиците от процесната сделка, която да му даде възможност за преценка и то в дългосрочен план /договорът е за 25 години/ на икономическите последици от валутния риск за поетите финансови задължения при описаните по-горе договорни клаузи и за опасността да не може да заплаща вноските при значително обезценяване на валутата, в която получава доходите си спрямо швейцарския франк, който не е с фиксиран курс към лева.

Липсата на такава информация лишава кредитополучателя от възможността да прецени последиците от поетия от него риск, сключвайки договора с клаузите по чл.6 ал.2 и чл.23, които следва да бъдат приети за нищожни съгласно чл. 146 ал.1 от ТЗ. Тези клаузи от договора не отговарят на изискването за добросъвестност и създават неравновесие в отношенията между банката и потребителя, с тях се постигна пълно прехвърляне на валутния риск върху потребителя. Разпоредбата на чл.143 ал.2 от ЗЗП дефинира неизчерпателни, примерни основания за неравноправност на клаузи в потребителски договор. Но по отношение на цитираните клаузи от договора, регламентиращи изцяло прехвърляне на валутния риск върху потребителя, може да намери съответствие разпоредбата на чл.143 ал.2, т.13, тъй като се дава възможност цената да се определя при получаването на стоката или предоставянето на услугата, но и дава право на търговеца или доставчика да увеличава цената, без потребителят да има право в тези случаи да се откаже от договора.

Приемайки нищожност на клаузите от договора, с които валутният риск е прехвърлен изцяло върху кредитополучателя, без той да може да прецени на основание ясни и разбираеми критерии икономическите последици от сключването на договора и в нарушение на принципа за добросъвестност, съдът счита, че тези нищожни клаузи не създават задължение на

потребителя. Той не следва да носи риска от тяхното прилагане, свързано с промяната в курса на швейцарския франк към лева и увеличаването на левовата равностойност на дължимите вноски в швейцарски франкове. Поради това следва да се приеме, че неговото задължение се ограничава до заплащане на усвоената сума по кредита по курса на швейцарския франк към лева, посочен при усвояването му, а именно 1,184200лв. за един швейцарски франк. Съгласно приетото при първоинстанционното разглеждане на делото заключение от съдебноикономическа експертиза, при постъпване на сумата по банковата сметка на Р., по разплащателната сметка е осчетоводена операция относно: покупка на валута, купени шв. Франкове 20 794,62, продадени в бълг. Лева 24 624,99лв., при курс шв. Франк към лев -1,18420.

Клаузата на чл.3 ал.1 от договора определя начина на формиране на възнаградителната лихва и същата не е неравноправна.

С оглед формулировката си клаузите на чл.3 ал.5, чл.6 ал.3, чл.12 ал.1, като цяло предвиждащи едностранно изменение на условията по договора и конкретно – размера на възнаградителната лихва, при непредвидени в същия основания, са неравноправни, както по смисъла на чл.143 т.10, така и по смисъла на т.12 от ЗЗП. Същото се отнася и до систематично свързаната с тях клауза на чл.23 ал.1 от договора, която на самостоятелно основание не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя.

Съгласно постоянната практика на ВКС, предпоставките за определяне, че една договорна клауза е неравноправна, са следните: клаузата да не е индивидуално уговорена, да е сключена в нарушение на принципа за добросъвестност, да създава значителна неравнопоставеност между страните относно правата и задълженията - съществено и необосновано несъответствие между правата и задълженията на страните, и да е сключена във вреда на потребителя. Уговорката в договор за банков кредит, предвиждаща възможност на банката за едностранна промяна на договорения лихвен процент, включително и на другите условия по договора /клаузата на чл.12. ал.1/ 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 т.10 и т.12 от ЗЗП.

В случая не се касае за индивидуално уговорени клаузи. При потребителски договор и възражение за неравноправен характер на клаузи от същия, тежестта на доказване, че определено условие от договора е уговорено индивидуално, е на търговеца или доставчика. В този смисъл, при позоваване на неравноправен характер на договорна клауза от потребител или при служебна проверка от съда за евентуално неравноправен характер на клауза от потребителски договор, търговецът или доставчикът следва да установи индивидуалното уговаряне на оспорената клауза, като само обстоятелството, че договорът е подписан е ирелевантно за дължимата от съда защита на потребителя. В конкретния случай страната, носеща доказателствената тежест не е установила, че се касае за индивидуално уговорени клаузи, не са наведени и доводи в тази насока.

Клаузите на чл.3 ал.5, чл.6 ал.3, предвиждащи едностранна промяна на възнаградителната лихва, представляваща цената на договора за банков кредит, обвързани с промяна на базовия лихвен процент на банката, са неравноправни, тъй като не са налице изключенията по чл.144 ал.2, т.1 и чл.144 ал.4 от ЗЗП. Разпоредбата на чл.144 ал.2, т.1 от ЗЗП предвижда изключение от основаниято за неравноправен характер на клаузи в потребителски договор по чл.143 т.10 от ЗЗП, т. е. допуска едностранна промяна от доставчика на финансова услуга на лихвен процент, дължим от потребителя, но при наличието на няколко предпоставки: основателна причина за промяната, поето по договора задължение за уведомяване на другата страна в 7-дневен срок и предоставено право на потребителя да прекрати договора. Изключение от прилагането на основаниято по чл.143 т.10 от ЗЗП, както и на основаниято по чл.143 т.12 от ЗЗП е предвидено и в разпоредбата на чл.144 ал.3, т.1 от ЗЗП за финансови 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. Съгласно разпоредбата на чл.144 ал.4 от ЗЗП изключение от приложението на основаниято по чл.143 т.12 от ЗЗП е налице и 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.

Формирането на БЛП е сбор и претегляне на много финансови инструменти, които формират политиката на Банката. Методът на изчисляване 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/или индикатори. Когато потребителят не е получил предварително достатъчно конкретна информация за начина, метода, по който кредитодателят може едностранно да промени цената на доставената му финансова услуга, както и когато методологията, създадена от банката - кредитор, например с нейни вътрешни правила, не е част от договора за кредит, банката не може да се счита за добросъвестна по смисъла на общата дефиниция за неравноправна клауза по чл.143 от ЗЗП, за да е приложимо правилото на чл.144 ал.3, т.1 от ЗЗП. Когато не е указано нито в договора, нито в общите условия как и поради какви причини, стоящи извън контрола на банката, тя има право да увеличи базовия лихвен процент, когато липсват критерии, по които банката да увеличава възнаградителната лихва, респективно да променя като размер анюитетни вноски, разпоредбата на чл.144 ал.2 от ЗЗП не може да бъде приложена.

Клаузите на чл.3 ал.5, чл.6 ал.3, чл.12 ал.1, чл.23 ал.1 от договора, неиндивидуално уговорени, са нищожни по смисъла на чл.146 ал.1 от ЗЗП. Същите са неравноправни, както по смисъла на чл.143 от ЗЗП, така и съгласно Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 05.04.1993г. относно неравноправните клаузи в потребителските договори, и Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и съвета от 11.05.2005г. относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар, приети и станали част от българското законодателство със Закона за защита на потребителя - пар.13а т.9 и т.12 от ДР ЗЗП.

Съгласно чл.146 ал.5 от ЗЗП наличието на неравноправни клаузи в договора не води до неговата нищожност, ако договорът може да се прилага без тези клаузи. В случая обемът от основни права и задължения, поети с договора, които стоят в основата на възникналото облигационно правоотношение, са приложими, без да е необходимо да се прилагат нищожните клаузи.

Що се отнася до сключените за преуреждане на отношенията между



страните Допълнителни споразумения: от 12.09.2011г., 17.10.2012г., 22.11.2013г., 28.09.2015г., с които главницата по кредита е преоформена, като всички дължими от ответницата плащания, просрочени главници, лихви и такси, са служебно преоформерни - натрупвани като редовна главница и е формирано едно ново по размер задължение – 52 161,15лв., следва да се посочи: Преоформянето на задълженията чрез прибавянето на изтекли лихви към главницата по отпуснатия кредит с допълнителните споразумения /чл.5 от същите/ не обвързва страните по договора. Тези клаузи от допълнителните споразумения са нищожни като противоречащи на закона. Те имат за последица т.нар. „анатоцизъм“ по смисъла на чл.10 ал.3 от ЗЗД – начисляване на възнаградителни лихви върху лихви. Вече изтеклите лихви стават част от главницата и върху тях започват да се начисляват нови лихви, което е допустимо само при изрична уговорка между търговци на основание чл.294, ал. 1 от ТЗ, пред каквато хипотеза не сме изправени в случая. За банката не съществува възможност за олихвяване на изтекли лихви съгласно чл.10 ал.3 от ЗЗД. Освен това размерът на задължението в допълнителните споразумения е определен при прилагане на действащите в договора неравноправни клаузи, което на самостоятелно основание обуславя недействителността на тези допълнителни споразумения.

Ето защо размерът на задължението за визираните в исковата молба периоди следва да се определи съобразно действащия към момента на усвояване на кредита валутен курс и съобразно определените в договора – чл.3 ал.1 лихвени проценти.

За пълното изясняване на възникналите по делото въпроси при въззивното разглеждане на делото се допусна допълнителна съдебноикономическа експертиза, която представи заключение за размера на задълженията по гореописания начин и вещото лице изготви „примерен погасителен план“ /Таблица 6/. Съгласно заключението от тази съдебноикономическа експертиза размерът на цялото задължение за главница е в размер на 18 598,75швейцарски франка.

Възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г. – 2 653,55 шв.франка.

Такси по договора за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г. – 157,82 шв.франка.

Съгласно заключението от съдебноикономическата експертиза, платените от кредитополучателя по елементите на дълга суми, при курс в размер на 1,1842 лева за един швейцарски франк изплащат/покриват изцяло погасителна вноска №137 – вноска към м. декември 2019г. и частично по дължимата по погасителна вноска №138 лихва – вноска към м.01.2020г. Следователно към визирания в исковата молба период - 10.12.2017г. – 12.11.2019г., за който се претендира мораторна лихва, кредитополучателят не е бил в забава и мораторна лихва не се дължи.

Не се дължи и нотариална такса от 135,60лв. за периода 10.02.2019г. – 12.11.2019г., тъй като договорът за кредит не предвижда такова задължение за кредитополучателя.

При така изложеното първоинстанционното решение следва да бъде отменено, в частите, с които: е отхвърлен искът за главница за сумата от 18 598,75 швейцарски франка, ведно със законната лихва, считано от 21.11.2019г.; за възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г. в размер на 2 653,55 шв.франка; за такси по договора за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г. – 157,82 шв.франка.

По разноските, сторени в първоинстанционното производство:

При този изход на делото на ищеца в първоинстанционното производство се дължат разноски съразмерно с уважената част от иска. Съгласно представения списък на разноските по чл.80 от ГПК /л.153/ ищецът е сторил разноски в първоинстанционното производство в размер на 4 346,33лв. Съразмерно с уважената част от иска му се дължат разноски в размер на 3 301,75лв.

Съгласно представения списък на разноските по чл.80 от ГПК /259/, ищцата Р.Р. е сторила разноски в размер на 350лв. Съразмерно с отхвърлената част от иска ѝ се дължат разноски в размер на 84,12лв. Или първоинстанционното решение следва да се отмени и в частта, с която ищецът е осъден да заплати на ответницата разноски над сумата от 84,12лв. до 350лв.

Според материалния интерес по делото /53 250.95лв./ за оказаното безплатно процесуално представителство и на основание чл.38 ал.2 от ЗА, от адв. Е. И. – АК П., съгласно чл.7 ал.2, т.4 от Наредба №1/09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, минималното

адвокатско възнаграждение е 2 128,43лв. Съразмерно с отхвърлената част от иска в полза на адв. И. следва да се присъди адвокатско възнаграждение в размер на 511,54лв. Или първоинстанционното решение следва да бъде отменено и в частта, с която на адв. И. е присъдено адвокатско възнаграждение над 511,54лв. до 2 064,78лв.

По разноските, сторени във въззивното производство:

Във въззивното производство жалбоподателят е сторил разноси – 1 002,05лв. – заплатена ДТ и 600лв. – възнаграждение за вещо лице или общо 1 662,05лв. В списъка по чл.80 от ГПК са включени и разноси за адвокатско възнаграждение, но по делото липсват доказателства за реално изплатено такова, при което адвокатско възнаграждение не следва да се присъжда. Съразмерно с уважената част от иска в полза на жалбоподателя следва да бъдат заплатени разноси в размер на 1 262,60лв.

Съразмерно с отхвърлената част от иска в полза на адв. И. следва да се присъди адвокатско възнаграждение на основание чл.38 ал.2 от ЗА в размер на 511,54лв.

Водим от изложеното и на основание чл.271 ал.1 от ГПК, П.т апелативен съд

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение №260016/15.01.2021г., постановено по търг. д. №1013/2019г. по описа на П. окръжен съд, в частта, с която е отхвърлен предявеният от „Ю.Б.” АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\* иск за осъждане на Р. Т. Р. ЕГН \*\*\*\*\* да му заплати следните суми: главница в размер на 18 598,75 швейцарски франка, ведно със законната лихва, считано от 21.11.2019г.; възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г. – 2 653,55 швейцарски франка; такси за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г. – 157,82 швейцарски франка, всички дължими по сключен между тях Договор за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г.; в частта, с която „Ю.Б.” АД е осъдено да заплати на Р. Т. Р. сумата над 84,12лв. до 350лв. - съдебни разноси и в частта, с която „Ю.Б.” АД е осъдено да заплати на адв. Е.Г. И., АК – П., като пълномощник по делото на Р. Т. Р. сумата над 511,54лв. до 2 064,78лв., представляваща дължимо възнаграждение за адвокатска защита,

определено по реда на чл.38, ал.1, т.2 от ЗА, вместо което ПОСТАНОВЯВА:

**ОСЪЖДА** Р. Т. Р. ЕГН \*\*\*\*\* да заплати на „Ю.Б.” АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\* следните суми: главница в размер на 18 598,75 швейцарски франка, ведно със законната лихва, считано от 21.11.2019г.; възнаградителна лихва за периода 11.12.2017г. – 25.03.2019г. – 2 653,55 швейцарски франка; такси за периода 10.03.2018г. – 12.11.2019г. – 157,82 швейцарски франка, всички дължими по сключен между тях Договор за потребителски кредит \*\*\*\*\* от 12.06.2008г.

**ПОТВЪРЖДАВА** решение №260016/15.01.2021г., постановено по търг. д. №1013/2019г. по описа на П. окръжен съд в останалата обжалвана отхвърлителна част.

**ОСЪЖДА** Р. Т. Р. ЕГН \*\*\*\*\* да заплати на „Ю.Б.” АД – гр.С., ЕИК \*\*\*\*\* разноски за първоинстанционното производство в размер на 3 301,75лв. и разноски за въззивното производство в размер на 1 262,60лв.

**ОСЪЖДА** „Ю.Б.” АД, гр.С., ЕИК \*\*\*\*\*, да заплати в полза на адв. Е. И. – АК П. адвокатско възнаграждение на основание чл.38 ал.2 от ЗА в размер на 511,54лв.

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

Председател: \_\_\_\_\_

Членове:

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_