

РЕШЕНИЕ

№ 634

гр. София, 13.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 13-ТИ ТЪРГОВСКИ, в публично заседание на четвърти октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Христо Лазаров

Членове: Жения Димитрова

Николай Ст. Метанов

при участието на секретаря Росица Й. Вьонг
като разгледа докладваното от Христо Лазаров Въззивно търговско дело № 20221001000261 по описа за 2022 година

Производството е по реда на глава двадесета ГПК – Въззивно обжалване.

Образувано е по въззивна жалба от ищеца - „Юробанк България“, АД, ЕИК 000694749, чрез адв. З. срещу решение № 260736 от 11.05.2021г., по т.д. 2336/2019г., по описа на Софийски градски съд, т.о., VI - 12 състав, в частта, с която е отхвърлен установителният иск срещу С. С. Б., действаща като ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, за сумата над 37 722,28 до 57 309,37 швейцарски франка, произтичащо от Договор за банков кредит, продукт „Бизнес оборудване“ № BL23012/15.09.2008г. и Анекс № 1 от 13.10.2009г., Анекс № 2 от 29.09.2010г. и Анекс № 3 от 30.12.2011г., частичен иск от общ дълг в размер на 98 740,28 швейцарски франка, за която сума в производството по ч.гр.д.№ 7677/2018г. по описа на СРС – 71 състав, е издадена заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК и е осъден да заплати на ответника сумата от 805 лева разноски по делото.

В частта, с която са уважени предявените иски за сумата от 37 722,28 швейцарски франка, ведно със законната лихва върху главницата, считано от 01.02.2018г. до окончателното ѝ плащане и са присъдени разноски на ищеца за заповедното производство в размер на 2 824,84 лева и 1 719,13 лева за първата инстанция, решението не е обжалвано и е влязло в сила, на основание чл. 296, т. 2, пр. първо от ГПК.

Въззивникът/ищецът - „Юробанк България“, АД счита, че в обжалваната част решението е незаконосъобразно и неправилно, поради нарушение на материалния закон, допуснати съществени нарушения на съдопроизводствените правила и необоснованост. Твърди, че е

неправилен изводът на първоинстанционния съд за капитализирани лихви в размер на 2 065,30 швейцарски франка/CHF/. В представения погасителен план към последния анекс от 11.03.2014г. били отразени дължимите суми по процесния договор за банков кредит след тяхната актуализация, с общо дължима главница от 61 028,72 CHF. Счита, че съгласно чл. 3.1. от договора за банков кредит, банката имала право служебно да изготвя погасителен план при промяна в действащия лихвен процент по кредита. Същата възможност била предвидена и в чл. 6 от допълнителното споразумение от 30.11.2011г. На следващо място твърди, че първоинстанционният съд неправилно е приел че исковата претенция от 57 309,37 CHF била дължима за периода от 21.04.2014г. до 28.01.2018г. Това обстоятелство било посочено единствено в представено в заповедното производство извлечението от счетоводните книги на банката, но към датата на представяне на заявлението – 01.02.2018г. Твърди, че исковата претенция се основава на предсрочна изискуемост и на това основание е завел заповедно производство срещу ответника. Моли въззивния съд да отмени решението в обжалваната част и да осъди ответника да заплати сумата от 57 309,37 CHF, ведно със законната лихва от 01.02.2018г. до окончателното ѝ заплащане. Претендира разноски за заповедното производство и за двете инстанции.

Въззиваемият/ответникът - С. С. Б., действаща като ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, е подала в срок отговор на въззивната жалба, чрез адв. В.. Счита, че въззивната жалба е незаконосъобразна неправилна и необоснована. Твърди, че първоинстанционният съд е пренебрегнал направеното възражение и не е изложил мотиви, за липсата на основание за завеждане на повторно производство и обявяване на кредита за предсрочно изискуем през 2018г. Излага подробни доводи, че въззивникът се опитва да обърка съда, като сочи различни периоди на изискуемост на вземането – 2012г. по обезсилен изпълнителен лист, 2014г. и 2018г. С това целял да заобиколи закона и да пренебрегне изтичането на погасителна давност на процесното вземане. Счита, че кредитът е обявен за предсрочно изискуем при предходното завеждане на делото през 2012г. Моли въззивния съд да потвърди решението в обжалваната част. Претендира разноски за двете инстанции на исковото производство.

Въззивната жалба е подадена в законния срок от надлежна страна по делото и срещу подлежащо на въззивно обжалване решение, поради което е процесуално допустима и подлежи на разглеждане по същество.

На основание чл. 269 от ГПК, въззивният съд след служебно извършена проверка на решението установи, че то е валидно и допустимо в обжалваната част.

Видно от прието и приложено от първоинстанционния съд ч.гр.д. № 7677/2018г. по описа на СРС, се установява, че на 01.02.2018г. „Юробанк България“, АД е подал заявление за издаване на заповед за изпълнение въз основа на документ по чл. 417 от ГПК. На 15.02.2018г. заповедният съд е издал заповед за незабавно изпълнение срещу кредитополучателя – ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, за сумата 57 309,37 CHF главница, ведно със законната лихва върху главницата, считано от 01.02.2018г. до окончателното ѝ заплащане и 4 297,73 лева разноски. С разпореждане от 15.02.2018г., заповедният съд е отхвърлил заявлението за издаване на заповед за незабавно изпълнение и изпълнителен лист срещу С.

С. Б., което е влязло в сила на 06.03.2018г. Видно от удостоверение на ЧСИ М. М./л. 23 от в.ч.гр.д.5312/2019г. по описа на СГС/, се установява, че заповедта за незабавно изпълнение е връчена на длъжника на 11.09.2018г. Длъжникът е подал в срок възражение срещу заповедта за изпълнение, чрез пощата с клеймо от 18.09.2018г. Ищецът е уведомен за възражението на 09.10.2019г. и е представил доказателства пред заповедния съд, че предявил на 07.11.2019г. иска по реда на чл. 422, ал. 1 ГПК.

Първоинстанционният съд правилно е установил фактическата обстановка и страните по делото не спорят, че между тях е възникнало валидно правоотношение по договор за банков кредит, „Продукт бизнес оборудване“ BL 23012 от 15.09.2008г., обезпечен с посочената в договора ипотека върху недвижим имот. Банката е предоставила на кредитополучателя, сумата от 55 000 CHF, който следва да се изплати с 120 месечни вноски, считано от датата на откриване на заемната сметка. Страните са предоговорили условията по договора за кредит с Анекс № 1 от 13.10.2009г., Анекс № 2 от 29.09.2010г. и Анекс № 3 от 30.12.2011г. Изпълнението на задължението за главници и лихви по кредита е отсрочено, по първия анекс с 12 месеца, а по втория и третия с по 24 месеца, считано от 21 число на месеца следващ сключването на последните два анекса. Размерът на главницата по кредита е била променен, като всички дължими от кредитополучателя плащания във връзка с кредита, в т.ч. просрочените вноски за главници, лихви и такси по договора били служебно преоформени от банката чрез прибавянето им към редовната усвоена и непогасена част от главница по първоначално предоставения кредит. В резултат на тези договорени изменения на договора за банков кредит, размерът на усвоената главница е нараснал до сумата от 61 028,72 CHF.

Поради неплащане на 46 вноски за главници и на 67 вноски за възнаградителна лихва, банката е упражнила правото си да обяви кредита за предсрочно изискуем. Това изявление на банката е връчено на кредитополучателя, с нотариална покана на 18.12.2017г., връчена чрез залепване на уведомление по чл. 47, ал. 1 от ГПК, на основание чл. 50 от Закон за нотариусите и нотариалната дейност.

Видно от приетото в първоинстанционното производство и неоспорено от страните заключение на вещото лице - Й. К., се установява, че предоставеният от банката кредит в размер на 55 000 CHF е усвоен от кредитополучателя с три банкови операции в периода 30.09.2008г. -07.10.2008г. Освен горепосочените операции, вещото лице е установило още четири операции, с които били извършени капитализации на просрочени лихви в общ размер на 6 028, 72 CHF, съгласно сключените три броя анекса към договора. Вещото лице е установило, че общо усвоени суми по кредита са 61 028,72 CHF. Кредитополучателят е погасил главници по кредита в общ размер на 3 719,35 CHF, като последното плащане по кредита е на 23.09.2009г. Вещото лице е изчислило, че размерът на непогасената главница е 57 309,37 CHF.

Видно от приетото във въззивното производство и неоспорено от страните допълнително заключение на вещото лице – Й. К., се установява, че непогасеният остатък на задълженията по процесния договор за кредит при вариант обявена предсрочна изискуемост на вземане за главница, към датата на подаване на заявлението за издаване на заповед за изпълнение –

12.01.2018г. е 57 309,40 CHF. Вещото лице е изчислило, че общият размер на падежиралите вноски за главници, при вариант ненастъпила предсрочна изискуемост към 30.09.2018г. е 61 028,75 CHF. Видно от протокола от откритото съдебно заседание от 04.10.2022г., вещото лице е заявило, че сумата от 2 065,30 CHF представлява капитализирана лихва, която била падежирала при изтичане на облекчителния период по споразумение 3 и не е платена. Това представлявало задължение по част Б от анекс 2 и 3, която е падежирала по-късно.

При така установената фактическа обстановка въззивният съд прави следните правни изводи:

Правната квалификация на предявените обективно, субективно и кумулативно съединени иски е чл. 79, ал. 1 ЗЗД вр. с чл. 432, ал. 1 ТЗ вр. с чл. 60, ал. 2 ЗКИ, които са предявени по реда на чл. 422, ал. 1 вр. с чл. 415, ал. 1 ГПК. Определянето на правилната материалноправна квалификация, не променя разпределението на доказателствената тежест и не налага извършване на нови съдопроизводствени действия от въззивния съд.

Неправилно заповедният съд е отхвърлил заявлението за издаване на заповед за незабавно изпълнение и изпълнителен лист срещу длъжника - физическото лице С. С. Б. и приел, че надлежна страна е само ЕТ „ЗГСС - С. Б.“. С издаването на заповед за незабавно изпълнение и предявяването на иск срещу длъжника ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, по реда на чл. 422, ал. 1 от ГПК, ответникът по делото е физическото лице - С. С. Б., която е единствения възможен, правоспособен и дееспособен правен субект. Следователно липсата на заповед за незабавно изпълнение по отношение на физическото лице, е процесуално действие без правни последици. В този смисъл е трайно установената и непротиворечива практика на ВКС, че физическото лице и регистрирания от него едноличен търговец е едно и също физическо лице, което има търговско качество, и не представляват различни правни субекти: решение № 1012, по дело № 1853/1994г. на ВКС, V г.о, решение № 478 по дело № 1399/1993г. на ВКС, V г.о., определение № 389 по ч.гр.д. № 269/1996г. на ВКС, V г.о, решение № 855 по гр.д. № 123/2003г. на ВКС, II г.о., определение № 3709 по ч.гр.д. № 1654/2008г. на ВКС, V г.о., решение № 437 по гр.д. № 70/2011г. на ВКС, III г.о., решение № 80 по т.д. № 287/2011г. на ВКС, I т.о. и много други.

За да отхвърли предявения иск за сумата над 37 722,28 CHF до 57 309,37 CHF, първоинстанционният съд е изложил решаващи мотиви, че исковата претенция не е за целия размер на главницата, а само дължимата за периода 21.01.2014г. – 28.01.2018г. Приел, че при липса на подписан анекс, който да индивидуализира всяко от вземанията за главници и лихви, тълкуването на волята на страните следвало да се извърши въз основа на договора и при прилагане на правилото на чл. 162 от ГПК. Приел, че страните не са изразили воля за четвъртото капитализиране на лихви от 2 065 CHF, както и че размерът на тези плащания се определял с погасителния план. Поради липса на яснота относно размера на лихвите, липсвало основание за тяхното едностранно прибавяне към главницата.

Предмет на правния спор по делото са законосъобразното упражняване на банката на правото да обяви кредита за предсрочно изискуем, поради неплащане на уговорения падеж на 46 вноски за погасяване на главница и 67 вноски за лихви по процесния договор.

Неправилно първоинстанционният съд е приел, че е безпредметно да се обсъжда дали в полза на кредитора е възникнало потестативното право да обяви задълженията за предсрочно изискуеми и дали надлежно е упражнил това свое право, тъй като крайният срок за погасяване на целия кредит и по двете му части е 30.09.2018г., който е изтекъл към деня на устните състезания.

Съгласно задължителното за съдилищата разрешение, дадено с т. 18 от Тълкувателно решение № 4 от 18.06.2014 год., по тълкувателно дело № 4/2013г. на ОСГТК на ВКС, основанийето на предявения иск за установяване съществуването на вземането на ищеца, е твърдението на ищеца, че законосъобразно е упражнил правото си да обяви кредита за предсрочно изискуем преди подаване на заявлението. Именното това са фактите и обстоятелствата, които ищецът твърди за настъпили и от които произтича неговото вземане в предявения иск по реда на чл. 422, ал. 1 вр. с чл. 415, ал. 1, т. 1 от ГПК. Само и единствено в хипотези, при които се докаже незаконосъобразно упражняване на правото на банката да обяви кредита за предсрочно изискуем, ще се съобразяват новонастъпилите факти за падежиралите вноски за главници в хода на производството, на основание чл. 235, ал. 3 от ГПК. Само тогава ще намери приложение задължителното за съдилищата разрешение, дадено в т. 1 от Тълкувателно решение № 8 от 02.04.2019г. по тълкувателно дело № 8/2017г. на ОСГТК на ВКС.

Освен това, вземането по договор за банков кредитът може да се обяви за предсрочно изискуем само за вноските с ненастъпил падеж, но не и за вече падежиралите вноски, включително за главници и договорни възнаградителни лихви. За падежиралите вноски за главници, такси, застраховки, възнаградителни и наказателни лихви, давностният срок тече от датата, на която е станала изискуема всяка една вноска и съобразно вида на всяко едно от тези вземания.

Заповедта за незабавно изпълнение и исковата молба са за вземане за главници в общ размер на 57 309,37 CHF. Неправилно първоинстанционният съд е приел, че претенцията не е за целия размер на главницата, а само за дължимата за периода 21.01.2014г. – 28.01.2018г.

Правото на банката да обяви целия размер на кредита за предсрочно изискуем, поради неплащане в срок на вече падежирали вноски е законоустановено в разпоредбата на чл. 60, ал. 2 ЗКИ. Ищецът законосъобразно е упражнил правото си да обяви кредита за предсрочно изискуем, поради неплащане на 46 вноски за главници, което е връчено чрез нотариална покана при условията на чл. 47, ал. 1 вр. с чл. 50 от ЗННД. Дори и да се приеме, нередовност на връчването на изявлението на банката за настъпване на предсрочната изискуемост на кредита, всички вноски за главници са падежирали на 30.09.2018г.

Незаконосъобразни и неправилни са изводите на първоинстанционния съд, че страните не са изразили воля за четвъртото капитализиране на лихви в общ размер на 2 065,30 CHF. Това право на банката е договорено в чл. 2, т. б, изр. последно от анекс 3/л. 38/, с което изрично са уговорили преоформяне на цялата начислена и неплатена лихва в главница. Неправилни са изводите на първоинстанционния съд, че при липса на двустранно подписан погасителен

план, нямало яснота относно размера на лихвите и нямало основание за тяхното едностранно прибавяне към главницата. Вещото лице е пояснило допълнителното заключение, че сумата от 2 065,30 CHF представлява капитализирана лихва, която била падежира при изтичане на облекчителния период по споразумение 3 и не е платена. Това представлявало задължение по част Б от анекс 2 и 3, която е падежира по-късно.

Неправилно първоинстанционният съд е приел, че неподписания едностранно изготвен от банката погасителен план нямал правно действие и не обвързвал кредитополучателя. Това право на банката е договорено в чл. 6, т. Б от анекс № 1/л. 30/. В чл. 7 от анекс № 1, изр. последно от анекс 1, страните изрично са уговорили, че неполучаването на екземпляр от погасителния план не го освобождава от задълженията му за плащане на погасителните вноски по кредита, в определените срокове и размер. В чл. 6 от анекс № 2, е възпроизведено горепосоченото задължение на ответника. При така установените факти, в тежест на ответника е да установи при условията на насрещно доказване, че между страните има изготвен друг погасителен план и/или да докаже друг, уговорен от страните различен размер на погасителните вноски, както и различна дата за настъпването на техния падеж.

Съгласно разпоредбата на чл. 294, ал. 2 ТЗ, при уговорка към договор е допустимо между търговци към размера на редовната главница да се прибавяне просрочени задължения за лихви, върху които се начислява възнаградителна лихва. Това представлява анатоцизъм, който е изрично уговорен от страните по делото, които са търговци и разпоредбата на чл. 10, ал. 3 от ЗЗД не намира приложение в процесния случай.

Ответникът е регистриран като едноличен търговец и няма качество „потребител“ и не може да се ползва от предоставената от ЗЗП защита, респективно по отношение на него не следва да се обсъжда дали в договора се съдържат клаузи, които имат неравноправен спрямо кредитополучателите характер. В този смисъл е трайно установената и непротиворечива практика на ВКС.

Ищецът е доказал при условията на пълно и главно доказване наличието на валидно правоотношение по договор за кредит между него и ответника, предоставянето на уговорената сума от банката и нейното усвояване от кредитополучателя, както и упражняването на правото си да обяви остатъка от кредита за предсрочно изискуем.

Неоснователно е възражението на ответника за погасяване по давност на вземането за главници. Съгласно чл. 1б. от анекс 3/л.36/, страните са уговорили удължаване на текущия спасителен период по кредита с още 24 месеца, считано от 21.01.2012г. Видно от изготвения от банката неподписан погасителен план, падежът на първата вноска за главница е 24.01.2014г. в размер на 631,10 CHF. Вземанията за главници се погасяват с пет годишен давностен срок, считано от падежа на всяка една вноска. Заявлението за издаване на заповед за незабавно изпълнение е подадено на 01.02.2018г., което е преди изтичането на давността. Както вече беше посочено, в тежест на ответника е да установи, че между страните има изготвен друг погасителен план и да докаже друг, уговорен от страните различен размер на погасителните вноски, както и различна дата за настъпването на техния падеж. Немислимо е при липса на съдействие от длъжника, да изпълни задължението си по договора за банков

кредит, да не се яви да получи и подпише новия погасителен план, само с недоказани твърдения да установи погасяване по давност на задължението за връщане на получените суми по договора.

Въззивният съд не се е произнесъл по доказателственото искане на ответника направено с отговора на въззивната жалба. Това процесуално нарушение не е съществено, тъй като се касае за допускане и събиране на доказателства, които са неотнормими към правния спор предмет на делото. Още повече, че се иска прилагане на изп. дело, по което ответникът е длъжник по изпълнението и е могъл да се снабди с преписи, които своевременно да представи.

Ирелевантно за това производство е възражението на ответника, че липсвало основание за завеждане на повторно производство и ново обявяване на кредита за предсрочно изискуем през 2018г. Между страните по делото няма правен спор, че с влязъл в сила съдебен акт е обезсилена предходна заповед за незабавно изпълнение и изпълнителен лист по същия договор за банков кредит. Правото за защита за незаконосъобразно събраните суми в образуваното предходно изпълнителното производство, е предмет на производство по издаване на обратен изпълнителен лист по реда на чл. 423, ал. 3 ГПК или в хипотезата на чл. 422, ал. 4 от ГПК, на производство по иск за платено на отпаднало основание по чл. 55, ал. 1, пр. трето от ЗЗД.

Отмяната на заповедта за незабавно изпълнение и обезсилването на издадения изпълнителен лист не формира сила на пресъдено нещо. Съществуването на вземането на банката по договора за банков кредит не се отрича или погасява. Материалното правоотношение е договора за банков кредит, който е основанието на предявения иск от ищеца срещу ответника. Банката има право законосъобразно да упражни правото си да обяви кредита за предсрочно изискуем и да поиска издаване на нова заповед за незабавно изпълнение. Именно тези факти и обстоятелства са предмет на установяване в правния спор между страните по делото в настоящия исков процес. Следователно предявеният иск е доказан по основание и размер за сумата от 57 309,37 CHF и следва да бъде уважен в предявения размер.

В обжалваното решение липсва отхвърлителен диспозитив за исковата претенция за законна лихва, считано от подаване на заявлението до окончателното ѝ заплащане. Във въззивната жалба има изрично направено искане за нейното присъждане. Присъдената със заповедта законна лихва представлява по характера си законна последица от неговото уважаване, но не и отделен иск, който би подлежал на отделно установяване по реда на [чл. 422 ГПК](#), за да биха били относими спрямо него разписаните в закона преклузии. Съгласно трайно установената практика на ВКС, въззивният съд може да присъди законната лихва върху главницата, което не представлява изменение на иска по чл. 214, ал. 2 ГПК.

Предвид основателността на иска за главница, досежно своята акцесорност, основателно е и искането за присъждане на законната лихва, считано от подаването на заявлението до окончателното ѝ заплащане.

Въззивникът/ищецът претендират сторените разноски за заповедното, исковото и въззивното производство в пълен размер, съобразно списък по чл. 80 от ГПК. Съобразно уважената част от иска, сторените разноски за заповедното и исковото производство вече са му присъдени с решението на СГС в общ размер от 4 547,97 лева. Следва да му се присъди остатъка от 2 394,59 лева. За въззивното производство е направил разноски за държавна такса в размер на 712,87 лева и 500 лева депозит за възнаграждение на вещо лице. Общият размер на разноските за въззивното производство е 1212,87 лева, които следва да му се присъдят.

Мотивиран така, Софийският апелативен съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 260736 от 11.05.2021г., по т.д. 2336/2019г., по описа на Софийски градски съд, т.о., VI - 12 състав, в частта, с която е отхвърлен установителният иск от „Юробанк България,, АД, ЕИК 000694749/с предишно наименование „Юробанк и еф джи България,, АД/, срещу С. С. Б., ЕГН *****, действаща като ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, ЕИК 831252950, за сумата над 37 722,28 до 57 309,37 швейцарски франка, произтичащо от Договор за банков кредит, продукт „Бизнес оборудване“ № BL23012/15.09.2008г. и Анекс № 1 от 13.10.2009г., Анекс № 2 от 29.09.2010г. и Анекс № 3 от 30.12.2011г., частичен иск от общ дълг в размер на 98 740,28 швейцарски франка и ищецът е осъден да заплати на ответника сумата от 805 лева разноски по делото **И ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

ПРИЗНАВА ЗА УСТАНОВЕНО, че С. С. Б., ЕГН *****, действаща като ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, ЕИК 831252950, дължи на „Юробанк България,, АД, ЕИК 000694749 сумата над 37 722,28 до 57 309,37 швейцарски франка, което вземане е по Договор за банков кредит, продукт „Бизнес оборудване“ № BL23012/15.09.2008г. и Анекс № 1 от 13.10.2009г., Анекс № 2 от 29.09.2010г. и Анекс № 3 от 30.12.2011г., частичен иск от общ дълг в размер на 98 740,28 швейцарски франка, за която сума в производството по ч.гр.д.№ 7677/2018г. по описа на СРС – 71 състав, е издадена заповед за изпълнение по чл. 417 ГПК.

ОСЪЖДА С. С. Б., ЕГН *****, действаща като ЕТ „ЗГСС - С. Б.“, ЕИК 831252950 да заплати на „Юробанк България,, АД, ЕИК 000694749 сумата от 3 607,46 лева, представляваща дължими разноски за заповедното и исковото производство за двете инстанции.

Решението подлежи на обжалване пред ВКС, в едномесечен срок от неговото връчване на страните, при условията на чл. 280, ал. 1 и ал. 2 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____