

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Номер 602

02.10.2020 г.

Град Бургас

Апелативен съд – Бургас

На 02.10.2020 година в закрито заседание в следния състав:

Председател: Румяна С. Калошева Манкова

Членове: Албена Я. Зъбова Кочовска

Калина С. Пенева

като разгледа докладваното от Албена Я. Зъбова Кочовска Въззивно частно гражданско дело № 20202000500296 по описа за 2020 година

Производството по делото е по чл.274, ал.1 от ГПК, образувано по частната жалба на „Юробанк България“ АД, ЕИК 000694749, чрез адв. Д. М., съдебен адрес: гр.С., ул.“Х. А.“ № **, офис *, тел.*/ ***/ ****, срещу Определение № 299/ 12.03.2020 г., постановено по т.д. № 697/ 2019 г. по описа на Окръжен съд Бургас, с което е постановено спиране на изпълнително дело № 20198000400811 по описа на ЧСИ Ивелина Божилова, с рег.№ 800 на КЧСИ, с район на действие Окръжен съд – Бургас, до влизане в сила на съдебното решение по делото.

Поддържа, че обжалваният съдебен акт е неправилен, тъй като не са налице предпоставките на чл.420 ГПК. Счита, че дори да е налице твърденият анатоцизъм, клаузата е евентуално нищожна, а не неравноправна. Навежда аргументи, че не са нужни специални знания, за да се заключи, че курсовете на чуждестранните валути са променливи. Твърди, че не е налице писмено доказателство, че вземането не се дължи или е неправилно изчислено. Сочи, че молителят е длъжен да представи не просто изчисление, показващо различно число от претендираното от банката, а и че това число показва липса на просрочие.С горните възражения обосновава извод, че не са налице предпоставките за спиране на изпълнителното дело, визирани в чл.420 ГПК.

Моли за отмяна на обжалваното определение.

В срока по чл.276 ГПК е получен отговор на частната жалба от Е. Д. М.,

ЕГН *****, и А. Р. С., ЕГН *****, чрез адв.К. С. – *АК. В него се поддържа, че нищожни са тези клаузи на договора за кредит, съгласно които вземането на Банката, включващо редовна главница, просрочена главница и лихва върху редовната главница, както и наказателна лихва върху просрочена главница, се преобразува в редовна главница. Нищожни са поради противоречие със закона клаузите, с които се уговаря прибавянето на изтеклите лихви към остатъка от главницата и последващото олихвяване на тази преоформена главница. Цитира се практика на Съда на ЕС в смисъл, че спиране на принудителното производство следва да бъде направено винаги, когато има съмнение за неравноправни клаузи в потребителските договори. Настоява, че за такива се считат и клаузите, съгласно кредитополучателите са задължени да погасяват месечните вноски по кредита във валутата, за която е договорен, без обаче да е договорена приложимостта на официален курс или други обективни критерии, с които да е съобразен търговският курс на банката. В отговора се сочи, че като резултат кредитополучателите поемат целия валутен риск, докато гарантират на Банката облага, т.е. е налице неравновесие между правата на потребителите и търговеца. В подкрепа на доводите си навежда съдебна практика.

Моли за потвърждаване на обжалваното определение.

Частната жалба е подадена в законоустановения срок, от лице с надлежна процесуална легитимация, против съдебен акт, който подлежи на обжалване, поради което е допустима.

Бургаският апелативен съд, след като се запозна с оплакванията и доводите в частната жалба и отговора към нея, доказателствата по делото и съобрази закона, приема за установено от фактическа страна следното:

Производството по т.д.№ 697/2019 г. по описа на Окръжен съд – Бургас е образувано по повод исковата претенция на „Юробанк България“ АД, ЕИК 000694749, чрез адв.Д. М., против Е. Д. М., ЕГН *****, и А. Р. С., ЕГН *****, да бъде прието за установено, че дължат солидарно заплащането на сумата от общо 63 444.56 швейцарски франка с легова равностойност 108 864.91 лв., като част от цялата дължима сума по договор за кредит за покупка на недвижим имот, сумата от 501.60 лв.банкови такси за периода 14.09.2017 – 27.09.2017 г., поради неизпълнение от страна на ответниците, ведно със

законната лихва върху главницата от 63 000 швейцарски франка, от подаване на заявлението – 02.10.2017 г., до окончателното изплащане на вземането, както и да бъдат осъдени да заплатят направените по делото разноси, включително тези по ч.гр.д.№ 7398/2017 г. по описа на РС – Бургас.

С обжалваното пред настоящата инстанция определение, Окръжен съд – Бургас е уважил направеното искане на основание чл.420, ал.2 и 5 ГПК от страна на ответниците по делото, да бъде спряно производството по изпълнително дело № 20198000400811 по описа на ЧСИ Ивелина Божилова, с рег.№ 800 на КЧСИ, с район на действие Окръжен съд – Бургас, образувано по заповед №5156/13.11.17г. за изпълнение на парично вземане, издадена по ч.гр.д.№7398/17г. на БРС, с която е допуснато незабавното ѝ изпълнение и е издаден изпълнителен лист. В мотивите си съдът е изтъкнал, че доказателствата по делото сочат, че е налице анатоцизъм, забранен в отношенията с потребителите, като при това са били сключвани последващи анекси, с които размерът на дължимата лихва е бил едностранно увеличаван от банката – кредитодател. Отбелязана е и липсата на специални знания у ответниците в областта на финансите, които да им позволят да оценят риска от сключването на договори в чуждестранна валута, както и опасността от събиране на недължими суми от страна на съдия-изпълнителя.

Настоящата инстанция изцяло споделя изводите на Окръжен съд Бургас.

Целта на производството по чл. 420 ГПК е без да се предрешава същинския материалноправен спор относно съществуването на вземането, да се предотврати излишното усложняване на правоотношението, в случай на вече проведено принудително изпълнение, при отричане впоследствие по съдебен ред на съществуването на изпълняемото право, което пък би довело до необходимост от осъществяване на редица действия за премахване на последиците от станалото вече неоснователно принудително изпълнение. Съгласно нормата на чл.420, ал.2 ГПК, съдът, постановил незабавното изпълнение, може да го спре и без да е необходимо обезпечението, предвидено в ал.1 на същия член, когато е направено искане за спиране, подкрепено с писмени доказателства, че: 1. вземането не се дължи; 2. вземането се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител; 3. неправилно е изчислен размерът на вземането по договор,

сключен с потребител.

Неравноправна е неиндивидуално договорена клауза от кредитен договор в чуждестранна валута, последиците от която са цялостно прехвърляне на валутния риск върху потребителя и която не е съставена по прозрачен начин, така че кредитополучателят не може да прецени на основание ясни и разбираеми критерии икономическите последици от сключването на договора и когато при проверката ѝ за неравноправния характер бъде констатирано, че въпреки изискванията за добросъвестност, тя създава във вреда на потребителя значително неравновесие между правата и задълженията на страните, произтичащи от договора, като в този случай за валутните разлики приложение не намират изключенията на чл.144, ал.3 ЗЗП (решение № 295/ 22.02.2019 г. по т.д. № 3539/ 2015 г. на ВКС, II отделение, ТК).

Оттук неоснователни се явяват оплакванията на частния жалбоподател, че не са нужни специални финансови знания у потребителя, за да установи, че курсовете на чуждестранните валути са променливи и за да обмени валута. Следва да се има предвид, че договорът за кредит не е ценна книга, нито е сделка с финансови инструменти (решение № 95/ 13.09.3016г. по т.д. № 240/2015г. на ВКС, II т.о.), а цената на кредит в чуждестранна валута по смисъла на чл.144, ал.3, т.1 вр. чл.143, т.12 ЗЗП е единствено възнаградителната лихва, но не и допълнителните разходи, които прави кредитополучателят вследствие поемането на валутния риск. Безспорно е също, че предлагането на вид валутен кредит по начин, който изключва ясното осъзнаване на валутния риск и отражението му върху общата себестойност на сключения договор, ограничава съществено неподготвения професионално потребител да прецени последиците от избора на конкретната валута, като такава на кредитирането.

Настоящият съд намира, че от писмените доказателства по делото може да се направи обоснован извод и за приложение на нормата на чл.420, ал.2, т.3 ГПК.

В чл. 10, ал. 3 ЗЗД, в отклонение от прогласения в чл. 9 принцип за свобода на договарянето, се съдържа правилото, че олихвяването на изтекли лихви става съобразно наредбите на Българската народна банка. Разпоредбата

е приета преди влизане в сила на действащия сега ЗБНБ, според който този орган регулира и контролира дейността на кредитните институции в страната, но не може да се намесва в отношенията им с гражданите. Дори и да се допусне законова делегация на правомощия по чл. 10, ал. 3 ЗЗД, през периода на действие на договора за кредит не е издадена наредба на БНБ, позволяваща анатоцизма. Последният регламент се е съдържал в чл. 16 от Наредба № 9 от 19.12.2002 г. за оценка и класификация на рисковите експозиции на банките и за формиране на провизии за загуби от обезценка, обн. в ДВ, бр. 2 от 07.01.2003 г., отменена на 11.04.2008 г., т.е. преди сключване на процесния кредит № HL 42055/ 07.08.2008 г.

След като в отношенията между кредитните институции и нетърговците не е налице свобода за договаряне на анатоцизъм и липсва уредба по чл. 10, ал. 3 ЗЗД, същият е забранен (Решение № 706 от 19.07.2004 г. на ВКС по гр. д. № 1922/2003 г., II ТО), което от своя страна е индикация, че размерът на вземането по процесния договор, сключен с потребител, е бил неправилно изчислен, т.е. са налице основания по чл.420, ал.2, т.3 ГПК.

Безспорно е, че пълното доказване на претенциите на ищеца се извършва в производството по същество, докато в производството по чл. 420 ГПК съдът преценява единствено наличието на вероятности и си служи с обосновани предположения, които могат да бъдат опровергани, но с допускането им, той предотвратява по-тежки последици от простото забавяне на удовлетворяването на кредитора. В конкретния случай настоящият състав намира, че по делото са представени писмени доказателства за наличие на предпоставките по чл.420, ал.2, т.2 и т.3 ГПК, поради което частната жалба следва да се остави без уважение, а обжалваното определение като законосъобразно и правилно – да бъде потвърдено.

Мотивиран от гореизложеното, Апелативен съд – Бургас:

ОПРЕДЕЛИ:

ПОТВЪРЖДАВА Определение № 299/12.03.2020 г., постановено по

т.д. № 697/ 2019 г. по описа на Окръжен съд Бургас.

Определението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____