

РЕШЕНИЕ

№ 660

гр. София, 06.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 2-РИ ГРАЖДАНСКИ, в публично заседание на двадесет и трети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Иво Дачев

Членове: Мария Георгиева
Асен Воденичаров

при участието на секретаря Красимира Г. Георгиева
като разгледа докладваното от Мария Георгиева Въззивно гражданско дело
№ 20211000501486 по описа за 2021 година

СГС е бил сезиран с обективно съединени в условията на евентуалност искове, предявени от **М. Д. И.** срещу **Юробанк България АД**.

В исковата молба ищцата твърди, че по нейно искане получила от ответника кредит за закупуване на жилище и други нужди. Същият възлизал на 118 000 лв., за които е постигнато съгласие в договора, а после били преведени и усвоени. Връщането следвало да става според утвърден погасителен план. Кредитополучателката не била уведомена, че според договора заемната сума е в *швейцарски франкове и рискът от промени във валутния курс тежи на нея*. Поради промяна в курса на швейцарския франк, дългът и в частта за главнично погасяване, и като размер на дължимата лихва, нарастнал и *за ищцата станало непосилно изплащането* му. Наред с това *ответникът едностранно увеличил дължимия лихвен процент*. На дължницата се наложило да поиска сключването на допълнителни споразумения. Такива са подписани на датите 29.12.11 г., 17.08.12 г. и 28.03.13 г. С тях страните се съгласили размерът на месечната вноска да бъде намален за определен период, след чието изтичане лихвеният процент се повишавал. *С всяко анексиране банката прибавяла към остатъчната (непогасена) главница и дължимите лихви* и така дългът нараствал. На това основание при последващо добавяне на лихви се достигало до анатоцизъм – заплащане на лихва върху лихва.

Поради множество нищожни клаузи на договора ищцата твърди, че **целият договор за кредит е нищожен** на основание чл. 26, ал. 1 и 4 ЗЗД, вр.

чл. 34 ЗЗД.

В условия на евентуалност тя твърди, че: клаузата за дължимост на заема **в швейцарски франкове е нищожна** на основание чл. 26, ал. 2, предл. 2 ЗЗД (липса на съгласие), тъй като кредитът е уговорен и отпуснат в BGL. Освен това клаузата противоречи на закона, защото са налице предпоставките на чл. 146 и 143 ЗЗП.

При уважаване на тази претенция ищцата иска на основание чл. 55, ал. 1, пр. 1 ЗЗД ответникът да бъде **осъден** да ѝ възстанови сумата от 13 810.36 лв. валутна разлика за периода 21.11.10 – 31.10.15 г. (в осз от 25.06.19 г. тази сума е изменена чрез увеличение до 14 121.75 лв. (л. 455).

Претендира установяване на **нищожност на клаузите по чл. 3, ал. 5** (за това, че БЛП за шв.ф. не подлежи на договаряне. Промените стават незабавно задължителни за страните, като банката обявява новите условия на видно място) **и чл. 12, ал. 1** (за това, че банката има право да променя Тарифата за условията, лихвите, таксите и комисионните, като изменението е в сила от деня на промените и е задължително за страните) от договора поради противоречие със закона, произтичащо от предпоставките на чл. **146 и 143 ЗЗП**.

Заявява, че предоговорените с анексите условия водят до анатозцизъм и на това основание отнесените към главницата лихви, върху които повторно са начислени лихви са нищожна клауза, която следва да се установи. Иска да бъде **осъден** ответникът да върне сумата от 1759.50 шв.ф. платени лихви за периода 21.11.10 г. – 21.12.11 г.

Иска установяване на недължимост на сумата 2 815.47 шв.ф. – увеличена главница вследствие прибавени към главницата просрочени лихви за периода 22.09.11 г. – 10.09.12 г. поради погасяване на вземането по давност

Твърди, че не дължи 50 шв.ф. лихви (с допуснато изменение на размера в 527.47 шв.ф. – с. 455) и 5 шв.ф. такса за управлението на увеличената главница (изменен в 18.47 шв.ф.).

При неуважаване на иска за нищожна клауза за връщане на заема в швейцарски франкове, моли съдът, на основание чл. 307 ТЗ да измени договора поради настъпване на непредвидими при сключването му обстоятелства, като прогласи, че не се дължат 147 977.19 лв. – разлика между получения кредит и изискваната в края на периода според курсовата разлика на швейцарския франк сума.

С уточняваща молба, заради указание на съда, на 12.02.16 г. (с.112) ищцата е уточнила, че нищожността на целия договор произтича от установяването на различна по вид валута от тази, в която е изплатен кредитът, различен по размер дълг в сравнение с получения и променената анюитетна вноска. Кредитополучателката не е искала и не е получавала кредит в швейцарски франкове. Затова банката самоволно е променила предмета на договора. Неправомерно е изключителното възлагане на риска от промяната на валутния курс върху кредитополучателката. Нищожни са клаузите, даващи право на банката едностранно да променя лихвения процент

(чл. 3, ал. 5 и чл. 12). Те противоречат на чл. 143 и 146 ЗЗП.

Чл. 4, 6 и 7 от анекса от 29.12.11 г., чл. 3, 4, ал. 2 и чл. 5 от анекса от 17.08.12 г. и чл. 3, 4, ал. 2 и чл. 5 от анекса от 28.03.13 г. изменят дължимата главница чрез прибавяне към нея на възнаградителни лихви. Тези клаузи са нищожни поради разпоредбата на чл. 26, ал. 1, вр. чл. 10, ал. 3 ЗЗД и 294, ал. 2 ТЗ.

Носенето на валутния риск от кредитополучателката е неравноправна уговорка.

С решение № 260 660/01.02.21 г. по гр.д. 15 072/15 г. СГС е отхвърлил иска за установяване нищожност на целия договор и е прогласил частична нищожност на основание чл. 146, вр. 143 ЗЗП на клаузи от договора – конкретно чл. 6, ал. 2, 22, ал. 1, чл. 3, ал. 5 и чл. 12, ал. 1 от договор от 29.04.08 г. и е признал за установено между страните, че ищцата не дължи на ответника 2815.47 шв.ф. лихви за периода 22.09.11 г. – 10.09.12 г., капитализирани с анекс от 29.12.11 г., 527.47 шв.ф. – лихва за периода 29.12.11 г. – 20.11.15 г. и 18.47 шв.ф. такса за управление на незаконосъобразно капитализираната лихва. На основание чл. 55, ал. 1, пр. 1 е осъдил ответника да заплати на ищцата 14 121.75 лв. надвнесена сума, произтичаща от договора от 29.04.08 г. поради валутна разлика за периода 21.11.10 г. – 31.10.15 г., 1759.51 шв.ф. – разлика между уговорения лихвен процент и самоволно едностранно променения от банката лихвен процент за времето 21.11.10 г. – 21.12.11 г. Присъдени са разноски.

С въззивната жалба на ищцата се оспорва правилността на решението в отхвърлителната му част относно извода за неоснователност на главния иск – за пълна нищожност на договора. Тезата си въззивничката ищца обосновава с незачитане от съда на решения на съда на ЕС по дела: С-118/17 г. и С-260/18 г.. Тъй като възлагането на валутния риск върху потребителя е неравноправна клауза, то прогласяването на тази клауза за неравноправна, обосновава невъзможност да се изпълняват останалите клаузи по договора. Решението е постановено в противоречие на директива 93/13 г. на Съда на ЕС. Иск се да се направи пеюдициално запитване за приложимото право на ЕС спрямо конкретния казус. Претендират се разноски.

Въззивникът-ответник счита, че решението е недопустимо, като съдът се е произнесъл по непредявени искове. На това основание иска то да бъде обезсилено. Ако това не се възприеме, то моли съдът да приеме, че решението е неправилно, тъй като договорът не е сключен с инкорпориране на Общи условия. От това следва, че неговите клаузи са били индивидуално договорени и ответникът не носи доказателствена тежест да установява това обстоятелство. Доколкото уговорката за отпускане на кредит в шв.ф. е част от есенциалното съдържание на договора, същата не може да се третира като неравноправна. Не са налице предпоставките на чл. 143 ЗЗП. Индивидуално уговорени са всички клаузи от разискваните с решението анекси. Поради това

те не са неравноправни. Договорното съдържание е ясно и недвусмислено. Промяната на валутния курс е извън контрола на банката и тя не може да го променя едностранно. Съдът не е обсъдил документацията, съпътстваща преддоговорния процес, продължил близо 2 м., и затова е достигнал до неправилен извод за липса на индивидуално договаряне на клаузите по договора. Видно от искането на ищцата до банката за отпускане на кредит, тя желае да получи заем в швейцарски франкове. Измененията, съдържащи се в допълнителните споразумения, са също индивидуално договорени.

При служебна проверка САС установи, че е сезиран с допустими жалби, с които се атакува валидно и допустимо съдебно решение. Няма произнасяне извън рамките на исканията, с които съдът е сезиран. Предявени са в условията на евентуалност множество искове, като първоначалните претенции, заявени с исковата молба, са уточнени с допълнителна молба от 12.02.16 г. (с.112), а в открито съдебно заседание са изменени искове по размер (обстоятелства, описани по-).

В производството пред въззивния състав не са събрани нови доказателства.

Дължи се произнасяне според доводите за неправилност, съдържащи се в двете въззивни жалби на база доказателствата, приобщени в първоинстанционното производство.

Въз основа твърденията на страните според очертания предмет на проверка, на база доказателствата, приобщени в първоинстанционното производство, САС прави следните изводи:

Доводите на ищцата за нарушаване на европейски правораздавателни актове не се съдържат като правни основания в исковата молба и не са били предмет на защита в производството пред СГС. Поради това САС не дължи произнасяне на база доводите за неправилност на решението с оглед съображенията, съдържащи се във въззивната жалба. Няма припокриване на казусите, доколкото в процеса пред СГС са депозирани доказателства за формирано от ищцата съгласие дългът да се изчислява като легова равностойност на чужда валута. За формирането на такова съгласие може да има различни причини – очаквани доходи в съответната валута, очакван спад на курса на валутата и др. Тези съображения са извън предмета на спора, но даденото от ищцата съгласие изключва наличието на неравноправни клаузи на потребителски договор във вреда на потребителя. На с. 162 от първоинстанционното дело се намира неоспорен от ищцата писмен частен документ – нейно искане от 06.03.08 г. за отпускане от ответника на жилищно ипотечен кредит в размер на 120 000 лв. като **равностойност на швейцарски франкове** към деня на усвояване на кредита. Според настоящия състав налице е и съгласие на ищцата с клаузата за изплащане на дълга в лева, но не по номинална стойност, а съобразно валутния еквивалент на швейцарския франк. До този извод съдът достига на база разсъжденията, че договорът е частен диспозитивен документ, който установява до доказване на противното, че лицата, посочени като съставители на документа, съвпадат с действително

направилите изявленията и, че записаните изявления имат описаното в документа съдържание. На това основание е несъстоятелно твърдението на ищцата и разпитания по делото свидетел, че съдържанието на договора от 29.04.08 г. е било неизвестно за ищцата. Тя, като кредитополучател, първо е направила искане за отпускане на кредит в левова равностойност на швейцарски франкове, а след това се е съгласила с отпускането и погасяването на такъв кредит (но в различен от посочения в искането ѝ размер – тя е поискала 120 000 лв., а е получила 118 000 лв.). Това обосновава неправилност на извода, че съгласието за кредитиране в левова равностойност на чуждестранна валута (а на тази база – носенето на риска от промяна във валутния курс) е неравноправна клауза. Ищцата е кредитоискател. Между нея и банката (кредитодател) са протекли преддоговорни отношения, през време на които кредитополучателят, дори да не би разполагал със специални икономически познания, би могъл да установи тенденцията на движение на швейцарската валута и да се съгласи или не с отпускането на кредита в левова равностойност на швейцарски франкове (чл. 6, ал. 2 от договора) и дължимостта на заемната сума съобразно същата равностойност. Подписът на ищцата под договора свидетелства за изявено от нейна страна съгласие със съдържанието на договора (цена на кредитната сума и връщане на същата според приложение) и поради това не са налице предпоставките на чл. 143 ЗЗП.

Установената съдебна практика е в съгласие с направения от СГС извод за наличие на анатоцизъм при подписване на допълнителни споразумения между страните, с отнасяне на неплатените лихви към неплатените главници. Последното води до повторно начисляване на възнаградителна лихва и не се допуска от действащата правна уредба. Поради това в тази негова част решението на СГС е правилно и като такова следва да се потвърди.

Виждането за правилност на решението в частта, прогласяваща частична нищожност на клаузите, съдържащи се в трите допълнителни споразумения обосновава и извод за правилност на обусловените от горното изводи за основателност на исковете за неоснователно обогатяване на база повторно олихвяване на трансформирания в главници лихви.

Разпоредбите на чл. 3, ал. 5 и чл. 12 от договора е неравноправна клауза по потребителски договор. Няма доказателства за това, че страните са постигнали съгласие за начина на изменение на лихвения процент. На това основание кредитополучателката не би могла да съобрази възможността си да изпълнява срочно договорните си задължения. Определената от вещото лице разлика между договорения лихвен процент и начисления след едностранното му изменение от кредитодателя се явява сума, платена без основание – при начална липса на основание за плащането, произтичащо от нищожна договорна клауза. Нищожността следва от разпоредбата на чл. 146, вр. чл. 143 ЗЗП. Затова в тази негова част решението следва да се потвърди като правилно.

Присъденото на основание чл. 38 ЗА възнаграждение следва да се редуцира до сумата 847.22 лв.

Водим от разгърнатите съображения, САС:

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 260 660/01.02.21 г., постановено по гр.д. 15 072/15 г. по описа на СГС в частите, с които в отношенията между Юробанк България АД и М. Д. И. е установено, че на основание чл. 146, вр. 143 ЗЗП разпоредбите на клаузи от договор от 29.04.08 г., формулирани като чл. 6, ал. 2 и 22, ал. 1 са нищожни, в частта, с която поради това и на основание чл. 55, ал. 1, пр. 1 ЗЗД в полза на М.И. е присъдена сумата 14 121.75 лв. – надвнесена за периода 21.11.10 г. – 31.10.15 г. при възстановяване на банков кредит, получен въз основа на договор от 29.04.08 г. и на основание чл. 38 ЗА в полза на адв. Д. Д. е присъден хонорар над сумата 847.22 лв. и вместо това постановява:

ОТХВЪРЛЯ като неоснователен иска, предявени от М. Д. И. срещу Юробанк България АД за установяване, че на основание чл. 146, вр. 143 ЗЗП разпоредбите на клаузи от договора, формулирани като чл. 6, ал. 2 и 22, ал. 1 са нищожни.

ОТХВЪРЛЯ като неоснователен иска, предявен от М. Д. И. срещу Юробанк България АД за присъждане на основание чл. 55, ал. 1, пр. 1 ЗЗД поради нищожност на клаузите от договор от 29.04.08 г., формулирани като чл. 6, ал. 2 и 22, ал. 1 в полза на М.И. на сумата 14 121.75 лв. – надвнесена при възстановяване на банков кредит за периода 21.11.10 г. – 31.10.15 г., отпуснат въз основа на договор от 29.04.08 г.

ПОТВЪРЖДАВА РЕШЕНИЕТО в останалите негови установителни, осъдителни и отхвърлителна част.

Решението подлежи на касационно обжалване пред ВКС в едномесечен срок от връчването му на страните в съответствие с разпоредбите на чл. 280 и сл. ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____