

РЕШЕНИЕ

№ 1231

гр. Пловдив, 16.10.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ПЛОВДИВ, IX СЪСТАВ, в публично заседание на деветнадесети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Николинка Г. Цветкова

Членове: Фаня Т. Рабчева Калчишкова
Цвета Б. Борисова

при участието на секретаря Пенка В. Георгиева
като разгледа докладваното от Фаня Т. Рабчева Калчишкова Въззивно гражданско дело № 20235300501560 по описа за 2023 година

Производство по чл.258, ал.1и сл. ГПК.

Постъпила е въззивна жалба от К. Б. П. от гр.***, общ.***, чрез адв.Д.Б., АК-*** против Решение № 121/ 02.04.2023г. постановено по гр.д.№ 815/ 2022г. по описа на АРС, IV гр.с., с което е отхвърлен предявеният от жалбоподателката иск да бъде осъдена ПЪРВА ИНВЕСТИЦИОННА БАНКА АД ЕИК 831094393, да ѝ заплати сумата 708,31евро, заплатена по нищожна клауза за наказателна лихва в договор за банков кредит от ***г за периода от 18.04.2017-04.02.2020г, ведно със законната лихва от датата на депозиране на исковата молба в съда до окончателното изплащане. Изложени са съображения относно спорния въпрос за претендираната нищожност на клаузата, в която се сочи неправилност на решението с доводите, основани на посочена действаща към процесния момент на сключване на договора разпоредба на чл.19,ал.1 ЗПК/отм.// обн., ДВ, бр.53/ 2006, отм. ДВ, Бр.18/ 2010г/, възпроизведена в чл.33, ал.1 от новия ЗПК. В тази насока правният извод, че тази норма не е била действаща към процесния момент се оспорва като неправилен. Оспорва се процесната клауза да е била индивидуално

уговорена , като се извършва позоваване на разпоредбата на чл.146, ал.4 ЗЗП относно доказателствената тежест на търговеца или доставчика за доказване индивидуалната договореност с оглед избягване обявяването ѝ за недействителна, в каквато насока не са налице изложени обстоятелства в ОИМ. Възражава се, че при приетото за съвместно разглеждане на възражението за прихващане , същото е нередовно поради липса на необходим брой данни, които да позволят на ищцата да организира защитата си по неуточнено възражение за прихващане. Алтернативно се иска ако се приеме от въззивният съд възражението за прихващане за редовно, то да се вземат предвид съображенията за неговата неоснователност, основани на довод за това, че постигнатите договорености водят до извод, че този договор носи белезите на договор за потребителски кредит, по смисъла на чл.4, ал.1 ЗПК, като разпоредбите на чл.6, ал.1, чл.7, т.10 и чл.14, ал.2 ЗПК/отм./ поставят строги изисквания, на които следва да отговаря договора, нарушенията на които водят до неговата недействителност, която не може да бъде saniрана. Налице е позоваване на икономическата експертиза , че размерът на платената наказателна лихва за периода , посочен в ИМ, е размер на 4 442,22 евро, като при увеличение на иска до тази стойност, ще се получи така, че заемната сума няма да бъде върната. Установено е обаче, че има надплащане над заемната сума, което е в размера на претендирания такъв по исковата молба 708,31 евро, до която е увеличен иска. По тези съображения се иска произнасяне от съда. Иска се отмяна на първоинстанционното решение, уважаване на иска, като се претендира присъждане на направените разноски по делото за двете съдебни инстанции и възнаграждение по чл.38, ал.2 ЗА.

Постъпил е ОВЖ от ПЪРВА ИНВЕСТИЦИОННА БАНКА АД , ЕИК 831094393, чрез пълномощника си юриск.В. Г.Д., в който оспорва жалбата като неоснователна по мотивирани съображения в отговора с аргументи от разпоредбите на чл.19 ЗПК/отм./, чл.14, ал.1 ЗПК/отм./, необсъждането на възражението за прихващане не е било обсъдено от РС поради оставеният без уважение иск на други основания, както и с доводи, основание на разпоредбата на чл.103 ЗЗД, както и липсата на възражение в ИМ във връзка с разпоредбата на чл.6, ал.1 ЗПК /отм./, оспорва се като неоснователен довода на жалбоподателя по чл.7, ал.1 , т.10 ЗПК/отм./ Иска се жалбата да се остави без уважение, претендира се юриск.възнаграждение в размер на 100 лева.

Пловдивски окръжен съд като взе предвид представените доказателства във връзка с доводите на страните, намери следното:

Жалбата изхожда от надлежна страна, подадена е против подлежащ на обжалване съдебен акт, в срока по чл.259, ал.1 ГПК, като процесуално допустима подлежи на разглеждане по същество.

Предявен е осъдителен иск по чл.55, ал.1, пр.І ЗЗД от ищцата К. Б. П. от гр.***, общ.***, чрез адв.Д.Б. против „ПИБ“ АД за връщане на недължимо платени парични средства по нищожна клауза за наказателна лихва за периода от 18.04.2017г. до 04.02.2020г. в размер на сумата 708,31 лева, ведно със законната лихва от подаване на ИМ до окончателното изплащане. Доводите, на които се основава иска, се свързват с т.10 от сключен на ***г. , според която плащания, дължими, но неизвършени в срок поради недостиг на авоар по разплащателната сметка на заемателя в банката, се отнасят в просрочие и олихвяват с договорения в раздел II, т.4 лихвен процент плюс наказателна надбавка в размер на законната лихва, считано от деня, следващ датата на падежа на съответната вноски. За периода от сключване на договора / ***г./ до подаване на ИМ ищцата заплатила 11 438,86 евро, но поради забавени плащания на някои вноски, за периода от 05.09.2009г – до 04.02.2020г. ищцата заплатила сумата 4 289,04 евро - наказателна лихва.

Процесната клауза за заплащане на наказателна лихва, представляваща сбор от възнаградителна лихва по договора плюс наказателна надбавка се сочи за нищожна като неравноправна, тъй като задължава потребителя при неизпълнение на неговите задължения да заплати необосновано високо обезщетение или неустойка, по арг. от разпоредбата на чл.143, т.5 ЗЗП, ред., ДВ, бр.ДВ, бр.99/2005г. При първоначален размер на възнаградителната лихва от 16,5 %, с наказателна надбавка от 10%, сочи „наказанието“ да представлява 60,60% от месечното възнаграждение на банката, без краен момент за начисление на наказателната лихва. С тази обосновка е посочено противоречие с материалния закон и като нищожна с оглед разпоредбата на чл.19 ЗПК /отм./ поради надвишаване на законната лихва, тъй като към момента на сключване на договора лихвения процент е бил 16,5 %, а с наказателната надбавка е станал 26,5 %, освен дължимостта на възнаградителната лихва от 16,5%, при нараснала финансова тежест от 16,5% договорна лихва на 43%- повече от два пъти.

При отхвърляне на предявения иск районният съд е отчетел параметрите, при които е сключен процесният договор за кредит , както и съдържанието на атакуваната клауза за наказателна лихва по чл.10 от договора , както и чл.4.1 ОУ на ПИБ АД / кредитополучателят заплаща на банката годишна лихва начислявана върху дълга по главницата в размер на приложимия съгласно договора референтен лихвен процент за валутата на кредита , увеличен с надбавка посочена в договора/, както и т 4.8 / в случай че кредитополучателят не изпълни едно или повече от задълженията си от ОУ банката има право да приложи лихвения процент за случаите на просрочие/ , както и възпроизведената процесна клауза и в чл.20 от ОУ на ПИБ в сила от 26,05,2009г./ плащания дължими но неизвършени в срок поради недостиг на авоар по разплащателната сметка на кредитополучателя в банката се отнасят в просрочие и се олихвяват с договорения в договора лихвен процент плюс наказателна надбавка в размер, посочен в договора /.

Обсъдено и установено по депозираната и приета ССЧЕ по делото, като са направени изводи по сключения договор за кредит от ***г, за сумата от 10660 евро за погасяване на съществуващи задължения , с краен срок за погасяване – 05,08,2019г., с параметри : годишна лихва в размер на базовия лихвен процент на банката в евро, който към датата на сключване на договора е в размер на 7,29% с надбавка от 9,21 пункта, с договорена наказателна лихва по кредита, начислявана по ГЛП на банката плюс 10% надбавка, при ГЛП в размер на 16,50%. Направен е изводът, че наказателната лихва по договора за кредит е точи начин на начисляване е 26,50%.

Анализиран е текстът на разпоредбата на чл. 143 т. 5 от ЗЗП , като е прието, че процесният случай не е такъв, с оглед на това, че договорът за кредит е сключен при ГЛП от 16,50%, а при начисляване на дължимата наказателна лихва е приложен ГЛП плюс надбавка от 10% , при което се явява начислена наказателна лихва от 26,50%, която не надвишава трикратния размер на законната лихва при необезпечени кредити, поради което и не е нищожна. В настоящия случай клаузата наказателна лихва е включена в съдържанието на договора, подписан от страните и същата не е в необосновано висок размер. На следващо място ищецът твърди, че клаузата противоречи на разпоредбата на чл.19 ЗПК /отм./, съгласно която при забава на плащанията по договора за потребителски кредит заемателят дължи единствено лихва за забава чийто

размер не може да надвишава законната.

По довода, основан на разпоредбата на чл. 19 ал.2 от ЗПК/отм./ е прието, че в настоящото производство се претендира връщане на платена наказателна лихва за периода 18.04.2017- 04.02.2020г, към който момент цитираният текст е отменен, а относно довода за липса на краен момент е приет за неоснователен с оглед предвиденото в договора за начисление наказателна лихва за периода на забавата.

Въззивният съд на основание чл.269, ал.1 ГПК преценени доводите на страните намира тези на жалбоподателя за основателни, като от част от фактическите и правните изцяло на районния съд не се възприемат от тази инстанция при разглеждане на спора по същество.

Видно от сключения между страните Договор за банков кредит от ***г. в р. II, т.10 от договора е включена клауза, с която е предвидено за „ плащания, дължими , но неизвършени в срок поради недостиг на авоар по разплащателна сметка на кредитополучателя в банката“, да „се отнасят в просрочие и олихвяват с договорения в раздел II, т.4 лихвен процент плюс наказателна надбавка в размер на законната лихва, считано от деня, следващ датата на падежа на съответната вноска, независимо това дали падежът е в неработен ден“.

Защитната теза на ищеца и жалбоподател касае предвидената в цитираната клауза надбавка , която се дължи принципно при забава на длъжника и е осъразмерена с размера на тази на законната лихва, възлизаща принципно на 10 %, заплащането на която се прибавя към дължима лихва, но за просрочие, осъразмерена от своя страна по начина , определен в р.II, т.4 – в размер на БЛП за евро, увеличен пак от своя страна с надбавка от 9,21 пункта.

При така формулираната текстово клауза не може да се наложи извод за яснота относно определения от кредитора вид лихва в атакуваната процесна клауза, тъй като от една страна препраща към р.II, т.4 от договора, която касае възнаградителна лихва, а от друга , свързвайки я с юридическия факт – просрочие, съответно означава забава на длъжника, налага извод за мораторна лихва като обезщетение за забава. Във всеки случай независимо от вида на претендирания в увеличение чрез предвидената наказателна надбавка вид лихва / възнаградителна или мораторна лихва за забава/, касае се за предвиден начина за увеличение на размера на тези акцесорни вземания чрез

предвиждане на нов вид лихва, тъй като се касае за надбавка, определена процентно на принципа на олихвяването. Следователно се приема от въззивния състав на съда, независимо до какъв общ процент води олихвяването на просроченото задължение / както се заявява – $16,50\% + 10\% = 26,50\%$, в случая принципно съществено е, че е предвидена клауза за скрито увеличение на съответната възнаградителна или мораторна лихва, което принципно действително се явява в противоречие с разпоредбата на чл.19, ал.1 ЗПК / отм./, действала към момента на учредяване на облигационното правоотношение между страните – 23.07.2009г. Цитираната разпоредба, възпроизведена и в действащия ЗПК с разпоредбата на чл.33, ал.1 , е с императивен характер и предвижда при забава на потребителя правото на кредитора да се ограничи до възможността за олихвяване само на лихва за времето на забавата, което предполага претенция за мораторна лихва като обезщетение за тази забава. Следователно предвиденото надбавяне на лихва съобразно атакувания текст на процесната клауза противоречи освен на императивната разпоредба на специалния закон - чл.19, ал.1 ЗПК/отм./, но и създава условия за възникване на анатоцизъм по смисъла на общия Закон – 33Д ,съобразно предвидената забрана по чл.10, ал.3 от този закон. Това е така доколкото дори и да касае възнаградителната лихва като договорено възнаграждение за ползване на финансовата услуга, ако би увеличена по описания в атакуваната клауза с надбавката от 10 пункта, води принципно до скрито увеличение на договорения ѝ размер във вида на нов вид лихва, от една страна. От друга ако се приеме, че надбавката касае мораторната лихва, съответно като обезщетение за забава, отново води до скрито увеличение на този вид лихва с възможност за начисление на още една такава под формата на наименована „надбавка от десет пункта“, и води принципно до условия за икономическа необоснованост на общи размер на акцесорните вземания с оглед начина на формулиране на техния вид, брой и размер.

Няма условие процесната атакувана клауза да бъде разгледана като индивидуално определена в процесния договор за банков кредит, доколкото позоваване на такъв довод не е формулиран от ответника по предявения иск, вкл. в ОИМ.

Доколкото предявеният осъдителен иск по чл.55, ал.1, пр. I 33Д подлежи на уважаване, принципно следва да възникне вътрешно процесуалното условие за разглеждане на направеното от кредитора възражение за прихващане за

сумата от 600 евро. Възражението за прихващане на две насрещни изискуеми вземания предпоставя наличие на две определени и доказани по основание и размер вземания на страните по материалното правоотношение. В настоящия случай възражението за прихващане е посочено като претенция, основана принципно на заявлението за дължимост на размер , по-голям от претендирания. / ВЖ, ОИМ, л.23/, без индивидуализация на претендираното с възражението вземане по вид и основание. С оглед на това не е налице условие за уважаване на възражението за прихващане, доколкото не е съотнесена към конкретния вид главно или акцесорно вземане / а с молба от 16.11.2022г. е посочено и вземане за разноси/, което се иска да бъде намалено със заявената сума от 600 евро, за да се счита и че посоченият по вид сред всички описания от ответника главни и акцесорни вземания в същата молба, се явява погасено за този размер въз основа на упражнено право на кредитора за възражение за прихващане.

С оглед изхода от правния спор пред въззивната инстанция на ищеца следва да се уважи в претендирания по реда на чл.214, ал.1 ГПК размер от 708,31 лева/ по молба на ищцовата страна на основание чл.214, ал.1 ГПК, предмет на разглеждане в о.с.з. на 13.12.2022г./, в който е и предмет на произнасяне с диспозитива на обжалвания акт.

На основание чл.78, ал.1 ГПК на жалбоподателя следва да се присъдят направените разноси за двете съдебни инстанции по списък по чл.80 ГПК в първоинстанционното производство – в общ размер 106, 25 лева, а на адв.Д.Б. – претендираната сума на основание чл.38, ал.2 ЗА по същия списък по чл.80 ГПК – 448,89 лева. За въззивната инстанция – на жалбоподателя разноси за ДТ – 25 лева, а на проц.представител – АВ в същия размер , съобразно списък по чл.80 ГПК пред въззивния съд.

Водим от горното и на основание ч.271, ал.1, пр.1 ГПК, въззивният съд

РЕШИ:

ОТМЕНЯ ИЗЦЯЛО Решение № 121/ 02.04.2023г. постановено по гр.д.№ 815/ 2022г. по описа на Асеновградски районен съд – IV гр.с., КАТО

ВМЕСТО ТОВА

ПОСТАНОВЯВА:

ОСЪЖДА „Първа инвестиционна банка“ АД, ЕИК: 831094393 да заплати на основание чл.55, ал.1, пр.1 ЗЗД на К. Б. П., ЕГН: ***** сумата 708,31 евро / седемстотин и осем евро и 31 евроцента/, представляваща сума, заплатена по нищожна клауза за наказателна лихва по договор за банков кредит № ***Г, за периода от 18.04.2017г до 04.02.2020г , ведно със законната лихва от подаване на ИМ -18.04.2022г. до окончателното ѝ изплащане, КАКТО И общо сумата 131,25 лева / сто тридесет и един лева и 25 ст./ – направени разноси за ДТ и експертиза за двете съдебни инстанции.

ОСЪЖДА „Първа инвестиционна банка“ АД, ЕИК: 831094393 да заплати на основание чл.38, Ал.2 от Закона за адвокатурата на адвокат Д. Г. Б., АК-*** общо сумата 897,78 лв / осемстотин деветдесет и седем лева и 78 ст./- адв.възнаграждение за двете съдебни инстанции.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване на основание чл.280, ал.3 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____