

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е
№ 374

София, 10.07.2018 г.
В ИМЕТО НА НАРОДА

Върховният касационен съд на Република България, първо гражданско отделение, в закрито заседание на двадесет и втори март две хиляди и осемнадесета година в състав:

Председател: МАРГАРИТА СОКОЛОВА
Членове: СВЕТЛАНА КАЛИНОВА
ГЪЛЪБИНА ГЕНЧЕВА

като разгледа докладваното от съдия Генчева т. д. № 60402 по описа за 2016 г. на трето г. о., за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл. 288 ГПК.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу решение № 3258 от 21.04.2016 г. по в. гр. д. № 11564/2015 г. на Софийски градски съд, IV-А ГО. С определение № 860 от 27.11.2017 г. по настоящото дело не е допуснато касационно обжалване на въззивното решение в частта, с която [фирма] е осъдена да заплати на М. Л. М. на основание чл.55, ал.1, пр.1 ЗЗД сумата от 15 360,06 швейцарски франка, представляваща платена без правно основание сума по договор за банков кредит от 02.09.2008 г., явяваща се разлика между договорения и изменения едностранно от банката размер на възнаградителната лихва. Касационната жалба е оставена без разглеждане в частта, с която банката е осъдена да заплати на М. Л. М. на основание чл.55, ал.1, пр.1 ЗЗД сумата от 10 721,27 лв., платена без правно основание по същия договор, представляваща разлика между левовата равностойност на платените през периода 17.04.2009 г. – 17.02.2011 г. вноски по договора за кредит, изчислени във виртуалната валута швейцарски франкове, и левовата равностойност на реално платената сума в евро, като разликата се получава при превалутиране на вноските от банката, ведно със законната лихва върху тази сума, считано от 16.04.2014 г. до окончателното ѝ изплащане. Изложени са съображения, че делото е търговско, цената на иска е под 20 000 лв., поради което въззивното решение не подлежи на касационен контрол, съгласно чл.280, ал.2, т.1 ГПК, редакция преди изменението с ДВ бр. 86/2017 г.

С определение № 117 от 12.03.2018 г. по ч. гр. д. № 821/2018 г. на ВКС, IV г.о., е отменено определението по настоящото дело, с което касационната жалба на [фирма] е оставена частично без разглеждане. При това положение се възобновява висящността на тази жалба и необходимостта от постановяване на определение по чл.288 ГПК по нея.

С обжалваното въззивно решение, след частична отмяна на решението от

12.01.2015 г. по гр. д. № 20780/2014 г. на СРС, 36 с-в, [фирма] е осъдена да заплати на М. Л. М. на основание чл.55, ал.1, пр.1 ЗЗД сумата от 10 721,27 лв., платена без правно основание по договор за банков кредит от 02.09.2008 г., изменен с допълнително споразумение от 14.02.2012 г., представляваща разлика между левовата равностойност на платените през периода 17.04.2009 г. – 17.02.2011 г. вноски по договора за кредит в швейцарски франкове и левовата им равностойност в евро, получена при превалутиране на вноските от банката, ведно със законната лихва върху тази сума от 16.04.2014г. до окончателното ѝ изплащане.

Въззивният съд е приел, че според договора за банков кредит между страните предоставената сума се формира като равностойност в швейцарски франкове на 250 000 евро по курс „купува” за швейцарски франк към евро на банката в деня на усвояване на кредита, а погасяването му се осъществява по два възможни начина – или в швейцарски франкове, или в лева / евро/, които служебно се превалутират в швейцарски франкове по курс „продава” на банката на швейцарския франк към лева/евро в деня на плащането. Кредитополучателят е декларирал, че „дава своето неотменимо съгласие” за превалутиране на сумите, както и че е съгласен с обстоятелството, че в резултат на промяна на курсовете и превалутирането е възможно повишаване на размера на погасителните вноски по кредита, като той приема да носи този риск. В договора е посочено също, че дължимата годишна лихва се формира като сбор от БЛП /базовия лихвен процент/ по този вид кредити и 0,85 пункта договорена надбавка; че БЛП не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните. Към момента на сключване на договора БЛП е бил в размер на 5,85 %.

Прието е, че усвоената сума по кредита е 116 000 евро, след извършеното от банката служебно превалутиране. Изплатените анюитетни вноски за периода 17.04.2009 г. 17.02.2011 г. възлизат на 87,699 лева, от които сумата 10 721,27 лева е формирана само от превалутирането на левовите в швейцарски франкове.

При тези данни въззивният съд е приел от правна страна следното: Сумата от 10 721, 27 лв. не е част от основния предмет на договора за банков кредит, нито е цена на финансова услуга / т. 59 на решение по дело С-26/13 на СЕС/, а представлява печалба на банката за сметка на кредитополучателя. Без да е търговец, кредитополучателят поема съществен валутен риск, а равновесието между правата и задълженията на търговеца /банката/ и потребителя /кредитополучателя/ значително се нарушава във вреда на последния. Направен е извод, че клаузите в договора, които уреждат превалутиране на отпуснатата и усвояна в евро сума, са неравноправни по смисъла на 143 ЗЗП. Това са уговорки във вреда на потребителя, тъй като възлагат върху по-слабо информирания страна единствено неизгодните за нея икономически последици от повишаване на валутния курс на швейцарския франк спрямо лева, което води до непрекъснато нарастване на размера на анюитетните вноски, без да се променя абсолютната им стойност в швейцарски франкове. Макар формално да е спазен принципът на добросъвестност,

прогласен в чл.143 ЗЗП, тъй като кредитополучателят е изразил съгласие с договореното превалутиране и знае какви са последиците от него, реално той не е имал необходимата информация, която да му даде възможност да прецени реалните последици. Съществени параметри на договора са лишени от характеристики - конкретният размер на кредита в швейцарски франкове; факторите, които определят курсовете „купува” и „продава” на банката; размерът на месечните погасителни вноски в швейцарски франкове и липсата на погасителен план. Ето защо не би могло основателно да се очаква, че ищецът би сключил договор за кредит в швейцарски франкове, за да купи имот в България, ако е бил запознат с възможността за устойчиво нарастване на задължението му като длъжник вследствие на кръстосано превалутиране на евро-лев-франк, и то по начин кредитът да поскъпне с процент, който надвишава процента по лихвите по стандартните кредити в лева или евро. За ищеца са останали неясни предимствата на договора за кредит в швейцарски франкове спрямо кредит в евро и не е направено нужното, за да бъде разяснено заблудението му, че във всички случаи ще дължи по-ниски лихви, които се следват върху вноски в швейцарски франкове. Нарушението на изискването за предоставяне на необходимата информация е нарушение на изискването за добросъвестност по чл.143 ЗЗП. По тази причина сумата, получена от банката в резултат на нищожните неравноправни клаузи, е без правно основание и следва да бъде върната.

Касационна жалба срещу въззивното решение е подадена от ответника Ю. България” АД.

Жалбоподателят поддържа, че въззивното решение е процесуално недопустимо, тъй като е постановено по недопустим иск, с който се цели по съдебен ред да бъде променена волята на страните по договора за банков кредит. Извън хипотезите на чл.299 ТЗ и чл.300 ТЗ такова изменение на договора било недопустимо. На второ място - исковете са недопустими, тъй като имат за предмет връщане на даденото по нищожен договор, без преди това нищожността да е обявена със съдебно решение. Според жалбоподателя абсолютна предпоставка за уважаването на иск по чл.55 ЗЗД било преди това нищожността на договора да бъде прогласена със съдебен акт. В противен случай щяло да се достигне до заобикаляне на изискването за заплащане на държавни такси по искове за установяване нищожността на договора.

Решението било и неправилно. Погрешен бил изводът на съда, че валутата на кредита е евро, а не швейцарски франкове. Неправилен бил и изводът, че уговорките за превалутиране не са част от основния предмет на договора.

Липсва неравновесие в правоотношението между страните, кредитополучателят е бил информиран за всички последици от клаузите на договора и е изразил съгласие с тях, банката е действала добросъвестно и не може да се приеме, че клаузите на договора са неравноправни и по тази причина – нищожни. Съдът основал решението си на експертиза, която е дала отговор на въпроси, неотнормирани към правния спор.

В изложението към жалбата се поставят множество въпроси по чл.280, ал.1 ГПК. С изключение на първия, всички останали са обсъдени в определение №

860 от 27.11.2017 г. по настоящото дело, с което не е допуснато касационно обжалване на въззивното решение за сумата 15360,06 швейцарски франка. Пряко относим към сумата 10 721,27 лв. е само първият въпрос, който следва да бъде обсъден в настоящото определение. Въпросът е дали е допустимо съдът да променя постигнатата между страните обща воля и съгласие за валутата на кредита и в кои случаи това е допустимо. Този въпрос е свързан с основанията по чл.280, ал.1, т.1, т.2 и т.3 ГПК, редакция преди изменението с ДВ бр.86/2017 г.

Поставеният въпрос, свързан и с конкретния правен спор, предполага да е налице такава съдебна намеса в правоотношението по сключен договор за кредит, при която недействителна клауза се замества от съда с друга, каквато страните не са уговорили.

Въпросът е свързан с прилагането на чл.146, ал.5 от Закона за защита от потребителите /ЗЗП/, според който наличието на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител, не води до неговата нищожност, ако договорът може да се прилага и без тези клаузи. В тези случаи в практиката на СЕС /решение по дело С-618/10 и С-26/13/ и в практиката на ВКС по чл.290 ГПК /решение № 146/01.11.2017 г. по т. д. № 2615/2016 г. на I т.о./ са разгледани въпросите дали съдът има правомощие да допълни или замени недействителната клауза, като по този начин измени волята на страните. Следователно въпросът, свързан и с конкретния казус, съдържа в себе си два проблема:

1. Могат ли да се разглеждат като неравноправни по смисъла на чл.143 ЗЗП клаузи в договори за банков кредит, които налагат на потребителя задължението да заплаща за погасяване на кредита разликата между размера на месечните вноски, изчислени във виртуално предложената на кредитополучателя парична единица на сметката, и размера на месечните вноски, изчислени в реално получената парична единица на сметката.
2. В случай, че посочените клаузи са неравноправни, допустимо ли е договорът да бъде запазен и да се прилага без тези клаузи, при условията на чл.146, ал.5 ЗЗП.

Първата част от поставения въпрос е обуславяща по смисъла на приетото в т.1 на ТР № 1/19.02.2010 г. на ОСГТК на ВКС, тъй като в настоящия случай уговорената валута на кредита е швейцарски франкове, но реално той е отпуснат в евро и се изплаща в евро, а швейцарските франкове са само виртуалната валута, спрямо която се изчисляват вноските, при отчитане на курса на еврото спрямо швейцарския франк. Спорната сума от 10721,27 лв. представлява именно курсова разлика между платените за периода 17.04.2009 г. – 17.02.2011 г. вноски по кредита, изчислени в швейцарски франкове /уговорената валута по договора за банков кредит/ и вноските, които биха били дължими, ако уговорената валута беше в евро /така, както реално кредитът е усвоен/.

По този въпрос обаче не е налице поддържаното основание по чл.280, ал.1, т.3 ГПК за допускане на касационно обжалване.

Въпросът е включен в предмета на дело С-119/17 на Съда на Европейския съюз.

С определение от 22.02.2018 г. съдът се е произнесъл по него и по свързаните въпроси по прилагането на чл.4, §1 и чл. 3 – чл.5 от Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 05.04.1993 г. относно неравноправните клаузи в потребителските договори. Дадени са разяснения, че подобни клаузи в потребителски договори, ако не са индивидуално договорени, се включват в обхвата на понятието „основен предмет на договора“, тъй като предвиждат съществена престаия, характеризираща тези договори. Разяснено е също, че разпоредбите на членове 3 до 5 от Директивата трябва да се тълкуват в смисъл, че въпросните клаузи, които прехвърлят целия валутен риск на кредитополучателя, ако предложението към него не е било изготвено по прозрачен начин, така че той да може да оцени въз основа на ясни и разбираеми критерии икономическите последици от тези клаузи, може да се считат за неравноправни от националния съд, когато се установи, че въпреки изискването за добросъвестност, те създават значителен дисбаланс между доставчика на услугата /банката/ и потребителя. Разяснено е, че изискването за ясно и разбираемо формулиране на клаузите, което се съдържа в чл. 5 от Директивата, се прилага дори когато тези клаузи попадат в приложното поле понятието "основен предмет на договора" по смисъла на член 4, § 2, като по тези въпроси се препраща и към решението на Съда от 20.09.2017 г. по дело C-186/16. Дадените разрешения с определението по дело C-119/17 и решението по дело C-186/16 на Съда на ЕС са достатъчни за ръководство на българските съдилища, които разглеждат спорове по договори за банкови кредити, в които са включени клаузи като разглежданите в настоящото производство, затова не е нужно ВКС да се произнася по тези въпроси с решение по чл.290, вр. чл.280, ал.1, т.3 ГПК по повод на настоящото дело.

В настоящия случай като краен резултат въззивното решение съответства на разясненията, дадени с посочените актове на Съда на ЕС. Макар клаузите за уговорената виртуална валута /швейцарски франкове/ да се включват в основния предмет на договора /въззивният съд е приел обратното/, то не е налице условието на чл.4, §2 от Директива 93/13/ЕИО на Съвета – клаузите да са изразени на ясен и разбираем език. Липсата на такъв ясен и разбираем език обуславя в случая възможността тези клаузи да се разглеждат като неравноправни, макар да са включени в основния предмет на договора - т.23 на определението по дело C-119/17. Под „ясен и разбираем език“ следва да се отнесат разясненията, дадени с решението по дело C-186/16 на Съда, според които при договорите за кредит финансовите институции следва да предоставят на кредитополучателите достатъчна информация, която да им позволява да вземат решения, основани на добра информираност и благоразумие, а това изискване означава разбиране не само от формална и граматическа гледна точка, но и средният потребител да може да съобрази възможното поскъпване или обезценяване на чуждестранната валута, в която кредитът е бил договорен, а също и да прецени потенциално значимите икономически последици от подобна клауза. Следва да се има предвид и приетото в определението по дело C-119/17, че когато върху кредитополучателя се прехвърля целият валутен риск, съдът трябва да прецени във всеки един случай дали е спазено

изискването за добросъвестност на насрещната страна и дали се създава значителен дисбаланс в правата и задълженията на страните по смисъла на член 3, параграф 1 от Директива 93/13/ЕИО. В настоящия случай потребителят е мотивиран да сключи договора за кредит с брошура от 11.06.2007 г. В нея са разгледани предимствата от сключването на кредити във виртуална валута швейцарски франкове /CHF/, проследен е обменният курс EUR/CHF и е направен извод, че лихвите в CHF са с около 150 базисни точки по-ниски, което позволява много по-евтино финансиране при минимален валутен риск. Разгледани са вноските по кредит с размер равностойността на 50 000 евро в различни валути и срок на издължаване 30 години и е направен извод, че при всички случаи клиентите биха плащали средно между 15-20% по-малко, ако ползват кредит, деноминиран в CHF, вместо кредит в Е. или BGN. Тази брошура, която е мотивирала ищеца да сключи договора за банков кредит при посочените условия, създава неточната представа, че във всички случаи е по-изгодно за него да приеме тези условия, като е пренебрегнат рискът при съществена промяна на курсовата разлика EUR/CHF. Налице е недобросъвестност на банката и значителен дисбаланс в отношенията между страните по договора, в ущърб на потребителя. Ето защо приетото от въззивния съд, че е недействителна клаузата за виртуалната валута на кредита в швейцарски франкове, съответства като краен резултат на посочената практика на СЕС.

По първата част от въпроса не са налице и поддържаните основания за допускане на касационно обжалване по чл.280, ал.1, т.1 и 2 ГПК, редакция преди изменението на разпоредбата с ДВ бр.86/2017 г. Решение № 4038 от 8.06.2015 г. на СГС по в. гр. д. № 15677/2014 г., на което се позовава жалбоподателят, не може да обуслови допускане на касационно обжалване на основание чл.280, ал.1, т.2 ГПК /стара редакция/, вр. т.3 на ТР №1/19.02.2010 г. на ОСГТК на ВКС, тъй като с него не се разрешава правният спор по същество, а се обезсилва недопустимо решение на първата инстанция и делото се връща за произнасяне по предявения иск, т.е. не е налице противоречие между обжалваното в настоящото производство въззивно решение и друго влязло в сила решение, с което е разрешен по същество аналогичен правен спор. Определение № 1101 от 6.12.2012 г. на ВКС по ч. т. д. № 499/2012 г., II т.о., ТК, постановено в производство по чл.274, ал.1, т.3 ГПК, също не може да обуслови допускане на касационно обжалване, тъй като не разкрива въпрос, който да е противоречиво разрешен по настоящото дело. С това определение на ВКС не е допуснато касационно обжалване на определение на въззивен съд, с което се потвърждава определение на първата инстанция за прекратяване на производството по недопустим иск за установяване на факт – че не е съществувало основание за едностранно изменение на клауза в договор за банков кредит. Въпросите, разрешени от ВКС в това производство, са различни от въпросите, разрешени от въззивния съд по настоящото дело. Същото се отнася и за определение № 7615/06.10.2015 г. по гр. д. № 608/2015 г. на Благоевградския районен съд, с което не се разрешава спор по същество, а производството по делото се прекратява.

По втората част от въпроса, свързана с прилагането на чл.146, ал.5 ЗЗП, въззивният съд не се е произнасял. Като е констатирал наличието на неравноправна клауза, съдът не е разсъждавал дали тя води изцяло до нищожност на договора, или той се запазва при условията на чл.146, ал.5 ЗЗП, при заместване на недействителната клауза с уговорка, каквато страните не са правили - че валутата на кредита е евро и вноските следва да се определят от тази валута, без тя да се приравнява на швейцарски франкове. За разрешаване на предявения иск по чл.55, ал.1, т.1 ЗЗД е било достатъчно да се констатира недействителната клауза и да се постанови връщането на даденото по нея, без съдът да е обвързан от разсъждения за съдбата на целия договор. Ето защо този въпрос не е обуславящ по смисъла на т.1 на ТР № 1/19.02.2010 г. на ОСГТК на ВКС и по него не може да се допусне касационно обжалване. Воден от изложеното, Върховният касационен съд, състав на първо гражданско отделение,

О П Р Е Д Е Л И:

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на решение № 3258 от 21.04.2016 г. по в. гр. д. № 11564/2015 г. на Софийски градски съд, IV-А ГО в частта, с която [фирма] е осъдена да заплати на М. Л. М. на основание чл.55, ал.1, пр.1 ЗЗД сумата от 10 721,27 лв., платена без правно основание по договор за банков кредит от 02.09.2008 г., изменен с допълнително споразумение от 14.02.2012 г., представляваща разлика между левовата равностойност на платените през периода 17.04.2009 г. – 17.02.2011 г. вноски по договора за кредит, изчислени в швейцарски франкове, и левовата им равностойност в евро, ведно със законната лихва върху тази сума от 16.04.2014 г. до окончателното ѝ изплащане. Определението не подлежи на обжалване.