

Тема 4 Актуални въпроси по материално и процесуално право

ТЕМА: „СЪДЕБНА ПРАКТИКА ПО НЕРАВНОПРАВНИТЕ КЛАУЗИ И ПОТРЕБИТЕЛСКИ ДОГОВОРИ ПО ОБЛИГАЦИОННИ ИСКОВЕ”

ПРАВНА РАМКА:

Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 5 април 1993 година относно неравноправните клаузи в потребителските договори /Официален вестник на Европейските общности, L 95/29, 21.04.1993/

Закон за защита на потребителите /ЗЗП/, обн. ДВ, бр. 99/09.12.2005 г., в сила от 10.06.2006 г., последно изм. ДВ, бр. 74/20.09.2016 г., в сила от 01.01.2018 г.

СТРАНИ В МАТЕРИАЛНОТО ПРАВООТНОШЕНИЕ:

Съгласно ЗЗП

1. Търговец – физическо или юридическо лице, което продава или предлага за продажба стоки, предоставя услуги или сключва договор с потребител, като част от своята търговска или професионална дейност в публичния или в частния сектор, както и всяко лице, което действа от негово име или за негова сметка – Пар.13, т.2 от ДР на ЗЗП.

Пар.13, т.3,4 и 5 – производител, доставчик, вносител

2. Потребител - чл. 2, б. „б“ на Директивата

- Физически лица – когато придобиват стоки въз основа на договори, предмет на Директива 93/13/ЕИО, за свои нужди, извън рамките на тяхната търговска или професионална дейност.

По ЗЗП:

Потребител – всяко физическо лице, което придобива стоки или ползва услуги, които не са предназначени за извършване на търговска или професионална дейност, и всяко физическо лице, което като страна по договор по този закон действа извън рамките на своята търговска или професионална дейност – Пар.13, т.1 от ДР на ЗЗПЗ

Предметен обхват на ЗЗП - всички клаузи на потребителския договор, които не са били предмет на индивидуално договаряне, поради което потребителят не е бил в състояние да влияе върху тях.

Извън предметния обхват на ЗЗП остават:

- Договорни клаузи, които отразяват законови или подзаконовни разпоредби или принципи на международни конвенции, в т. ч. в областта на транспорта – § 12а ДР на ЗЗП /съответства на чл. 1, § 2 от Директива 93/13/ЕИО.
- Клаузи, които са индивидуално договорени – чл. 146, ал. 1 ЗЗП /съответства на чл. 3 от Директива 93/13/ЕИО/.
- Клаузи относно основния предмет на договора, съответствието между цената или възнаграждението, от една страна, и стоката или услугата, която ще бъде доставена или извършена в замяна, от друга страна, при условие, че тези клаузи са ясни и разбираеми – чл. 145, ал. 2 ЗЗП /съответства на чл. 4, § 2 от Директива 93/13/ЕИО/.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ЗА НЕРАВНОПРАВНА КЛАУЗА – чл. 143 и чл. 146, ал. 1 ЗЗП

1. Не е индивидуално договорена;
2. В нарушение на принципа за добросъвестност;
3. Причина за значителна неравнопоставеност между договарящите страни относно правата и задълженията;
4. В ущърб на потребителя – във вреда на потребителя.

Кога се приема, че не е индивидуално договорена

Съставена предварително и потребителят не е имал възможност да влияе на съдържанието ѝ – чл. 3, § 2, изр. 1 от Директивата;
При предварително изготвен типов договор – чл. 3, § 2, изр. 1 от Директивата /договора при общи условия -чл. 146, ал. 2 ЗЗП/;
Доказателствена тежест за индивидуално договаряне /за търговеца/ – чл. 3, § 2, изр.3 от Директивата и чл. 146, ал. 4 ЗЗП.

С оглед персоналният обхват на Директивата /т.е. кои лица могат да се ползват от потребителската закрила/, практика по отделни казуси - актове на СЕС

Определение от 19.11.15г. по дело С – 74/15

Договор за кредит с търговско дружество и обезпечителни договори с физическо лице. Директивата **се прилага** към договор за обезпечение, сключен от физическо лице за гарантиране на задълженията, които има търговско дружество по силата на договор за кредит, когато това физическо лице е действало за цели, които не попадат в рамките на упражняваната от него дейност по занятие, и то няма връзка от функционално естество с посоченото дружество.

Решение от 14.03.13г. по дело С – 419/11

Запис на заповед, издаден от търговско дружество, и менителнично поръчителство от управителя като физическо лице
Според чл.15, пар.1 на Регламент 44/2001 физическо лице, което има тесни професионални връзки с дружество, като например управлението или мажоритарно участие в същото, **не може да се счита** за потребител, когато поръчителства по запис на заповед, издаден за гарантиране на задълженията, които това дружество има по договор, свързан с получаването на кредит.

Решение от 15.03.12г. по дело С – 453/10

Посочен по-нисък от действителния ГПР при потребителски кредит.

Търговската практика трябва да се окачестви като заблуждаваща по смисъла на чл.6, пар.1 на Директива 2005/29 /за нелоялните търговски практики/ и представлява един от елементите, на които по силата на чл.4, пар.1 от Директива 93/13 компетентният съд може да основе преценката си за неравноправния характер на договорните клаузи относно цената на отпуснатия на потребителя кредит.

Следва да се прави преценка за добросъвестност, балансираност и прозрачност:

- Дали в договора са прозрачно изложени основанията и методът на промяна на таксите, така че потребителят да може да предвиди въз основа на ясни и разбираеми критерии евентуалните промени на тези такси.
- Липсата на такава информация не може да бъде компенсирана от предварително и своевременно уведомяване за промяната и за правото на прекратяване на договора.
- дали при конкретните условия предоставената възможност за прекратяване може да бъде реално използвана.

Решение от 30.04.14г. по дело С – 26/13

Договор за кредит и конвертиране на валута

Според чл.4, пар.2 изискването за съставяне на клаузите на ясен и разбираем език следва да се схваща като налагащо задължение не само клаузите да са ясни и разбираеми за потребителя от граматическа гледна точка, но и в договора прозрачно е **изложен точният механизъм** за конвертиране на чуждестранната валута, както и отношението между този механизъм и механизма, предвиден в другите клаузи, свързани с отпускането на кредита, така че потребителят да може да предвиди въз основа на ясни и разбираеми критерии произтичащите за него икономически последици.

Решение от 26.02.15г. по дело С – 143/13

Договор за банков кредит - клаузи, предвиждащи, от една страна, „комисионна за риск”, а от друга, разрешават на банката при определени условия да променя едностранно лихвения процент.

Решение от 21.02.13г. по дело С – 472/ 11

Развален договор за заем с банка – клауза, че заемателят трябва да заплати освен мораторните лихви и разноските и цялата сума на всички останали погасителни вноски. Според чл.6, пар.1 и чл.7, пар.1 от Директивата националният съд, който е направил служебно констатация за неравноправен характер на договорна клауза, не е длъжен да чака потребителят да представи декларация за отмяна на клаузата. Принципът на състезателност изисква националният съд да уведоми страните да им даде възможност да обсъдят този въпрос при условията на състезателност по предвидения в националните процесуални разпоредби ред.

Служебно обсъждане на неравноправните клаузи

Националният съд е длъжен служебно да преценява неравноправния характер на договорните клаузи, попадащи в приложното поле на Директива 93/13 –решения по: дело С-240/98- С-244/98, т. 27- т. 28; дело С-168/05; дело С-40/08; дело С-137/08, дело С-243/08, т. 31, дело С-618/10, т. 41-42; дело С-472/11, т. 21-24, дело С-397/11, т. 26, дело С-415/11, т. 44-т. 46/.

Националният съд е длъжен да разгледа въпроса за неравноправните клаузи, **когато са налице необходимите за това правни и фактически обстоятелства** – решения по: дело С-618/10, т. 43; дело С-243/08, т. 32;дело С-472/11, т. 23;дело С-397/11, т. 27-28/.

Националният съд, който е констатирал служебно неравноправния характер на договорна клауза, е длъжен да **уведоми за това страните по спора и да им даде възможност да обсъдят този въпрос при условията на състезателност по**

предвидения от националните процесуални разпоредби ред – решение по дело С-472/11/.

Националният съд има правото или задължението, при положение че нарушението не е било изтъкнато пред първата инстанция, да направи служебно преценка на неравноправния характер на договорна клауза, която попада в приложното поле на Директива 93/13 /дело С-40/08, т. 53 и 54; дело С-488/11, т. 45 и 46, дело С-397/11, т. 30/.

Националният съд има правомощието при необходимост да промени, в зависимост от установените факти, квалификацията на правното основание, за да се установи невалидността на тези клаузи предвид критериите на Директивата /дело С-397/11, т. 1 от диспозитива/.

Директива 93/13 **не** допуска правна уредба на държава членка, която **не дава възможност** на съда в заповедното производство да преценява служебно или на който и да е друг етап от производството неравноправния характер на клауза, ако потребителят не подаде възражение. /**решение С-618/10, С-473/00/**

Състезателно производство след възражение срещу заповедта за изпълнение

Националният съд трябва служебно да събере доказателства, за да установи дали клаузата, с която се възлага изключителна териториална компетентност и която е включена в договор между продавач или доставчик и потребител, попада в приложното поле на Директива 93/13, и ако е така, да прецени служебно евентуално неравноправния характер на тази клауза – така **решение по дело С-137/08.**

Производство за принудително изпълнение върху ипотekiран имот:

Директива 93/13/ЕИО **не** допуска правна уредба на държава членка, която **не предвижда** възможност в производство по принудително изпълнение **да се прави възражение** за неравноправност на договорна клауза, въз основа на която е издаден изпълнителният титул, като същевременно не позволява на съда в исковото производство **да постанови** привременни мерки - спиране на изпълнително производство, за да се гарантира пълната ефективност на крайното му решение – така **решение по дело С-415/11.**

НЕПРИЛОЖИМОСТ НА НЕРАВНОПРАВНА КЛАУЗА

1. Когато националният съд приеме дадена клауза за неравноправна, той е длъжен **да не я прилага, освен ако потребителят, след като е бил информиран за това от посочения съд, възрази срещу това – С-243/08, т. 2 от диспозитива** дело С-397/11, т. 41.

2. Националният съд е длъжен да изведе всички последици, произтичащи според националното право, за да се увери, че потребителят не е обвързан от тази клауза, а от друга страна — да направи преценка, по принцип въз основа на обективни критерии,

дали съответният договор може да се прилага без тази клауза /дело С-397/11, т. 2 от диспозитива на решението и т. 42 от мотивите; дело С-472/11, т. 28; дело С-488/11, т. 50/.

3. Държава членка може да предвиди, че сключен между продавач или доставчик и потребител договор, съдържащ една или няколко неравноправни клаузи, е недействителен в неговата цялост, когато се окаже, че това гарантира по-добра защита на потребителя /дело С-453/10, т. 1 от диспозитива на решението и т. 29 от мотивите; дело С-397/11, т. 46 и 47/.

4. Директива 93/13 **не** допуска правна уредба на държава членка, която дава възможност на националния съд, когато констатира нищожността на неравноправна клауза в договор между продавач или доставчик и потребител, да **допълни** договора, като **измени** съдържанието на тази клауза - С-618/10

5. При положение , че договора не може да се изпълни след премахването на неравноправна клауза, е допустима национална правна уредба, която дава възможност на националния съд да **замести** клаузата с **диспозитивна** разпоредба от националното право – С-26/13.

ПРАКТИКА **НА** **ВКС** **по колективни иски, свързани с неравноправни клаузи по договори**

Клаузи в ОУ, предвиждащи възможност за електроснабдителното предприятие да откаже да започне продажба на електроенергия, ако потребителят не представи документи:

Решение № 160/15.12.11г. по т.д.№ 1072/10г. на I т.о.

Клаузи в ОУ, които определят срок за претендиране на дължимо от търговеца обезщетение.

Решение № 160/15.12.11г. по т.д.№ 1072/10г. на I т.о.

Клаузи в ОУ, които определят срокове, след изтичането на които се погасява правото на потребителите са претендират обезщетение за неизпълнение на конкретни задължения на търговеца

Решение № 207/24.01.12г. по т.д.№ 580/11г. на II т.о.

Решение № 131/10.09.12г. по т.д.№ 1036/10г. на II т.о.

Решение № 81/10.09.12г. по т.д.№ 204/12г. на II т.о.

Клаузи в ОУ, които определят срок, в който потребителите могат да направят възражение срещу фактурираната от дружеството електроенергия.

Решение № 99/15.07.15г. по т.д.№ 617/15г. на II т.о.

Клаузи в ОУ, според които подаването на възражение срещу сметката за стоката или услугата не освобождава потребителя от задължението да заплати дължимата сума.

Решение № 103/10.08.15г. по т.д.№ 1112/15г. на II т.о.

Решение № 86/17.08.15г. по т.д.№ 616/15г. на II т.о.

Клаузи в ОУ, даващи възможност на търговеца да коригира сметка за енергия за минал период

Решение № 86/17.08.15г. по т.д.№ 616/15г. на II т.о.

Решение № 110/15.08.16г. по т.д.№ 827/16г. на ВКС, II т.о.

Клаузи в ОУ, даващи възможност за преизчисляване на количеството топлинна енергия за минал период - преди констатиране на грешки в измерването или при повреда в топломера, без да се отчита реално потребената топлинна енергия и без да е установен период на неточно или грешно отчитане,

Клаузи, предвиждащи, че подаването на възражение не освобождава купувача от задължението да плати сумата по издадената фактура

Решение № 100/08.07.16г. по т.д.№ 2306/15г. на ВКС, II т.о.

Клаузи, според които потребителите са длъжни да заплащат дължимите суми, независимо от подадените уведомления и жалби за некачествено получаване или прекъсване на услугите

Решение № 53/15.08.16г. по т.д.№ 1486/15г. на ВКС, II т.о.

Практика на ВКС по облигационни искове, свързани с неравноправни клаузи

Искове, свързани с корекции на сметки:

Решение № 165/19.11.10г. по т.д.№ 103/09г., на II т.о.

Решение № 30/23.04.15г. по т.д.№ 1118/14г. на II т.о.

Решение № 115/20.05.15г. по гр.д.№ 4907/14г. на IV т.о.

Решение № 111/17.07.15г. по т.д.№ 1650/14г. на I т.о.

Решение № 97/28.07.15г. по т.д.№ 877/14г. на I т.о.

Решение № 105/11.06.15г. по гр.д.№ 5920/14г. на

III т.о.

Искове за прогласяване на нищожност на клауза от договор за банков кредит

Решение № 77/22.04.15г. по гр.д.№ 4452/14г. на III т.о.

В разпоредбата на чл.143, ал.3, т.1 ЗЗП е предвидено изключение от правилото на чл.143, т.12 ЗЗП за сделките с ценни книжа, финансови инструменти и други стоки и услуги, чиято цена е свързана с колебанията/измененията на борсовия курс или индекс или с размера на лихвения процент на финансовия пазар, **които са извън контрола на търговеца или доставчика на финансови услуги.**

Решение № 23/07.07.16г. по т.д.№ 3686/14г. на ВКС, I т.о. – МНОГО ВАЖНО!!!!

Съдът следи ли служебно за нищожност, поради неравноправност на клаузи в договор, чието изпълнение се претендира, или следва да се произнесе по този въпрос само по възражение на ответника, направено в срока за отговор на исковата молба?

Първоинстанционният и въззивният съд **следят служебно** за наличие по делото на фактически и/или правни обстоятелства, обуславящи неравноправност на клауза/и в потребителски договор.

Когато констатира наличие на тези обстоятелства, съдът, разглеждащ делото по същество, е длъжен с оглед принципа на състезателност **да уведоми** страните, че ще се

произнесе по неравноправния характер на клаузата/те, като им даде **възможност** да изразят становище и да ангажират доказателства.

Съдът не се произнася по неравноправния характер на клаузата, ако потребителят, след като е бил уведомен, се противопостави на това.

Уведомяването на страните и даването на възможност за становище и доказателства се извършва от първата инстанция с доклада по делото, а при пропуск - по всяко време на висящността на производството пред първата или втората инстанция, като вкл. при необходимост се отменя определението за даване ход на устните състезания.

Когато неравноправен характер на клауза в потребителски договор е констатиран служебно от ВКС за първи път в производството по чл.290 ГПК, делото се връща на въззивния съд за ново разглеждане.

ВКС е обвързан от действието на влязло в сила решение по колективен иск, с което клаузата в общите условия към потребителския договор вече е обявена за неравноправна.

В селективната фаза на касационното производство ВКС не извършва проверка на правилността на въззивното решение, а от там и не следи по свой почин за наличие на неравноправни клаузи по см. на чл.143 и сл. на ЗЗП.

Възражението на потребителя за неравноправния характер на договорна клауза **не се преклудира** с изтичане на срока за отговор на исковата молба по чл.131 или чл.367 ГПК и може да бъде наведено за първи път и във въззивното производство, като ограниченията на чл.266 ГПК **не се прилагат**.

Във връзка с възражението следва да се предостави възможност за становище на насрещната страна и за ангажиране на доказателства от всяка от страните.

**Решение № 76/15.07.16г. по т.д.№ 888/15г. на ВКС, I т.о. /цена на иска за нищожност на неравноправна клауза от договор/
Решение № 72/02.08.16г. по т.д.№ 686/15г. на ВКС, II т.о.**

Установителният иск за обявяване на нищожност на отделни клаузи от договор за банков кредит като неравноправни, в които е установено право на банката едностранно да променя договорната лихва по кредита, е неопеняем.

Искът е подсъден по правилото на чл.103 ГПК на районен съд и съдът определя държавна такса при предявяването му по чл.3 от Тарифата за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК.

Изготвил : съдия Димитър Мирчев