

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 172

гр. Ловеч , 18.03.2021 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – ЛОВЕЧ, II СЪСТАВ** в закрито заседание на осемнадесети март, през две хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: ТАТЯНА МИТЕВА  
Членове: ПОЛЯ ДАНКОВА  
ЗОРНИЦА АНГЕЛОВА

като разгледа докладваното от ЗОРНИЦА АНГЕЛОВА Въззивно частно гражданско дело № 20214300500029 по описа за 2021 година

за да се произнесе, съобрази:

## Производство по чл.413,ал.2 от ТЗ.

Постъпила е частна жалба от „Агенция за контрол на просрочени задължения”ООД с ЕИК \*\*\*,със седалище и адрес на управление в гр.София, бул.”Панайот Волов”№29, ет.3, представлявано от Я. Б. Я., чрез главен юрисконсулт И. К. Т., против Разпореждане №260101/23.11.2020г., пост.по ч.гр.д.№695/2020г. на РС-Тетевен, с което е отхвърлено изцяло заявлението му, с мотив,че не е представено доказателство за връчване на уведомлението за извършената цесия на длъжника. Счита изводите на съда за неправилни и необосновани. Развива,че заповедното производство е особено и затова е уредено в отделна Глава на ГПК. Целта му е да даде защита на определени в закона безспорни права,за които са представени съответни документи,редовни от външна страна и удостоверяващи подлежащо на изпълнение вземане срещу длъжника. Законодателят е предвидил гаранции за длъжника, който след връчването на заповедта за изпълнение може да подаде възражение,а след това кредиторът да започне исков процес. Заклучава,че заповедното производство е строго формално, като в ГПК са посочени изчерпателно изискванията,на които следва да отговаря заявлението.Нормите са императивни и не могат да се тълкуват разширително.

В обжалваното разпореждане съдът неправилно е дал указания за представяне на доказателства за връчване на уведомлението за цесията,като не е съобразено,че в настоящето производство не се прави проверка дали са налице предпоставките за предявяване на иск,както е в исковото. Подкрепя тезата си с разпоредбата на чл.410,ал.2 от ГПК,препращаща към чл.127 и чл.128 от ГПК. Счита,че указанието е в противоречие с тези норми. Твърди,че е изпълнил задължителните реквизити в подаденото заявление.

Позовава се и на постоянна съдебна практика, която приема, че доказването на факта на прехвърляне на вземането и уведомяването на длъжника не следва да се осъществява в рамките на заповедното, а на исковото производство, доколкото целта на първото е да се провери дали вземането е спорно. Задължителна е проверката за наличие на неравноправни клаузи-съгласно ал.3 на чл.410. Всички останали факти (прехвърляне на вземането, уведомяване на длъжника за цесията, за настъпилата предсрочна изискуемост, размера на дължимите суми) ще подлежат на доказване в хода на иницииран исков процес. Сочи, че идеята на законодателя е в случай, че длъжникът твърди, че заявителят не е негов кредитор, т.е. оспорва договора за цесия, може да подаде възражение и така да се достигне до исков процес, в който всяка от страните да доказва твърденията, на които основава правата си. Счита, че с отказа да уважи заявлението първоинстанционният съд пречи да се развие токова производство.

Моли да се отмени обжалваното разпореждане и се уважи заявлението.

В изпълнение на указания по редовността жалбоподателят представи пред настоящата инстанция Рамков договор за прехвърляне на парични задължения от 11.11.2016г., Приложение №1/29.04.2020г. към Рамковия договор, уведомление до А. Т. Т. и известие за доставяне на уведомлението за цесия.

#### По допустимостта.

Жалбоподателят е уведомен за атакуваното разпореждане на 04.12.2020г., а жалбата е подадена на 14.12.2020г., т.е. с пазен е предвиденият срок. Подадена е от легитимирано да обжалва лице, срещу обжалваем акт, при които предпоставки, съдът приема, че жалбата е допустима и следва да се разгледа по същество.

#### По същество.

Съобразявайки представените по ч.гр.д.№ 695/2020г. по описа на РС-Тетевен писмени доказателства и становището на жалбоподателя, съдът намира, че жалбата е неоснователна.

На 02.11.2020г. пред РС-Тетевен е подадено заявление, по което е образувано ч.гр.д.№ 695/2020г. по описа на съда. „Агенция за контрол на просрочени задължения”ООД е предявила заявление срещу А. Т. Т. с ЕГН \*\*\*\*\*, от гр.Тетевен, ул.“Здравец”№50, за следните вземания-главница в размер на 1600лв., представляваща задължение по Договор за кредит с №564628/29.11.2018г., договорна лихва- в размер на 133.68лв., за периода от 17.12.2018г. до 06.11.2019г., неустойка за неизпълнение на задължение в размер на 320лв. за периода от 06.01.2019г. до 06.11.2019г., разходи и такси за извънсъдебно събиране на задължението – 200лв., законна лихва от 93.36лв. за периода от 07.11.2019г. до 27.10.2020г., ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението-02.11.2020г. до окончателното изплащане на сумата. Като основание е посочен Договор за кредит „Бяла карта“ с №564628/29.11.2018г., сключен с „Аксес Файнанс“ООД и Т.. Изложено е, че с подписването на договора кредиторполучателят е декларирал, че е получил и предварително се е запознал и съгласил с всички условия в индивидуалния договор и Общите условия, приложими към него. Съгласно договора кредиторът има право да прехвърли вземането си на трето лице. На 28.04.2020г. е подписано Приложение №1 към Рамков договор за прехвърляне на парични задължения (цесия) от 01.11.2016г., на основание чл.99 от ЗЗД, между „Аксес Файнанс”ООД и „Агенция за контрол на просрочени

задължения”ООД, по силата на който вземането е прехвърлено изцяло и с всички привилегии, обезпечения и принадлежности. Посочено е, че на 30.04.2020г. длъжникът е уведомен по реда на чл.99 от ЗЗД за извършената продажба на вземането към него с писмо с обратна разписка.

Твърди се, че по сключения договор кредиторът е изпълнил задължението да предостави под формата на револвиращ потребителски кредит на длъжника сумата от 1600лв. Сумата е предоставена със зареждане на картата в момента на активирането ѝ-29.11.2018г. От усвоените суми към момента дължима е главница в размер на 1600лв. Върху тази сума длъжникът дължи договорна лихва в размер на 133.68лв.,за периода от 17.12.2018г.-датата на първата транзакция по картата, до 06.11.2019г.-датата на настъпване на предсрочна изискуемост. В случай,че кредитополучателят не заплати текущото си задължение на падежа,в договора се е задължил да представи на кредитора в 3-дневен срок от падежа,обезпечение чрез поръчителство,за което подписва договор с поръчителя със срок 30 дни. Това задължение възниква за всеки отделен случай на забава. При неизпълнение на задължението за предоставяне на поръчител,кредитополучателят дължи неустойка в размер на 10% от усвоената и непогасена главница,включена в текущото задължение за конкретния месец. Неустойката се изчислява на 6-то число за всеки отделен месец, през който текущото задължение не е погасено до 5-то число на следващия месец.На това основание на Т. е начислена неустойка в размер на 320лв.,за периода от 06.01.2019г. до 06.11.2019г.

Освен това разпоредбите на договора предвиждат в случай на непогасяване на текущо задължение на посочения падеж кредитополучателят има задължение да предостави на кредитора,освен обезпечението чрез поръчител,да заплати сума в размер на 15% от максималния кредитен лимит,която сума да послужи за частично погасяване в тридневен срок до предоставяне на обезпечението.При забава на изпълнението на това задължение или на осигуряване на поръчител, в тежест на длъжника се начисляват разходи за действия по събиране на задължението в размер на 2.50лв.за всеки ден неплащане.На това основание на длъжника е начислена такса в размер на 200лв.

Съгласно клаузите на договора в случай,че кредитополучателят не заплати минимума от 15% от одобрения кредитен лимит в рамките на два последователни месеца,като в поне един месец бъдат внесени общо 15% от сумата по одобрения кредит,цялото му задължение става предсрочно изискуемо.твърди,че в тази хипотеза предсрочната изискуемост е обявена на 06.11.2019г. От тогава и до подаване на заявлението длъжникът виновно не изпълнява ангажиментите си по договора.

Съгласно договора от тази дата се начислява обезщетение за забава върху непогасената главница в размер на законната лихва,а именно -93.36лв.,за периода от деня следващ обявяването на предсрочната изискуемост-07.11.2019г. до 27.10.2020г.-датата на подаване на заявлението,ведно със законната лихва от подаване на заявлението до окончателното плащане.

Моли да се издаде заповед за изпълнение на задължение по реда на чл.410 от ГПК за горните суми в общ размер на 2347.04лв.. Претендира и съдебни разноски– държавна такса от 46.94лв. и възнаграждение за процесуално представителство на основание чл.78,ал.8 от ГПК в общ размер на 200лв.,от което 50лв. по чл.13,т.2 от НЗПП за подготовка на документи за завеждане на дело и 150лв. по чл.26 от НЗПП за защита в заповедно производство. Към заявлението са приложени Договор за кредит „Бяла карта“ от 29.11.2018г. Пред настоящата инстанция представи

и Рамков договор за прехвърляне на парични задължения от 11.11.2016г., Приложение №1/29.04.2020г. към Рамковия договор, уведомление до А. Т. Т. и известие за доставяне на уведомлението за цесия, връчено на 07.05.2020г.

РС-Тетевен е оставил заявлението без движение с указания да се представят доказателства за уведомяване на длъжника за извършената цесия по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД. С молба в срок заявителят е отговорил, че уведомлението по чл.99, ал.3 от ГПК е връчено на длъжника на 30.04.3030г.

С атакуваното Разпореждане № 26001/23.11.2020г. РС-Ловеч е отхвърлил изцяло заявлението, като е приел, че заявителят не е обосновал дали и как е уведомен длъжникът за извършената цесия.

Въззивният състав, като се запозна с писмените доказателства и становището на жалбоподателя, намира жалбата за частично основателна.

При произнасянето си съдът съображава, че по отношение критериите за редовност на заявлението разпоредбата на чл.410, ал.2 от ГПК изрично препраща към тази на чл.127, ал.1 и ал.3 от ГПК. С оглед спецификите на едностранното и формално заповедно производство, редовното заявление следва да представя конкретно и ясно изложение на индивидуализиращите вземането елементи- основание, от какво произтича, фактическите обстоятелства по възникването, съществуването и изискуемостта му. Преценката на съда относно основателността на искането е ограничена до проверка на твърденията изложени в заявлението – доколко в същото се съдържа надлежно конкретизирано по основание и размер вземане. При твърдения за наличие на качеството „кредитор” заявителят следва да се позове и да посочи обстоятелствата, на които основава тази си легитимация. При твърдението, че е цесионер, за да се установи в това си качество, съотв., че има изискуемо и ликвидно вземане срещу този длъжник, е нужно да обоснове изпълнени ли са изискванията за ангажирането му по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД.

Съставът намира, че тази предпоставка е обоснована от заявителя, тъй като е изложил твърдения как е придобил вземането-чрез договор за цесия, вече представен по делото. Приложени са и доказателства за извършено уведомяване на длъжника по реда на чл.99, ал.3 от ЗЗД-навел е твърдения за датата-сочи, че е 30.04.2020г., а от приложеното известие става ясно, че е връчено на 07.05.2020г. Съставът намира, че в рамките на заповедното производство обосноваването по този начин на легитимацията на кредитор по силата на договор за цесия, е достатъчно и затова приема, че нередовността е отстранена.

В заявлението са изпълнени и изискванията за индивидуализиране на претенцията по отношение на главницата и търсените лихви, неустойка и такси. Посочено е основанията на вземанията, как са формирани, уточнени са периодите на вземанията за лихви, как са формирани. Подробно е пояснен уговореният механизъм на формиране на задълженията за неустойка и такси и разноски. В този смисъл следва да се приеме, че по отношение на тези претенции е налице формална редовност на заявлението.

Съгласно чл.411, ал.2, т.2 от ГПК заповедният съд следва служебно да извърши проверка дали искането не противоречи на закона и добрите нрави, а съгл. т.3 и дали искането не се основава на неравноправна клауза, в случаите, когато договорът е сключен с потребител.

В проверката по отношение на горните законови критерии съставът намира, че претенциите за главница и договорна лихва са заявени и индивидуализирани в съответствие с императивните изисквания на ЗЗП и ЗПК и са налице предпоставки да се уважат в пълния им претендиран размер.

Не е така по отношение на вземанията за неустойка и за разходи за извънсъдебно събиране на задължението. При анализа на кредитното правоотношение става ясно, че приложимите норми са тези на Закона за защита на потребителите, с оглед характеристиката на длъжника на „потребител“, нормите на Закон за потребителския кредит при установените елементи на заемното правоотношение, съответно на ЗЗД, като общи и субсидярно приложими норми. Защитата на потребителя е изградена на принципа за създаване на равноправни условия за получаване на потребителски кредит и насърчаване на отговорно поведение от страна на кредиторите при предоставяне на такива (чл.2 от ЗПК). Водещо е разбирането да не се допусне прекомерно обременяване на потребителя, така че да дължи неоправдано висока цена за ползваната финансова услуга.

Съставът намира, че в хипотезата на настъпила забава на длъжника, претендирането едновременно на неустойка за неизпълнение на задължението за осигуряване на поръчител (в случаите на наличие на просрочени задължения), наред със законната лихва, противоречи на нормата на чл.33 от ЗПК. Последната дава право на кредитора да търси единствено лихва върху неплатената в срок сума, като въвежда лимит на обезщетението – до законната лихва (т.е. 10%). В случая се търсят едновременно няколко обезщетения – както законната лихва, така и неустойка, чийто общ размер надвишава въведения лимит, също и разходи и такси за извънсъдебно събиране. Противоречието с императивната норма на чл.33, ал.2 от ЗПК обосновава неравноправността и съотв. нищожността на тази договореност.

Освен това предвидената неустойка за неизпълнение на задължението за осигуряване на поръчител (в случаите на наличие на просрочени задължения) противоречи на принципите на равнопоставеност и добросъвестност на страните. Предвидено е натрупване на взаимно обусловени задължения, в изключително кратък срок, с тежки санкции при неизпълнение, при което реално се стига до осигуряване на дължим с голяма вероятност доход за кредитора, който не е предварително регламентиран. На практика за неизпълнение на едно и също задължение – просрочие на текуща вноска, са въведени няколко едновременно възникващи санкции и съотв. допълнителен доход за кредитора, извън обезщетението за забава, което противоречи на нормата на чл.33 от ЗПК. Предвидени по този начин ясно прозира, че целта с въвеждането им е да се заобикаля забраната на нормите на чл.143, т.3 от ЗЗП и чл.33 от ЗПК, императивни по своя характер, което има за последица нищожност на тези клаузи.

Съставът намира, че определена по този начин неустойката излиза извън присъщите на този вид договорен ангажимент, функции. Съгласно т.3 от ТРеш. №1/15.06.2010г., по т.д. №1/2009г. на ОСТК на ВКС това е самостоятелно основание за прогласяване на неустойката за нищожна. Предвидена е като санкция за неизпълнение на задължение за осигуряване на обезпечение на кредитното задължение с поръчител. Ангажиментът за осигуряване на поръчител възниква в 3-дневен срок от падежа, има действие за 30 дни и се отнася за всеки отделен случай на забава за плащане на текущо задължение. Като последица от неизпълнение на това задължение се дължи неустойка в размер на 320 лв. Регламентирана така неустойка не осъществява и

обезщетителната функция, доколкото не са ясни възможните вреди за кредитора. Както е известно основният ангажимент на длъжника по договора за потребителски кредит е да върне предоставените му в заем парични средства, да заплати уговореното възнаграждение за ползването им и съответно реалните разходи по събирането на задължението. С уговорената в случая неустойка възстановяване на тези вреди не се гарантира. Не може да се приеме, че изпълнява и санкционната функция, тъй като в случая кредитополучателят е натоварен с изключително обусловени ангажименти, чието реално изпълнение е невъзможно в предвидения 3-дневен срок, като по този начин се нарушава посоченият по-горе принцип за добросъвестност и равнопоставеност на страните. На практика при неизпълнение на текущо задължение в рамките на 3 дни за длъжника възникват три отделни санкции, които се начисляват за всеки следващ месец.

Липсва и обезпечителният елемент, тъй като изначално не е ясно какви вреди на кредитора би покрила тази неустойка. Известно е, че е в негов интерес да си подсури длъжник, който да бъде надежден и от когото да очаква точно изпълнение на договорните ангажименти. Проверката за кредитоспособността на потребителя следва да предхожда вземането на решението за отпускане на кредита. В избор на кредитора са дадени редица правомощия да изисква и събира информация (чл.16 и сл. ЗПК) и едва след анализа ѝ да прецени дали да предостави търсената сума. (Не следва да се забравя, че в тези правоотношения именно кредиторът се явява икономически по-силната страна.) В случая с така въведения ангажимент за представяне на обезпечение се налага извода, че кредиторът не е извършил предварителна проверка за възможностите за изпълнение от потенциалния си клиент (съгл. чл.16 от ЗПК), а вместо това въвежда изцяло в тежест на последния последиците от неизпълнението на това свое задължение.

Освен това при настъпване на предсрочна изискуемост, отделно от всички описани по-горе санкции, е предвидено, че кредитополучателят дължи и разходи и такси в размер на 200 лв. за извънсъдебно събиране на вземането. Пояснено е, че тя е за покриване на разходите на кредитора по дейността на служител, който осъществява и администрира дейността по извънсъдебно събиране на задължението. По правилото на чл.10а, ал.4 от ЗПК видът, размерът и действието, за което ще се събират таксите следва да бъдат точно и ясно определени в договора. В случая са посочени общо и не е ясно за какво са и дали реално такива са правени. Освен това, за да се търси възстановяване на разход следва да е обосновано реалното му извършване. Твърдения в този смисъл заявителят не е изложил. При тази неопределеност на задължението за възстановяване на разходи се налага извода, че не е ясно и претендирането му в този вид отново противоречи на посочените по-горе принципи на добросъвестност и равнопоставеност на страните в договорното правоотношение.

По изложените съображения съставът не се съгласява с извода на първоинстанционния съд за отхвърляне на заявлението в частта по отношение претендираните главница в размер на 1600 лв., представляваща задължение по Договор за кредит „Бяла карта“ от 29.11.2018 г., договорна лихва - в размер на 133.68 лв., за периода от 17.12.2018 г. до 06.11.2019 г., законна върху главницата - 93.36 лв. за периода от 07.11.2019 г. до 27.10.2020 г., ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението - 02.11.2020 г. до окончателното изплащане на сумата, поради което в тази част обжалваното Разпореждане №260101/23.11.2020 г., пост. по гр. д. №695/2020 г. на РС-Тетевен следва да се отмени и вместо него се разпорежи издаване на заповед за изпълнение по чл.410 от ГПК за тези претенции. С оглед степента на уважаване на заявлението следва да се присъдят по съразмерност и направените от заявителя разноски. Внесена е държавна такса от

46.94лв. Претендира се и възнаграждение за процесуално представителство в общ размер на 200лв,от който при съобразяване ,че делото не се отличава с правна и фактическа сложност,следва да се присъди в размер на 100лв.От общата сума 146.94лв. следва да се възстанови сумата 103лв. Делото следва да се върне на РС-Тетевен за издаване на заповед по чл.410 от ГПК в тази част.

В останалата част,с която е отхвърлена претенцията за неустойка за неизпълнение на задължение в размер на 320лв.за периода от 06.01.2019г. до 06.11.2019г.и за разходи и такси за извънсъдебно събиране на задължението – 200лв., разпореждането е правилно и законосъобразно и следва да се потвърди.

По изложените съображения и на основание чл.413,ал.2 от ГПК, ОС-Ловеч

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ОТМЕНЯ Разпореждане №260101/23.11.2020г. на РС-Тетевен, пост.по ч.гр.д.№ 695/2020г. В ЧАСТТА,** с която е отхвърлено заявлението на „Агенция за контрол на просрочени задължения“ЕООД с ЕИК \*\*\*,със седалище и адрес на управление в гр.София, бул.”Панайот Волов”№29, ет.3, представлявано от Я. Б. Я., срещу А. Т. Т. с ЕГН \*\*\*\*\*,от гр.Тетевен,ул.”Здравец“№50, за следните вземания- главница в размер на 1600лв., представляваща задължение по Договор за кредит „Бяла карта“ от 29.11.2018г. договорна лихва- в размер на 133.68лв., за периода от 17.12.2018г. до 06.11.2019г. и законна върху главницата - 93.36лв. за периода от 07.11.2019г. до 27.10.2020г., ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението- 02.11.2020г. до окончателното изплащане на сумата **и вместо него ПОСТАНОВЯВА :**

**ДА СЕ ИЗДАДЕ Заповед за изпълнение по чл.410 от ГПК в полза на „Агенция за контрол на просрочени задължения“ЕООД с ЕИК \*\*\*,**със седалище и адрес на управление в гр.София, бул.”Панайот Волов”№29, ет.3, представлявано от Я. Б. Я., **срещу А. Т. Т. с ЕГН \*\*\*\*\*,**от гр.Тетевен,ул.”Здравец“№50, за следните вземания, дължими по Договор за кредит „Бяла карта“ от 29.11.2018г.:

-главница в размер на 1600(хиляда и шестстотин)лева, представляваща задължение по Договор за кредит „Бяла карта“ от 29.11.2018г.;

- договорна лихва- в размер на 133.68(сто трийсет и три лева и шейсет и осем стотинки), за периода от 17.12.2018г. до 06.11.2019г.;

- законна върху главницата- 93.36(деветдесет и три лева и трийсет и три стотинки) за периода от 07.11.2019г. до 27.10.2020г.;

- законната лихва върху главницата от подаване на заявлението - 02.11.2020г. до окончателното изплащане на сумата.

- разноски в размер на 103(сто и три) лева.

**ПОТВЪРЖДАВА Разпореждане №260101/23.11.2020г. на РС-Тетевен, пост.по ч.гр.д.№695/2020г. в останалата обжалвана част,**с която е отхвърлено заявлението на „Агенция за контрол на просрочени задължения“ЕООД с ЕИК \*\*\*,със седалище и адрес на управление в

гр.София, бул.”Панайот Волов”№29, ет.3, представлявано от Я. Б. Я., срещу А. Т. Т. с ЕГН \*\*\*\*\* ,от гр.Тетевен,ул.“Здравец“№50, за следните вземания: неустойка за неизпълнение на задължение в размер на 320лв.за периода от 06.01.2019г. до 06.11.2019г. и разходи и такси за извънсъдебно събиране на задължението – 200лв.,**като правилно и законосъобразно.**

**ВРЪЩА делото на РС-Тетевен** за издаване на заповед по чл.410 от ГПК.

Определението не подлежи на касационно обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_