

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 412

гр. Шумен, 26.05.2022 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – ШУМЕН, СЪСТАВ I**, в закрито заседание на двадесет и шести май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: София Анд. Радославова

Членове: Нели Г. Батанова

Димчо Ст. Луков

като разгледа докладваното от София Анд. Радославова Въззивно частно гражданско дело № 20223600500197 по описа за 2022 година

Производство по реда на чл.413, ал.2 във вр. с чл.274 и сл. от ГПК.

Образувано е по постъпила частна жалба вх. № 2517/15.04.2022 г. /п. клеймо от 12.14.2022 г./, от „Агенция за събиране на вземанията“ ЕАД, представлявано от изпълнителния директор Ю.Ю., действащо чрез пълномощника си юриск. И.С., срещу Разпореждане № 643/30.03.2022 г. по ч.гр.д. № 20223620100370/2022 г. на НПРС, с което е отхвърлено изцяло заявлението на жалбоподателя за издаване на заповед за изпълнение на основание чл.410 от ГПК срещу С. ПЛ. С. с ЕГН\*\*\*\*\* за сумите: 435,60 лв. главница, представляваща платена главница на „Кредисимо“ ЕАД, във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 53,88 лв. възнаградителна лихва за периода от 20.05.2018 г. до 20.11.2018 г. във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 243,61 лв. обезщетение за забава, начислено за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 13.03.2020 г. до 14.07.2020 г. не е начислявана лихва за забава или неустойка, в изпълнение на чл.6 от ЗМДВИПОРНС, ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението в съда до окончателното изплащане на задължението.

С жалбата се излагат доводи за неправилност на постановения съдебен акт, като се излагат аргументи, че производството е по реда на чл.410 от ГПК, а не е исково такова. Навежда се твърдение, че заповедното производство е едностранно, като не е необходимо заявителят да представя доказателства в подкрепа на твърденията от страна на кредитора, а да се заяви само, че вземането съществува. Според жалбоподателят длъжникът има право да депозира възражение по реда на чл.414 от ГПК след получаване на заповедта за изпълнение. Излага се довод, че в производството по чл.410 от ГПК не е необходимо да се представят книжата за цедирането на задължението, тъй

като договора за цесия не попада в обхвата на чл.401, ал.3 от ГПК. Моли, съдът да отмени разпореждането, като се произнесе по същество да бъде издадена заповед за изпълнение за претендираните суми.

Частната жалба е подадена в законоустановения срок, от надлежна страна, при наличието на правен интерес, поради което е процесуално допустима.

Съдът, като прецени доводите, изложени в частната жалба и като взе предвид събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Производството по ч.гр. дело №20223620100370/2022 г. на НПРС е образувано по заявление за издаване на заповед за изпълнение по чл. 410 от ГПК, подадено от „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, ЕИК ..., гр. С., с искане за издаване на заповед за изпълнение и изпълнителен лист срещу С. ПЛ. С. с ЕГН\*\*\*\*\* за сумите: 435,60 лв. главница, представляваща платена главница на „Кредисимо“ ЕАД, във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 53,88 лв. възнаградителна лихва за периода от 20.05.2018 г. до 20.11.2018 г. във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 243,61 лв. обезщетение за забава, начислено за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 13.03.2020 г. до 14.07.2020 г. не е начислявана лихва за забава или неустойка, в изпълнение на чл.6 от ЗМДВИПОРНС, ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението в съда до окончателното изплащане на задължението.

В заявлението е посочено, че вземането произтича от задължение по договор за предоставяне на поръчителство, сключен с „Ай Тръст“ ЕООД, като впоследствие вземането по договор е прехвърлено от страна на „Ай Тръст“ ЕООД в полза на „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, по силата на Приложение 1 от дата 23.08.2021 г. към Договор за продажба и прехвърляне на вземания /цесия/ от 23.08.2021 г.

Заповедният съд в мотивите си е приел, че дружеството-поръчител „Ай тръст“ ЕООД и дружеството-кредитор „Кредисимо“ АД се явяват свързани лица, тъй като кредиторът е единствен собственик на капитала на дружеството-поръчител, което води до извод за липса на възможност на длъжника за избор и индивидуално договаряне при сключване на договора за кредит. Съдът е приел, че възможността за отпускане на кредит е пряко обвързана с възмезден договор за поръчителство, което противоречи на разпоредбата на чл. 10а, ал. 1, т.2 от ЗПК, доколкото за предварителната преценка за платежоспособността на кредитополучателя не се дължат такси и други възнаграждения. Освен това заплащането на възнаграждение по договора за поръчителство води до оскъпяване на кредита, поради това вземането по договора за поръчителство и начислената лихва върху него на осн. чл.146, ал.1 от ЗЗП се основават на неравноправни клаузи, които се явяват нищожни.

Заповедният съд е приел, че заявителят не е приложил посочения в т.9,

б.„в“ и т.12 от заявлението договор за цесия, сключен на 23.08.2021 г. между „Ай тръст“ ЕООД и заявителя „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД. Приел е, че заявлението е депозирано от ненадлежна страна.

Решението на въззивния съд при правилно първоинстанционно решение е подчинено на нормата на чл. 272 ГПК, според която: когато въззивният съд потвърди първоинстанционното решение, той мотивира своето решение, като може да препрати и към мотивите на първоинстанционния съд. Въззивният съд в настоящия съдебен състав възприема като свои мотивите, при които районният съд приема за нищожни договора за кредит и свързаните с него договор за поръчителство и договор за предоставяне на поръчителство, посочени с първоинстанционния съдебен акт. Правилно, при решаване на делото заповедният съд е приложил разпоредбата на чл. 411, ал. 2, т. 2 и 3 от ГПК, съобразно които съдът е длъжен служебно да извърши проверка дали искането не противоречи на закона и добрите нрави, а в контекста на потребителската защита, доколкото длъжникът е с очевидно качество на потребител, и дали договорът съответства на императивни разпоредби на ЗПК и ЗЗП. Още на фаза заповедно производство следва да осъществи защита на по-слабата страна в договорните правоотношения – потребителя, а чл. 411, ал. 2, т. 2 и 3 от ГПК, предвижда възможността да се откаже издаване заповед за изпълнение поради наличие на неравноправни клаузи в договор, сключен с потребител или наличие на обоснована вероятност за това или при противоречие на клаузи на закона и добрите нрави, като по този начин гарантира в пълна степен правата на потребителя и прехвърля тежестта на кредитора да докаже съществуване на вземането си в осъдително исково производство (Решение на СЕС по дело С448/17 и други).

Действително, спрямо процесния договор за паричен заем е приложим Законът за потребителския кредит /ЗПК/. В случая вземането произтича от Договор за потребителски кредит, сключен между „Кредисимо“ АД и С. ПЛ. С. на 16.04.2018 г. за сумата 500 лева, за срок от 7 м., при ГПР - 50,00% и лихвен процент по кредита – 41,24%. Общият размер на всички плащания е 571,06лв. /главница + лихва/, с месечна вноска в размер на 81,58 лв., видно от Приложение № 1 към договора. Кредитът е обезпечен чрез сключен между „Ай тръст“ ЕООД и длъжника Договор за предоставяне на поръчителство от същата дата 16.04.2018 г., с който поръчителят „Ай тръст“ ЕООД се задължава да сключи договор за поръчителство с „Кредисимо“ АД, по силата на който да отговаря солидарно с потребителя пред „Кредисимо“ АД за всички задължения по Договора за потребителски кредит. И между „Кредисимо“ АД и „Ай тръст“ ЕООД е сключен Договор за поръчителство също от 16.04.2018 г.

Съгласно чл.4 от Договора за предоставяне на поръчителство, поръчителят има право на възнаграждение за изпълнение на задълженията по договора. Съгласно Приложение № 1 към договора възнаграждението до падежа на 20.11.2018 г. е 45,66лв. Това възнаграждение не е включено в размера на погасителната вноска по кредита, при което същата би станала в увеличен размер - 127,24 лв., вместо 81,58 лв.

Действително, представените пред съда със заявлението по чл.410 от

ГПК договори за кредит и за поръчителство формално представляват самостоятелни договори, но при внимателния прочит на клаузите по тях, при наличието на изрична уговорка за приоритетно изплащане на възнаграждението по поръчителството пред това по основното задължение по кредита /чл. 8, ал. 5 от Договор за предоставяне на поръчителство/ и след отчитане на обстоятелството, че кредиторът и поръчителят са свързани лица по смисъла на §1 от ДР на ТЗ, се достига до извод, че дългът по кредитното правоотношение и така уговорените акцесорни плащания трябва да се разглеждат като едно цяло, тъй като е видно, че задължението към поръчителя е неделимо от основното задължение по кредитното правоотношение и затова следва да се включи в общия размер на разходите по кредита. Видно от приложения договор за кредит, ГПР възлиза на 50 %. Така определеният ГПР включва единствено разходите по договора за потребителски кредит, но не и разходите по договора за поръчителство. Съгласно разпоредбата на чл.19, ал.4 от ЗПК годишният процент на разходите не може да бъде по-висок от пет пъти размера на законната лихва по просрочени задължения в левове и във валута, определена с постановление на Министерския съвет на Република България /т.е. 50%/. В случая, с обособяване на отношенията по обезпечаване на кредитното правоотношение в отделен договор, се стига до заобикаляне на посочената по-горе императивна правна норма, поради което и сключения между длъжника и „Ай тръст“ ЕООД договор за поръчителство следва да се приеме като несъответстващ на закона, поради което е и нищожен.

След като сключения договор за предоставяне на поръчителство е нищожен, той не поражда задължения за страните по него и поръчителя няма задължение да изпълни задължението на потребителя към кредитора. Договорът за цесия предполага действително съществуващо вземане към момента на сключването на цесията да е налице. При положение, че договорът за предоставяне на поръчителство е нищожен, поръчителят не може да прехвърля на заявителя „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД права, с които не разполага. Изводът на районния съд, че заявлението по чл.410 от ГПК на „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД е подадено от ненадлежна страна, е правилен и законосъобразен.

За пълнота на изложението следва да се отбележи, че по делото липсват доказателства "Ай Тръст" ЕООД да е изпълнило задължението си към "Кредисимо" АД по сключения помежду им договор в уверение на това, че задълженията на кредитополучателя по сключения договор за потребителски кредит са погасени от поръчителя. Такива доказателства биха били единствено банкови платежни документи, каквито по делото не са представени.

Относно довода, изложен в частната жалба че заявителя няма задължение да представи договора за цесия, сключен между "Ай Тръст" ЕООД и „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, тъй като заповедното производство е едностранно, а не състезателно, съдът намира същия за неоснователен. В случая се касае за частно правоприемство, което следва да бъде установено с писмен документ. Съгласно разпоредбата на чл.99, ал.3 от ЗЗД длъжника

следва да бъде уведомен за прехвърлянето на вземането, за да има същото действие по отношение на него. В този смисъл е и съдебната практика ТР №4 от 18.06.2014 г. на ВКС по т.д.№4/2013 г. на ОСГТК. Към депозираното заявление по чл.410 от ГПК не са приложени писмени доказателства, че поръчителя е заплатил задължението на длъжника към "Кредисимо" АД. Не е приложен договора за цесия между "Ай Тръст" ЕООД и „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, липсва и писмен документ, от който да е видно, че длъжника е уведомен по съответния ред за прехвърлянето на вземането.

Обжалваното разпореждане е правилно, тъй като не са нарушени императивни материалноправни норми, а както вече беше посочено, по останалите въпроси въззивният съд препраща към мотивите на районния съд, с оглед правната възможност, регламентирана за това с разпоредбата на чл. 272 от ГПК.

По изложените съображения, Шуменски окръжен съд намира, че депозираната частна жалба е неоснователна, а обжалваното разпореждане следва да бъде потвърдено.

Водим от горното, съдът

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** Разпореждане № № 643/30.03.2022 г. по ч.гр.д. № 20223620100370/2022 г. на НПРС, с което е отхвърлено изцяло заявлението на жалбоподателя за издаване на заповед за изпълнение на основание чл.410 от ГПК срещу С. ПЛ. С. с ЕГН\*\*\*\*\* за сумите: 435,60 лв. главница, представляваща платена главница на „Кредисимо“ ЕАД, във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 53,88 лв. възнаградителна лихва за периода от 20.05.2018 г. до 20.11.2018 г. във връзка с договор за потребителски кредит № 1061195; 243,61 лв. обезщетение за забава, начислено за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 21.05.2018 г. до датата на подаване на заявлението в съда, като за периода от 13.03.2020 г. до 14.07.2020 г. не е начислявана лихва за забава или неустойка, в изпълнение на чл.6 от ЗМДВИПОРНС, ведно със законната лихва върху главницата от подаване на заявлението в съда до окончателното изплащане на задължението.

Определението е окончателно и не подлежи на обжалване.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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