

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 720

гр. Шумен, 19.09.2022 г.

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

Председател: София Анд. Радославова

Членове: Мариана Ив. Георгиева
Нели Г. Батанова

като разгледа докладваното от Мариана Ив. Георгиева Въззивно частно гражданско дело № 20223600500371 по описа за 2022 година

Настоящото производство е образувано по частна жалба с вх. № 2689/05.07.2022 депозирана от АХМ. М. АХМ. с ЕГН ***** от с. Я... срещу разпореждане за незабавно изпълнение и издаване на изпълнителен лист съдържащо се в Заповед № 100 от 29.04.2022г. за изпълнение на парично задължение издадена по ч. гр. д. № 20223610100193 на Районен съд – Велики Преслав на осн. чл. 417, т.2 от ГПК, както и присъдените в заповедта разноси. Жалбоподателят сочи освен, че не дължи сумите по заповедта и, че е нередовно уведомен за издаването ѝ, тъй като районния съд и съдебния изпълнител погрешно били приели, че е редовно уведомен на осн. чл. 50, ал. 4 във вр. чл. 47 от ГПК. Също така излага, че към момента е инициирал производство пред КЗП за нередности по сключеният договор за потребителски кредит, касаещи несъответствието на посочения в него ГЛП – 56.96% и ГПР – 49.38%, както и по отношение на сключената застраховка и моли съда да отмени незабавното изпълнение на заповедта, както и да се спре изпълнението на същата. Прилага, като доказателства входираната от него жалба с вх. № В-03-1807/20.12.2021г. пред КЗП и уведомление от КЗП за образувано административно – наказателно производство.

Ответната страна по жалбата, заявителят – „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД - гр. София, е депозирала отговор на жалбата, в който моли същата да бъде

отхвърлена, като неоснователна. Сочи, че представените със заявлението документи са редовни от външна страна и удостоверяват, че предявеното със заявлението вземане подлежи на изпълнение, поради което и първоинстанционният съд е уважил същото и е издал заповед и изпълнителен лист.

Съдът след като се запозна с жалбата и материалите по делото, приема за установено следното:

Частната жалба е подадена в срок, от надлежна страна и е процесуално допустима. Разгледана по същество същата е основателна, поради следните съображения:

Производството по ч.гр.дело № 20223610100193 по описа за 2022 год. на Районен съд – Велики Преслав, е образувано по заявление на „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД - гр. София, чрез процесуалния си представител юрисконсулт Й.Т.Т. за издаване на заповед за изпълнение и изпълнителен лист въз основа на документ по чл. 417, т. 2 от ГПК срещу АХМ. М. АХМ. с ЕГН ***** за сумите, както следва: 4 372.05лева - представляваща непогасена главница по договор за кредит № 7053105523 от 11.01.2021г., сключен между АХМ. М. АХМ. и „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД - гр. София, 1187.12 лева – договорна лихва за периода от 15.10.2021г. до 24.03.2022г.; 159.56лева – мораторна лихва за периода 15.10.2021г. - 12.04.2022г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от подаване на заявлението (26.04.2022г.), до окончателно изплащане на вземането, както и направените разноси в размер на 114.37лева – държавна такса и 150.00 лева – юрисконсултско възнаграждение. С разпореждане № 263 от 29.04.2022г. по ч. гр. д. № 20223610100193 на Районен съд – Велики Преслав, заявлението е отхвърлено само в частта за разноските за сумата от 100лева – представляваща разликата над присъдените 50 лева за юрисконсултско възнаграждение до претендираните 150.00 лева, като в останалата част заявлението е уважено и на молителя са издадени Заповед за незабавно изпълнение № 100 от 29.04.2022г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417, т. 2 от ГПК и изпълнителен лист.

Заповедта за изпълнение е редовно връчена лично на длъжника и настоящ жалбоподател на 21.06.2022г., заедно с поканата за доброволно изпълнение от ЧСИ А.Р., поради което са неоснователни възраженията му, че

върчването е осъществено по реда на чл. 50, ал. 4 във вр. чл. 47 от ГПК и, че бил лишен от възможността да оспори вземането. В срока и по реда на чл. 419 от ГПК, длъжникът е подал настоящата частна жалба, по данни на заповедния съд и възражение, както и молба с искане за спиране на принудителното производство на осн. чл. 420, ал. 2, т. 1, т. 2 и т. 3 от ГПК. С определение № 356 от 06.07.2022г., въз основа на представените с жалбата доказателства (жалба от длъжника до КЗП, относно недействителни клаузи по договора за кредит, относно несъответствието на ГЛП в размер на 56.96% и посочения ГПР – 49.38%, както и сключване на застраховка, с договорена застрахователна премия в размер на 1056 лева) първоинстанционният съд е приел, че удостоверителната сила на извлечението от счетоводните книги на банката - кредитор е компрометирана и на осн. чл. 420, ал. 2, т. 2 от ГПК е спрял изпълнението по ИД № 20229300400332 на ЧСИ А.Р. образувано въз основа на изпълнителен лист № 73 от 29.04.2022г. по ч.гр.д. № 20223610100193 по описа на РС – Велики Преслав.

Предвид така установената фактическа обстановка, съдът достигна до следните правни изводи: Съгласно чл. 419, ал. 1 от ГПК /в редакцията след изм. с ДВ бр. 100/2019 г. /, на обжалване подлежи разпореждането, с което се уважава молбата за незабавно изпълнение, т. е. обжалва се само това, че изпълнението е незабавно, а не самото изпълнение, вкл. и в частта за разноските. Съгласно ал. 3 на чл. 419 от ГПК съдът отменя разпореждането, когато не са налице предпоставките на чл. 418, ал. 2 от ГПК, изр. 1 и ал. 3, както и когато вземането се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител.

Съгласно разпоредбите на чл. 418, ал. 1 и ал. 2 от ГПК, съдът постановява незабавно изпълнение и издава изпълнителен лист, ако представеният документ по чл. 417 от ГПК е редовен от външна страна и ако удостоверява подлежащо на изпълнение вземане срещу длъжника. Тази проверка касае единствено външната редовност на документа, при която следва да бъде съобразен видът на документа и евентуално съществуващи нормативни изисквания за неговото издаване. По силата на чл. 411, ал. 2, т. 2 и 3 от ГПК /изм. с ДВ бр. 100/2019 г. / съдът следва да провери и дали искането не е в противоречие със закона или с добрите нрави и дали не се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител или е налице обоснована вероятност за това. В случай, че установи такова противоречие или основаване на искането на неравноправна клауза, съдът е длъжен да откаже да издаде заповед за изпълнение. С оглед качеството на заемателя, е налице договор с потребител по смисъла на пар. 13 от ДР на ЗЗП, по отношение на който намират приложение съответно разпоредбите на ЗПК. Съгласно чл. 24 от ЗПК за договора за потребителски кредит се прилага и чл.

143 – чл. 148 от ЗПП, като неравноправна клауза в договор, сключван с потребител, е уговорка във вреда на потребителя, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя. В чл. 143, ал. 2 от ЗПП са посочени 20 хипотези, при наличието на една от които би могло да се приеме, че е налице неравноправна клауза.

Преди обаче да прецени правилността на атакуваното разпореждане за незабавно изпълнение съдът дължи произнасяне по валидността и допустимостта на обжалвания акт на основание чл. 278, ал. 4, вр. чл. 269 от ГПК и в частност преценка за наличието на процесуални предпоставки, респ. липса на процесуални пречки, за разглеждане на заявлението, по което е постановено и незабавното изпълнение. В тази връзка настоящият въззивен състав намира, че районният съд е сезиран с надлежен формуляр по чл. 417 от ГПК, но същият е бил нередовен. С оглед съдържащото се в чл. 410, ал. 2 ГПК изрично препращане към чл. 127, ал. 1 от ГПК, редовността на заявлението включва конкретно изложение на обстоятелствата, на които се основава иска – чл. 127, ал. 1, т. 4 от ГПК. Последното означава, че заявителят трябва да посочи всички фактически обстоятелства, на които се основава искането за издаването на заповедта за незабавно изпълнение и изпълнителен лист. В настоящият случай, заявителят е посочил, че вземането му произтича от договор за потребителски кредит № 7053105523 от 11.01.2021 г. и извлечение от счетоводните книги на банката. Видно обаче от договора за кредит, на който банката се е позовала, уговореният и усвоен размер на кредита е в размер на 3800 лева, а претендираната главница посочена в заявлението е в размер на 4 372.05 лева. Нито в заявлението, нито в приложеното извлечение от счетоводните книги на банката, са посочени конкретни факти или обстоятелства, от които произтича по-големият размер на претендираната главница по договора за кредит, още повече, че до изпадането на длъжника в забава (15.10.2021г.) по договора са правени вноски, съгласно погасителния план с падеж на първа погасителна вноска 15.06.2021г. и следователно подаденото заявление не е редовно и само на това основание разпореждането за незабавно изпълнение следва да бъде отменено. Също така съдът намира за неравноправна клаузата в договора за потребителски кредит, в която е договорен годишен лихвен процент от 56.96% и ГПР 49, 38 %, чийто размер явно не съответства на реалния му такъв, предвид договорения ГЛП, тъй като с включването му в ГПР би се стигнало до надхвърляне на предвидения максимум от 50 % регламентиран в чл. 19, ал. 4 от ЗПК. Отделно от това, така уговорената възнаградителната лихва надвишава почти 6 пъти законната лихва по просрочени задължения. Трайно е прието, че няма пречка страните по договор да уговорят заплащане на възнаградителна лихва над размера на законната лихва, която е определена с ПМС № 426 на МС от 18.12.2014 г., в сила от 01.01.2015 г. и се равнява на ОЛП на БНБ плюс 10 процентни пункта, но максималният размер на договорната лихва е ограничен винаги от чл. 9 от ЗЗД, съгласно който

страните могат свободно да определят съдържанието на договора, доколкото то не противоречи на добрите нрави. Прието е, че ако договорната лихва надвишава трикратно размера на законната лихва, а по обезпечен заем - двукратния размер на законната лихва, то е налице неравноправие, тъй като в този случай така определеният размер на възнаградителната лихва съществено превишава нейната обезщетителна функция по повод предоставеното ползване на заемната сума и с така договорената лихва се нарушават изискванията за еквивалентност на престациите, поради което тя не отговаря на изискванията за добросъвестност и се явява неравноправна съгл. чл. 143, ал. 1 и ал. 2 от ЗЗП.

Ето защо и предвид всичко гореизложено настоящият въззивен състав счита, че разпореждането на РС – Велики Преслав, с което е допуснато незабавно изпълнение следва да бъде отменено, а издаденият изпълнителен лист обезсилен.

Водим от горното, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ОТМЕНЯ разпореждане № 263 от 29.04.2022 г., постановено по ч.гр.д. № 20223610100193 на Районен съд – Велики Преслав **В ЧАСТТА**, с която е постановено незабавно изпълнение на Заповед № 100 от 29.04.2022г. за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417, т. 2 от ГПК – извлечение от счетоводните книги на Банката и договор за потребителски кредит № 7053105523 от 11.01.2021 г. издадена в полза на „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД, с ЕИК, със седалище и адрес на управление: гр. С..... срещу длъжника АХМ. М. АХМ. с ЕГН ***** от с. Я..., за сумите: 4 372.05лева - представляваща непогасена главница по договор за кредит № 7053105523 от 11.01.2021г., ведно със законната лихва от датата на подаване на заявлението - 26.04.2022г. до изплащане на вземането; 1187.12 лева – договорна лихва за периода 15.10.2021 г. до 24.03.2022 г.; 159.56лева – мораторна лихва за периода 15.10.2021г. - 12.04.2022г., както и направените разноси в размер на 114.37лева – държавна такса и 50.00 лева – юрисконсултско възнаграждение и е разпоредено издаване на изпълнителен лист, **КАТО ВМЕСТО НЕГО ПОСТАНОВЯВА:**

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ заявлението на „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД, с ЕИК, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. Димитър Хаджикоцев № 52-54, **В ЧАСТТА МУ**, с която е поискано допускане по реда на чл. 418 от ГПК на незабавно изпълнение на заповед за изпълнение и издаване на изпълнителен лист спрямо длъжника АХМ. М. АХМ. с ЕГН ***** от с. Я....

ОБЕЗСИЛВА издаденият по ч.гр.д. № 20223610100193 на Районен съд – Велики Преслав, изпълнителен лист №73/29.04.2022г. в полза на „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД, с ЕИК, със седалище и адрес на управление: гр. С.... срещу

длъжника АХМ. М. АХМ. с ЕГН ***** от с. Я... за сумите, както следва: 4 372.05лева - представляваща непогасена главница по договор за кредит № 7053105523 от 11.01.2021г. , ведно със законната лихва от датата на подаване на заявлението - 26.04.2022г. до изплащане на вземането; 1187.12 лева – договорна лихва за периода 15.10.2021 г. до 24.03.2022 г.; 159.56лева – мораторна лихва за периода 15.10.2021г. - 12.04.2022г., както и направените разноси в размер на 114.37лева – държавна такса и 50.00 лева – юрисконсултско възнаграждение.

Определението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____