

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 783

гр. Ловеч, 26.10.2022 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ЛОВЕЧ, II СЪСТАВ, в закрито заседание на двадесет и шести октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: ТАТЯНА МИТЕВА

Членове: ИВАНИЧКА
КОНСТАНТИНОВА
ЗОРНИЦА АНГЕЛОВА

като разгледа докладваното от ЗОРНИЦА АНГЕЛОВА Въззивно частно гражданско дело № 20224300500439 по описа за 2022 година

за да се произнесе, съобрази:

Производство по чл.413,ал.2 от ТЗ.

Постъпила е частна жалба от „СИТИ КЕШ“ООД с ЕИК 202531869, със седалище и адрес на управление в гр.С., ул. „Славянска“ №29, ет.7, с управител Н. П. П., чрез юрисконсулт С. Б. К., срещу Разпореждане № 1833/02.09.2022г., пост.по ч.гр.д.№1367/2022г. на РС-Ловеч, с което е отхвърлено изцяло подаденото заявление срещу М. И. П. Не споделя изводите на съда, че уговорената неустойка се кумулира със задължението и така се отклонява от присъщите ѝ функции. Възразява, че неустойката не се включва в годишния процент на разходите-съгл.чл.19,ал.3 от ЗПК, тъй като е разход, заплащан във връзка с неизпълнение на задълженията му. Посочването изначално на размера ѝ е с цел улеснение на потребителя, за да може да предвиди какъв би бил размерът на вноската му в случай, че не изпълни задължението си. Твърди, че неустойката за неизпълнение на задълженията е индивидуално уговорена и е създадена с компенсаторна цел, с акцент на обезщетителната ѝ функция. Причината е в спецификите този паричен заем, предвиждащ бързо одобрение, ниска лихва, без поръчител и допълнителни обезпечения и застраховки, които го определят като високо рисков. Неустойката не е предвидена като част от възнаграждението за заема, а като гаранция в случаите на неизпълнение на задължението за предоставяне на обезпечение. Никой кредитор не иска да предоставя високо рискови и невъзвращаеми заеми, поради което предвижда неустойка за обезщетяване на вредите, които се изразяват в необезпечаване на кредита и изпълнение от трето физическо лице. Твърди, че клаузата за тази неустойка-поради неизпълнение, е индивидуално уговорена и това я прави равнопоставена. Отрича договора да е сключен при общи условия. Възразява, че потребителят е имал възможност да се запознае предварително със съдържанието му, след това да упражни

правото на отказ-без да дължи каквото и да е обезщетение,но не се е възползвал от това.Възражава,че съдът е отхвърлил заявлението изцяло,въпреки,че се установява,че не са погасени главницата и договорната лихва. Счита за неправилно отхвърлянето на заявлението изцяло,без да е съобразено,че има и действителни уговорки и може да се присъди и съобразно тях.

Моли да се отмени разпореждането и заявлението се уважи изцяло. Претендира и направените разноски.

По допустимостта.

Жалбоподателят е уведомен за атакуваното разпореждане на 07.09.2022г., а жалбата е подадена на 14.09.2022г.,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.№ 1367/2022г.по описа на РС-Ловеч писмени доказателства и становището на жалбоподателя, съдът приема следното:

На 31.08.2022г. пред РС-Ловеч е подадено заявление, по което е образувано ч.гр.д.№ 1367/2022г. по описа на съда. Заявителят „Сити Кеш“ООД с ЕИК 202531869,е предявило вземане срещу М. И. П. от гр.Ловеч, в общ размер на 2004.07лв.,от който- главница от 1300лв., представляваща задължение по Договор за паричен заем с № 510469 от 29.03.2021г., възнаградителна лихва от 81.67лв., за периода от 29.03.2021г., договорна неустойка от 189.65лв., за периода от 29.03.2021г. до 13.12.2021г., законна лихва за забава в размер на 107.75лв. за периода от 01.07.2021г. до 13.12.2021г., неустойка за забава от 325лв.,дължима и неплатена,начислена еднократно на 01.04.2022г.Претендира и законна лихва от подаване на заявлението до окончателното изплащане. Като основание е посочен Договор за паричен заем с № 510469 с М. И. П.. Обяснява,че договорът е сключен съобразно разпоредбите на ЗПК и ОУ,които заемателят изрично е заявил,че приема. Отпуснат е в размер на 1300лв.,при възнаградителна лихва от 215.14лв.,неустойка при непредоставяне на поръчителство в размер на 1148.86лв., с 37 погасителни вноски. Общият размер на погасителната вноска,включваща главница +лихва, е 1515.14лв. Твърди,че неустойката от 1148.86лв. е за необезпечаване на заема в тридневен срок от сключване на договора с някое от предвидените обезпечения-поръчител или банкова гаранция.С този ангажимент задължението става в размер на 2664лв. Претендира и законна лихва за забава,начислена върху главницата,в размер на 159.98лв., за периода от 01.07.2021г. до 01.08.2022г. Претендира и неустойка от 325лв.,предвидена за покриване на таксите от Тарифата за таксите на „Сити Кеш“ООД,поради забава и покриваща стойността на всички действия на кредитора по извънсъдебно събиране на вземанията-разходи за покани, съобщения, уведомления,телефонни разговори,връчване на покани. Претендира и присъждане на направените разноски.

Към заявлението са приложени Договор за потребителски кредит с №510469 от 29.03.2021г., с погасителен план,Стандартен европейски формуляр, Общи условия по договора, Тарифа за таксите за допълнителни услуги,предоставяни от „Сити Кеш“ООД и пълномощно.

С атакуваното Разпореждане № 1833/02.09.2022г. РС-Ловеч е приел,че клаузите за неустойки са неравноправни,тъй като с тях се цели заобикаляне на ограничението в чл.33 от ЗПК. Отхвърлил е заявлението изцяло,тъй като с извършеното частично погасяване е заплащана и част от тези нищожни клаузи, при което не може да се установи и преизчисли точният размер на

погасена главница и лихва.

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

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. 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- дали не се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител. При тази проверката съставът констатира, че претенциите за неустойки не отговарят на въведените законови критерии.

Приложими в кредитното правоотношение са нормите на Закона за защита на потребителите, с оглед характеристиката на длъжника на „потребител”, на Закон за потребителския кредит-при установените елементи на заемното правоотношение, съответно на ЗЗД, като общи и субсидярно приложими норми. Известно е, че 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 при уговарянето на неустойки е нарушен този принцип. В хипотезата на настъпила забава на длъжника претендирането едновременно на лихва за забава и неустойка за забава(325лв.) 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 две обезщетения- както неустойка, така и лихва за забава. Нещо повече- никъде в договора за потребителски кредит не се открива договорен между страните подобен ангажимент. В чл.7 е установено задължението на кредитополучателя да заплаща таксите за извънсъдебно събиране на вземането, но не и неустойка. В Общите условия-чл.21,т.7 е регламентирано отново задължението за такси, а неустойки-само ако е предвидено- а такова не е. Явен е опитът за прикриване на тези такси под наименованието „неустойка“, с цел да се заобиколи разпоредбата на чл.10а,ал.4 от ЗПК и изискването всички такси да са ясно и точно определени в договора при сключването му. Също не става ясно как е формирана тази сума, а и няма конкретни твърдения какви разходи-по вид, размер и т.н. за извънсъдебно събиране са били направени.

Неравноправна е и другата неустойка- за неизпълнение на задължението за осигуряване на поръчител, чийто изискуемост настъпва в 3-дневен срок от сключване на договора(чл.8 от договора). Съставът намира, че и този договорен ангажимент противоречи на принципите на добросъвестност на страните. Предвидено е възходящо 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 обявен. На практика още на третия ден от сключване на договора, възниква допълнителен ангажимент на потребителя, чийто размер е съществен- близък на главницата-

1148.86лв., а условията за преодоляването му са реално неизпълними- да се осигури поръчител „...с осигурителен доход общо в размер най-малко 7 пъти размера на минималната работна заплата..да не е бил поръчител по друг договор,да няма кредити..или залог на движими вещи..или банкова гаранция..“ Предвидена по този начин, ясно прозира, че целта с въвеждането ѝ е да се заобиколи 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. Регламентирана така неустойка не осъществява 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 заемателят 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 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 подсигури 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.

При наличието на описаните по-горе неравноправни клаузи,плащането по които е предвидено наред с вноската по основните задължения, то от реално платената от потребителя сума (съгласно изричното изявление на „Сити Кеш“ООД М. П. е погасила сумата 1126лв.),не би могло да се изчисли с каква част е погасена главницата и възнаградителната лихва. Преизчисление с изключване на плащането по неравноправните клаузи, не е допустимо в настоящето едностранно и формално производство. Би могло да се извърши в следващо исково,но не и тук. С оглед на това и при невъзможността да се установи точният размер на извършените погасявания, съотв.на дълга, правилно РС-Ловеч е отхвърлил заявлението изцяло.

По изложените съображения ОС-Ловеч намира,че обжалваното Разпореждане № 1833/02.09.2022г.,пост.по ч.гр.д.№1367/2022г. на РС-Ловеч,е правилно и законосъобразно и следва да се потвърди изцяло.

Съдът констатира, че при подаване на частната жалба не е внесена в пълен размер дължимата държавна такса. Дължи се такса от 20лв.,а е внесена 15лв. Затова следва да се осъди

жалбоподателят да заплати по сметката на ОС-Ловеч, в 1-седмичен срок от влизане в сила на настоящия съдебен акт, сумата 5 лева, за доплащане на държавната такса.

По изложените съображения ОС-Ловеч

ОПРЕДЕЛИ:

ПОТВЪРЖДАВА Разпо реждане № 1833/02.09.2022г., пост. по ч.гр.д.№1367/2022г. по описа на РС–Ловеч, с което е отхвърлено подаденото от „СИТИ КЕШ“ООД с ЕИК 202531869, със седалище и адрес на управление в гр.С.,ул.“Славянска“№29,ет.7,с управител Н. П. П., чрез юрисконсулт С. Б. К., заявление по чл.410 от ГПК, срещу М. И. П. с ЕГН *****,от гр.Ловеч, за претендирани вземания по Договор за потребителски кредит с №510469 от 29.03.2021г., като правилно и законосъобразно.

ОСЪЖДА „СИТИ КЕШ“ООД с ЕИК 202531869, със седалище и адрес на управление в гр.С.,ул.“Славянска“№29,ет.7,с управител Н. П. П.,чрез юрисконсулт С. Б. К., **ДА ЗАПЛАТИ** по сметката на съдебната власт сумата от 5(пет)лева,представляваща доплащане на дължимата за настоящето производство държавна такса.

Определението не подлежи на касационно обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____