

# РАЗПОРЕЖДАНЕ

№ 58109

гр. София, 11.05.2023 г.

**СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 157 СЪСТАВ**, в закрито заседание на  
единадесети май през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: **ЗОРНИЦА ИВ. ТОДОРОВА**

като разгледа докладваното от **ЗОРНИЦА ИВ. ТОДОРОВА** Частно  
гражданско дело № 20231110120237 по описа за 2023 година

**Производството е по реда на чл. 417 ГПК.**

Образувано е по Заявление за издаване на заповед за изпълнение въз основа на документ по чл. 417, т. 10 ГПК подадено от „Финанси Център” ООД срещу Н. Г. Н. и П. Г. Н..

Съдът, като обсъди доводите на заявителя, данните по делото и въз основа императивните разпоредби на закона, намира за установено следното:

Съгласно разпоредбата на чл. 417, т. 10 ГПК заявителят може да поиска издаването на заповед за изпълнение и когато вземането, независимо от неговата цена, се основава на запис на заповед, менителница или приравнена на тях друга ценна книга на заповед, както и облигация или купони по нея; когато ценната книга обезпечава вземане, произтичащо от договор, сключен с потребител, към заявлението се прилага договорът, ако е в писмена форма, заедно с всички негови приложения, включително приложимите общи условия. За да предвиди задължение на поемателя по ценната книга да представи договора и приложенията, вземането по които се обезпечава с представения документ, е за да се обезпечи възможността на заповедния съд да извърши проверка по реда на чл. 411, ал. 2, т. 2 и 3 ГПК, съгласно които съдът издава заповед за изпълнение, освен ако искането е в противоречие със закона или с добрите нрави, или се основава на неравноправна клауза в договор, сключен с потребител или е налице обоснована вероятност за това. В случая разпоредбите на чл. 411 ГПК са приложими и в производство по чл. 417, т. 10 от ГПК, доколкото заявителят е посочил изрично, че издаденият от длъжника запис на заповед обезпечава изпълнението на задълженията му по договор за кредит и в тази хипотеза на изследване подлежи и каузалното правоотношение (ТР № 4/18.06.2014 г. по тълк. дело № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС).

В случая към заявлението кредиторът е представил заверен препис от договора за

кредит, от който произтича неговото вземане, приложенията към него и общи условия, съобразно изискването на чл. 410, ал. 3 от ГПК. Това дава възможност на съда да извърши преценка относно наличието или не на неравноправни клаузи, от които произтича вземането, или част от вземането на заявителя, както и дали искането противоречи на закона и добрите нрави. В конкретния случай, настоящата инстанция намира, че е налице обоснована вероятност някои от вземанията на заявителя да се основават на неравноправни клаузи, както и, че част от тях противоречат на закона и добрите нрави.

Такова вземане, според настоящия състав е вземането в размер 681,38 лв. за неустойка, поради неизпълнение на задължение на кредитополучателя по чл. 11.3 от договора. В посочената разпоредба е уговореното задължение за кредитополучателя в срок от 7 дни от подписването на договора, да предостави на кредитора едно от следните обезпечения относно изпълнение на задълженията му по договора: сключване на договор за поръчителство/встъпване в дълг между кредитора и трето лице, с който третото лице се задължава да отговаря солидарно, заедно с кредитополучателя за изпълнение на уговореното с договора за потребителски кредит и връщане/заплащане на всички дължими суми, като за поръчителите са въведени изисквания за минимален доход, заетост и да няма други задължения; или застрахователна полица за сключени в полза на кредитора договор за застраховка с одобрен застрахователен риск от неизпълнение на финансовите задължения от страна на кредитополучателя във връзка с договора и за поддържа валидна застраховка за срока на договора.

Съдът намира, че осигуряването на изискваните по договора обезпечения само по себе си обезпечава изпълнението на главното задължение на кредитополучателя, а именно да върне зетата сума в уговорените срокове и в случай на неизпълнение, в зависимост от предоставеното обезпечение/застраховка, кредиторът да може да предприеме действия за осъждане на поръчителя/солидарния длъжник или за отправяне на застрахователна претенция за изплащане на застрахователно обезщетение. В общия случай предоставянето на обезпечение/застраховка е условие за сключване на договора, респективно при непредоставянето му от страна на кредитополучателят, кредиторът не би предоставил заемната сума или ако я предостави, това ще се отрази на размера на уговорената лихва – към повишаването ѝ. В случая обаче, задължението за осигуряване на поръчител/солидарен длъжник или застраховка е уговорено след сключването на договора за кредит, след като сума е предоставена на кредитополучателя. Това неминуемо обоснова извод, че при сключването на договора кредиторът е бил наясно, че обезпечение няма да бъде предоставено.

Освен това, изхождайки от характера на неустойката – да обезщети изправната страна за претърпените вреди, без да се налага същите да бъдат установявани по

размер, на практика от непредоставянето на гаранции не може да настъпи вреда, доколкото поръчителството и застраховката представляват допълнителна гаранция за изпълнение на едно парично задължение. Вреди могат да настъпят от неизпълнението на главното задължение на кредитополучателят да върне заетата сума. Липсата на предоставено обезпечение не представлява вреда, а е фактор свързан с кредитния риск. За това непредоставянето на изискваните обезпечения не може да се санкционира с неустойка. Увеличеният кредитен риск следва да намери отражение във възнаграждението (лихвата) по кредита, като общото възнаграждение (годишен процент на разходите) не може да надвишава петкратния размер на законната лихва-чл. 19 ал.4 от ЗПК.

Всичко това – уговарянето на задължение за предоставяне на обезпечение, и то след сключването на договора за кредит и предоставянето на заемната сума; санкционирането на това неизпълнение с неустойка; начисляването на неустойката преди да е налице неизпълнение на главното задължение и дължимостта ѝ, независимо дали длъжникът е изправен наведнаж на извода, че тази неустойка има характера на лихва. С процесната неустоечна клауза, кредиторът се е опитал да заобиколи въведеното в Закона за потребителския кредит ограничение на размера на годишния процент на разходите, като я е охарактеризирал като разход свързан с кредитния риск при неизпълнение на едно акцесорно задължение - за предоставяне на обезпечение. Неустойка за неизпълнение на акцесорно задължение, което не е свързано пряко с претърпените вреди, е типичен пример за неустойка, която излиза извън присъщите си функции и цели единствено постигането на неоснователно обогатяване. Според т.3 от Тълкувателно решение № 1 от 15.06.2010 г. на ВКС по тълк. дело № 1/2009 г., ОСТК, нищожна, поради накърняване на добрите нрави, е тази клауза за неустойка, уговорена извън присъщите ѝ обезпечителна, обезщетителна и санкционна функции. В същото решение като критерии при преценката на съда дали дадена неустоечна клауза е нищожна, поради противоречие на добрите нрави, са заложени: 1) естеството им на парични или на непарични и размерът на задълженията, изпълнението на които се обезпечава с неустойка; 2) дали изпълнението на задължението е обезпечено с други правни способности-поръчителство, залог, ипотека и др.; 3) вид на уговорената неустойка (компенсаторна или мораторна) и вида на неизпълнение на задължението - съществено или за незначителна негова част; 4) съотношението между размера на уговорената неустойка и очакваните от неизпълнение на задължението вреди, като изброяването е примерно. В този смисъл, уговорената в чл. 11 от договора неустойка не обезпечава парично задължение, а както бе посочено по-горе представлява цената, която кредитополучателят следва да плати поради повишения кредитен риск за кредитополучателя. И по-горе бе изложено, че вреди от непредоставянето на изискваните гаранции не може да има, още повече към момента на сключване на договора (към този момент съдът дължи преценка на посочените критерии), когато

кредитополучателят не е бил в неизпълнение на главното задължение на кредитора.

Следователно клаузата в договора за кредит, на която заявителят основава процесното вземане и с която съответно е уговорено, че кредитополучателят дължи неустойка за неизпълнение на задължение за предоставяне на обезпечение е нищожна поради противоречието ѝ със закона.

Освен всичко изложено следва да се има предвид, че в случая процесния договор за кредит е обезпечен с представения запис на заповед, издаден от кредитополучателя и авалиран от трето лице – П. Г. Н.. Следователно, кредитополучателят е осигурил обезпечение, чрез поръчителството на П. Г. Н., вписано на лицевата страна на записа на заповед. По аргумент от чл. 485, ал. 1 ТЗ поръчителят отговаря както лицето, за което е поръчителствал, следователно налице е солидарна отговорност. При тези данни се налага извод, че кредитополучателят е изпълнил задължението си по чл. 11 от договора за кредит да предостави обезпечение чрез поръчителството на физическо лице, макар и вписано в запис на заповед, обезпечаващ договора за кредит, още към момента на подписване на договора. Ето защо в конкретния случай не е налице основание за начисляване на неустойка в посочения размер и същата се явява недължима.

Въз основа на горния извод за недължимост на начислената неустойка, то задължението по договора за кредит се ограничава до предоставената главница в размер на 1000 лв. и уговорената договорна лихва в общ размер на 109,50 лв. Предвид изричното изявление на заявителя, че длъжникът е извършил плащания в общ размер на 1355 лв. се налага извод, че кредитополучателят и издател по записа на заповед е погасил цялото си задължение по договора за кредит, следователно и по записа на заповед.

По отношение на отговорността на авалиста, съдът намира следното:

Действително според чл. разпоредбата на чл. 485, ал. 2 ТЗ задължението на поръчителя е действително и когато задължението, за което е дадено, е недействително по каквато и да било причина, освен поради недостатък във формата. Също така по аргумент от чл. 465 от ТЗ авалистът по записа на заповед не може да противопоставя на поемателя или приносителя възражения, които са основани на личните им отношения с издателя, освен ако приносителят е бил недобросъвестен при придобиването на менителницата. Недобросъвестност или злоупотреба с право от страна на приносителя по смисъла на чл. 289 от ТЗ е предприемането от страна на приносителя на фактически и правни действия, създаващи реална възможност за получаване на недължимо или двойно плащане (в този смисъл решение на ВКС, I т. о. по т. д. № 148/2011 г.; решение по т. д. № 1036/2013 г. на ВКС, II т. о.; Решение № 194 от 1.02.2018 г. на ВКС по т. д. № 84/2017 г., II т. о., ТК.). Съдът намира, че доколкото не е имало основание за начисляване на неустойката още към момента на сключване

на договора за кредит, не е било налице основание и за издаване на запис на заповед, обезпечаваша задължението за тази неустойка, то може да се обоснове с висока степен на вероятност, че кредиторът е бил недобросъвестен към момента на придобиването на менителницата. В този смисъл добросъвестността следва да се тълкува през призмата на добрите нрави, които се крепят именно на добросъвестността на страните в облигационната връзка. Ето защо и по арг. от чл. 411, ал. 2, т. 2 ГПК съдът следва вземе предвид недобросъвестното поведение на поемателя в отношенията му с авалиста, като служебно извърши проверка дали искането на заявителя не противоречи на закона и добрите нрави и по отношение на авалиста. В противен случай би се стигнало до неоснователно обогатяване на кредитора, който ще получи два пъти плащане на едно и също задължение, както и плащане по неустойка, правото на която не е възникнало.

Предвид изложеното заявлението за издаване на заповед за изпълнение въз основа на документ по чл. 417 ГПК следва да бъде отхвърлено изцяло.

Заявителят може да обжалва настоящото разпореждане или да предяви иск за вземането си, въпреки че съдът е отказал да издаде заповед за изпълнение.

Така мотивиран, съдът

## **РАЗПОРЕДИ:**

**ОТХВЪРЛЯ** Заявление за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение въз основа на документ по чл. 417 ГПК с вх. № 106359/18.04.2023 г., подадено от „Финанси Център” ООД срещу Н. Г. Н. и П. Г. Н. за заплащане на сумата от 974 лв., за която е издадена запис на заповед на 22.03.2022 г. от Н. Г. Н. и авалирана от П. Г. Н..

**РАЗПОРЕЖДАНЕТО** може да бъде обжалвано с частна жалба пред СГС в едноседмичен срок от получаване на препис от заявителя.

**ПРЕПИС** от разпореждането да се връчи на заявителя.

Съдия при Софийски районен съд: \_\_\_\_\_