

РАЗПОРЕЖДАНЕ

№ 11635

гр. София, 22.01.2024 г.

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 53 СЪСТАВ, в закрито заседание на двадесет и втори януари през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: КОНСТАНТИН АЛ. КУНЧЕВ

като разглежда докладваното от КОНСТАНТИН АЛ. КУНЧЕВ Частно гражданско дело № 20231110167713 по описа за 2023 година

Образувано е по заявление на А.К.П.З. АД с ЕИК: ... срещу **Д. В. Х. с ЕГН: ******* за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение по чл. 410 ГПК за сумата 1 500 лева (хиляда и петстотин лева), представляваща главница , ведно със законна лихва за период от 08.12.2023 г. до изплащане на вземането, 76, 08 лв., вознаградителна лихва за периода от 11.12.2020 г. до 26.02.2021 г., както и сумата от 462, 83 лв. мораторна лихва за периода от 12.12.2020 г. до 24.11.2023 г., както и 60 лв., разноси съразмерно с уважената част.

Въз основа на така подаденото заявление е заповед за изпълнение е издадена само за главницата, като лихви, такси и разноси заявлението следва да се отхвърли, доколкото процесния договор е недействителен по смисъла на чл. 22 ЗПК и по него се дължи връщане само на **чистата главница**.

Аргументите на съда за това са следните:

Първият решаващ въпрос: Длъжен ли е съдът служебно да се произнася относно неправомерност на клауза в потребителски договор в заповедното производство и да следи за неговата недействителност по смисъла на чл. 22 ЗПК?

Във връзка с преюдициални запитвания по приложението на Директива 93/13/ЕИО е формирана многобройна практика на Съда на Европейския съюз, вкл. по въпроса, дали съдилищата са длъжни служебно, без наличие на възражение, да се произнесат относно неправомерност на уговорка в потребителски договор.

В решенията по дела C-40/08, C-137/08, C-168/05, C-240/98, C-243/08, C-244/98, C-

397/11, C-415/11, C-472/11 и C-618/10 е прието, че Националният съд е длъжен служебно да преценява неравноправния характер на договорните клаузи, попадащи в приложното поле на Директива 93/13/ЕИО. В решения по дела C-618/10, C-243/08, C-472/11, C-397/11 е прието, че националният съд е длъжен да разгледа въпроса за неравноправните клаузи, когато са налице необходимите за това правни и фактически обстоятелства, а в решения по дела C-618/10 и C-473/00 се сочи, че Директива 93/13/ЕИО не допуска правна уредба на държава членка, която не дава възможност на съда в заповедното производство да преценява служебно или на който и да е друг етап от производството неравноправния характер на клауза, ако потребителят не подаде възражение, като са изложени следните съображения:

Следва да се припомни, че въведената с Директива 93/13 система на защита се основава на идеята, че потребителят е в положение на по-слаба страна спрямо продавача или доставчика от гледна точка както на преговорните си възможности, така и на степента си на информираност, като това го принуждава да приема предварително установените от продавача или доставчика условия, без да може да повлияе на съдържанието им (Решение от 27 юни 2000 г. по дело *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores*, C-240/98-C-244/98, *Recueil*, стр. I-4941, точка 25, Решение от 26 октомври 2006 г. по дело *Mostaza Claro*, C-168/05, *Recueil*, стр. I-10421, точка 25, както и Решение от 6 октомври 2009 г. по дело *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, *Сборник*, стр. I-9579, точка 29).

С оглед на това положение на по-слаба страна член 6, параграф 1 от посочената директива предвижда, че неравноправните клаузи не са обвързващи за потребителя. Както е видно от съдебната практика, става въпрос за императивна разпоредба, с която се цели замяната на формалното равновесие, което договорът установява между правата и задълженията на съдоговорителите, с действително равновесие, което може да възстанови равенството между тях (вж. Решение по дело *Mostaza Claro*, посочено по-горе, точка 36, Решение по дело *Asturcom Telecomunicaciones*, посочено по-горе, точка 30, Решение от 9 ноември 2010 г. по дело *VB Pénzügyi Lízing*, C-137/08, *Сборник*, стр. I-10847, точка 47 и Решение от 15 март 2012 г. по дело *Pereničová и Perenič*, C-453/10, точка 28).

За да се осигури защитата, която се цели с Директива 93/13, Съдът многократно е подчертавал, че неравноправното положение на потребителя спрямо продавача или доставчика може да се компенсира само с положителна и външна по отношение на самите страни по договора намеса (вж. Решение по дело *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores*, посочено по-горе, точка 27, Решение по дело *Mostaza Claro*, посочено по-горе, точка 26, Решение по дело *Asturcom Telecomunicaciones*, посочено по-горе, точка 31 и Решение по дело *VB Pénzügyi Lízing*, посочено по-горе, точка 48).

Именно с оглед на тези принципи Съдът е постановил, че националният съд е длъжен служебно да преценява неравноправния характер на договорните клаузи, попадащи в приложното поле на Директива 93/13, и по този начин да компенсира неравнопоставеността, съществуваща между потребителя и продавача или доставчика (вж. в този смисъл Решение по дело *Mostaza Claro*, посочено по-горе, точка 38, Решение от 4 юни

2009 г. по дело Pannon GSM, C-243/08, Сборник, стр. I-4713, точка 31, Решение по дело Asturcom Telecomunicaciones, посочено по-горе, точка 32 и Решение по дело VB Pénzügyi Lízing, посочено по-горе, точка 49).

Ето защо ролята, възложена на националния съд от правото на Съюза в разглежданата област, не се ограничава само до правото да се произнесе относно евентуално неравноправния характер на договорна клауза, а също включва задължението служебно да разгледа този въпрос, когато са налице необходимите за това правни и фактически обстоятелства (вж. Решение по дело Pannon GSM, посочено по-горе, точка 32).

При това положение обаче следва да се констатира, че процесуална уредба, която не дава възможност на съда в заповедното производство, макар да е установил наличието на всички необходими за това правни и фактически обстоятелства, да преценява служебно *in limine litis* или на който и да е друг етап от производството неравноправния характер на клаузите в договор между продавач или доставчик и потребител, ако последният не подаде възражение, може да накърни ефективността на защитата, която Директива 93/13 цели да установи (вж. в този смисъл Решение от 21 ноември 2002 г. по дело Cofidis, C-473/00, Recueil, стр. I-10875, точка 35, както и Решение по дело C-618/10).

Всъщност предвид цялата система, развитието и особеностите на заповедното производство, има немалък риск съответните потребители да не подадат изискваното възражение било поради твърде краткия срок, предвиден за тази цел, било защото може да се откажат да бранят правата си предвид разходите, които евентуалното исково производство би създавало над размера на оспорваното задължение, било защото не знаят правата си или не осъзнават обема им, или пък поради ограниченото съдържание на подадената от продавача или доставчика молба за издаване на заповед за изпълнение и съответно поради непълнотата на сведенията, с които разполагат.

В този смисъл за продавача или доставчика би било достатъчно да подаде молба за издаване на заповед за изпълнение вместо иск по общия граждански ред, за да лиши потребителя от предимствата на защитата, която Директива 93/13 цели да установи; това е и в разрез със съдебната практика на Съда, съгласно която специфичните характеристики на съдебното производство между продавача или доставчика и потребителя, което протича съгласно националното право, не могат да представляват фактор, който би могъл да засегне правната защита, от която се ползва потребителят по силата на разпоредбите на тази директива (Решение по дело Pannon GSM, посочено по-горе, точка 34).

Тези изводи са още веднъж препотвърдени с решение от 18.02.2016 г. по дело C-49/14 г. на СЕС, с което категорично се посочва, че ефективна защита на произтичащите от тази директива права може да бъде гарантирана само при условие че системата на националното процесуално право позволява в рамките на заповедното производство или на това по изпълнението на заповед за плащане да се извърши служебен контрол относно евентуално неравноправния характер на клаузите, съдържащи се в разглеждания договор.

В тази връзка следва да се съобрази и Решение от 20.09.2018 г. по дело C- 448/17,

с което се приема че, когато на етапа на изпълнението на заповедта за изпълнение не се предвижда осъществяването на служебен контрол от съда за евентуални неравноправни клаузи в разглеждания договор, трябва да се счете, че една национална правна уредба засяга ефективността на защитата, търсена с Директива 93/13, когато не предвижда такъв контрол на етап на издаването на заповедта за изпълнение или когато предвижда такъв контрол само на етапа на възражението срещу издадената заповед, ако съществува немалък риск потребителят да не подаде изискваното възражение било поради твърде краткия срок, предвиден за тази цел, било предвид разходите, които евентуалното исково производство би създавало с оглед на размера на оспорваното задължение, било защото националното законодателство не предвижда задължение за съобщаване на потребителя на цялата необходима информация, която да му позволи да определи обхвата на правата си. При това положение съществуването на такъв контрол само на етапа на възражението може да запази полезното действие на Директива 93/13 само ако потребителите не бъдат разубедени да подадат такова възражение. В случая обаче разглежданата в главното производство национална правна уредба предвижда срок от едва петнадесет дни, в който потребителят може да подаде възражение срещу заповедта за изпълнение, и освен това изисква от него да мотивира по същество възражението си. Следователно при наличието на такава правна уредба съществува немалък риск потребителят да не подаде възражение и следователно съдът да не осъществи служебно контрол за липсата на неравноправна клауза в съответния договор.

Това становище е утвърдено и с Определение от 28.11. 2018 г. по дело C-632/17 на Съда на ЕС, с което се изложиха и следните аргументи: По отношение на правото на ефективни правни средства за защита следва да се отбележи, че задължението, произтичащо от член 7, параграф 1 от Директива 93/13, да се предвидят процесуални правила, позволяващи да се осигури защитата на правата, които правните субекти черпят от Директива 93/13, в случай на използване на неравноправни клаузи, включва изискването за наличие на право на ефективни правни средства за защита, закрепено и в член 47 от Хартата на основните права. Правото на ефективни правни средства за защита трябва да важи както при определянето на юрисдикциите, компетентни да разглеждат иски, основани на правото на Съюза, така и при определянето на процесуалните правила, приложими за подобни иски. Така, за да се определи дали производство като главното е в нарушение на изискванията, свързани с правото на ефективни правни средства за защита, запитващата юрисдикция трябва да определи дали правилата на производството по възражение, предвидени в националното право, не пораждаат немалък риск съответният потребител да не подаде изискваното възражение (решение от 13 септември 2018 г., Profi Credit Polska, C 176/17, EU:C:2018:711, т. 59 и 61).

След като по време на първия етап от производството националната юрисдикция не разполага с данните, които биха ☐ позволили да се увери, че задълженията за информиране на потребителя по смисъла на член 10 от Директива 2008/48 са били изпълнени, тъй като заповедта за изпълнение се издава само въз основа на проверка на

формалната редовност на извлечението от счетоводните книги на банката, и след като правилата за упражняване на правото за подаване на възражение срещу такава заповед не позволяват, поради същите причини, каквито бяха изложени в точки 46—48 от настоящото определение, да се осигури спазването на правата, които потребителят черпи от тази директива, член 10 от Директива 2008/48 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба като разглежданата в главното производство.

Следва да се съобрази и решение от 21.04.2016 г. по дело C-377/14г. на СЕС, с което се приема, че Съдът многократно е припомнял, че националният съд е длъжен да провери служебно дали са нарушени някои разпоредби на правото на Съюза в областта на защитата на потребителите (в този смисъл относно Директива 93/13 вж. решение от 4 юни 2009 г., Pannon GSM, C-243/08, EU:C:2009:350, т. 32, относно Директива 85/577/ЕИО на Съвета от 20 декември 1985 година относно защита на потребителите във връзка с договорите, сключени извън търговския обект (ОВ L 372, стр. 31; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 1, стр. 188), вж. решение от 17 декември 2009 г., Martín Martín, C-227/08, EU:C:2009:792, т. 29 и относно Директива 1999/44/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 25 май 1999 година относно някои аспекти на продажбата на потребителски стоки и свързаните с тях гаранции (ОВ L 171, стр. 12; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 5, стр. 89) вж. решение от 3 октомври 2013 г., Duarte Nueros, C-32/12, EU:C:2013:637, т. 39).

Както отбелязва генералният адвокат в точка 51 и сл. от заключението си, това изискване е обосновано със съображението, че съгласно постоянната практика на Съда системата на защита се основава на идеята, че потребителят е в положение на по-слаба страна спрямо продавача или доставчика, от гледна точка както на възможностите си да преговаря, така и на степента си на информираност, което го принуждава да приеме условията, установени предварително от продавача или доставчика, без да може да повлияе на съдържанието им (решение от 1 октомври 2015 г., ERSTE Bank Hungary, C-32/14, EU:C:2015:637, т. 39 и цитираната съдебна практика).

В това отношение предоставената преди или по време на сключването на договора информация относно условията на договора и последиците от сключването му е от основно значение за потребителя. Именно въз основа на тази информация последният решава дали желае да се обвърже с условията, предварително изготвени от продавача или доставчика (вж. в този смисъл решение от 16 януари 2014 г., Constructora Principado, C-226/12, EU:C:2014:10, т. 25 и цитираната съдебна практика).

От друга страна, съществува немалък риск, по-специално поради незнание, потребителят да не се позове на правната норма, предназначена да му предостави защита (решение от 4 юни 2015 г., Faber, C-497/13, EU:C:2015:357, т. 42 и цитираната съдебна практика). От това следва, че на потребителя не би могло да се предостави ефективна защита, ако националният съд не е длъжен да преценява служебно дали са спазени изискванията, произтичащи от нормите на Съюза в областта на защитата на потребителите (вж. по аналогия решение от 4 октомври 2007 г., Rampion и Godard, C-429/05,

Следва категорично да се отрече разграничение, което се опитва да се прокара в изолирани съдебни актове, между императивните норми, които са приети в обществен интерес и на които съдът може служебно да се позове и норми приети в интерес на определена категория лица, за които съдът не следял служебно. Това становище отдавна е отречено и то със задължително тълкуване на СЕС, което важи за всички страни членки на ЕС. Няма съмнение, че разпоредбите, предвидени в европейското законодателство за защита на потребителите са част от свърхимперативните норми, попадащи в понятието обществен ред, за които съдът има задължение на всеки етап от производството, включително на фаза заповедно производство служебно да следи.

Съгласно постоянната практика на Съда на ЕС въпросът дали дадена договорна клауза трябва да бъде обявена за неравнопоставна следва да се приравни на въпрос от обществен ред, тъй като националният съд е длъжен служебно да преценява неравнопоставния характер на договорните клаузи, попадащи в приложното поле на Директива 93/13 (вж. в този смисъл решения от 14 юни 2012 г., *Banco Español de Crédito*, C-618/10, EU:C:2012:349, т. 44 и от 30 май 2013 г., *Asbeek Brusse и de Man Garabito*, C-488/11, EU:C:2013:341, т. 40, 41 и 44). В този смисъл изрично е обобщена и съдебната практика на съда на ЕС в Решение от 7.08. 2018 година по съединени дела C-96/16 и C-94/17 на съда на ЕС.

Въпросът относно целта на Директива 87/102 се поставя в специфичния контекст на практиката на *Cour de cassation* (Франция), който както произтича от решението за препращане, и по-специално от становището на френското правителство, провежда разлика между императивните норми за регулиране, които са приети в обществен интерес и на които съдът може служебно да се позове, и тези, които са императивни норми за защита, приети в интерес на определена категория лица, които единствени могат да се позоват на тях, за да упражнят правата си. Уредбата относно потребителския кредит спада към последните. Съдът обаче нееднократно е приемал, че както е видно от съображенията на Директива 87/102, същата е приета за постигане на двойна цел — да гарантира, от една страна, изграждането на общия пазар на потребителски кредити (трето и четвърто съображение), и от друга страна, да се защитят потребителите, вземащи подобни кредити (шесто, седмо и девето съображение) (Решение от 23 март 2000 г. по дело *Berliner Kindl Brauerei*, C-208/98, *Recueil*, стр. I-1741, точка 20 и Решение от 4 март 2004 г. по дело *Cofinoga*, C-264/02, *Recueil*, стр. I-2157, точка 25).

Първоначално препращащият съд пита дали практиката на Съда във връзка с възможността съдията служебно да посочи разпоредби от Директива 93/13/ЕИО на Съвета от 5 април 1993 година относно неравнопоставните клаузи в потребителските договори (ОВ L 95, стр. 29; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 2, стр. 273), следваща по-специално от Решение от 27 юни 2000 г. по дело *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores* (C-240/98 до C-244/98, *Recueil*, стр. I-4941) и Решение от 21 ноември 2002 г. по дело *Cofidis* (C-473/00, *Recueil*, стр. I-10875), може да бъде отнесена към Директива 87/102.

В точка 26 от Решението по дело *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores*, посочено по-горе, Съдът приема, че целта, преследвана от член 6 от Директива 93/13, която изисква от държавите-членки да предвидят, че включените неравноправни клаузи в договори не са обвързващи за потребителя, не може да бъде постигната, ако последните са задължени сами да изтъкват неравноправния характер на клаузите. В споровете, в които търсената сума често не е висока, възнаграждението на адвокатите може да надвишава интереса, което да възпре потребителя да се защитава от прилагането на неравноправна клауза. Макар в много държави-членки процесуалните правила действително да позволяват при подобни спорове частноправните субекти да се защитават сами, съществува немалък риск именно поради незнание потребителят да не се позове на неравноправния характер на клаузата, която му е противопоставена. Следователно ефективна защита на потребителя може да бъде постигната само ако на националния съд бъде призната възможността служебно да прави преценка на подобна клауза. Като се позовава на тази точка от Решение по дело *Océano Grupo Editorial и Salvat Editores*, посочено по-горе, в точка 33 от Решението по дело *Cofidis*, посочено по-горе, Съдът потвърждава, че така признатата възможност на съда за служебна проверка на неравноправния характер на дадена клауза се приема като необходима за гарантирането на ефективната защита на потребителя с оглед по-специално на немалкия риск последният да не познава правата си или да среща затруднения при упражняването им (вж. също Решение от 26 октомври 2006 г. по дело *Mostaza Claro*, C-168/05, *Recueil*, стр. I-10421, точка 28). В този смисъл Решение от 4.10.2007 г. по дело C-429/05 на СЕС.

Същевременно в т. 1 по дело C-472-11 е прието, че за да може да изведе последиците от констатирането на неравноправния характер на договорна клауза, националният съд, който е направил служебно тази констатация, не е длъжен да чака потребителят, който е информиран за правата си, да направи изявление, с което иска отмяна на посочената клауза. Принципът на състезателност обаче изисква националният съд, който е констатирал служебно неравноправния характер на договорна клауза, да уведоми за това страните по спора и да им даде възможност да обсъдят този въпрос при условията на състезателност по предвидения от националните процесуални разпоредби ред.

А в т. 2 от решение по дело C-243/08. е прието, че националният съд е длъжен да разгледа служебно неравноправния характер на договорна клауза, когато са налице необходимите за това правни или фактически обстоятелства.

С оглед на изложеното няма съмнение, че съдът в заповедното производство, при проверката по чл. 411, ал. 2, т. 2 ГПК, следи служебно и за наличието на неравноправни клаузи в договора за потребителски кредит. При това положение ако съдът констатира служебно че клауза, от която произтича претендирано вземане в заповед за изпълнение, е евентуално неравноправна, е длъжен да откаже издаване на заповед за изпълнение за това вземане. Тази проверка при заявлението по чл. 410 ГПК обхваща само изложените твърдения за обстоятелства, от които произтичат вземанията. При това ако съдът констатира, че тази клауза е във вреда на длъжника, не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на

търговеца и потребителя, следва да направи извод за нейната евентуална неравноправност. Останалите предпоставки, за да се установи, че клаузата е неравноправна, поради което нищожна на това основание, са относителни - тоест подлежат на обсъждане и доказване от страните. В тази връзка съдът следва да даде възможност на страните, при условията на състезателно начало и събиране на доказателства, да обсъдят констатациите на съда.

Констатацията на съда обаче за евентуалната неравноправност на дадена клауза е достатъчно основание за съда да откаже издаване на заповед за изпълнение и да отхвърли заявлението. Този извод произтича пряко от закона (чл. 411, ал. 2, т. 2 ГПК). При тази хипотеза съдът следва да даде указание на заявителя, че може да предяви осъдителен иск, като при условията на състезателно начало страните могат да обсъдят поставените въпроси от съда, свързани с евентуалната неравноправност на клаузи в договора с участието и на длъжника. В тази хипотеза следва да намери приложение разпоредбата на чл. 415, ал.1, т. 3 ГПК, която е приета с ДВ, бр.86 от 2017 г.

Смисълът на новата разпоредба на закона съобразява задължителната тълкувателна практика на СЕС и дава възможност на съдът да уведоми страните за националният съд, който е констатирал служебно неравноправния характер на договорна клауза, да уведоми за това страните по спора и да им даде възможност да обсъдят този въпрос при условията на състезателност по предвидения от националните процесуални разпоредби ред, което е изискване на диспозитива на т. 1 по дело С-472-11 на СЕС.

Съдът е длъжен служебно да следи за спазване на императивните разпоредби на чл. 19, чл.10а, чл.22 и чл. 33 ЗПК. Съгласно постоянната практика на Съда на ЕС въпросът дали дадена договорна клауза трябва да бъде обявена за неравноправна следва да се приравни на въпрос от обществен ред, тъй като националният съд е длъжен служебно да преценява неравноправния характер на договорните клаузи, попадащи в приложното поле на Директива 93/13. В този смисъл изрично е обобщена и съдебната практика в Решение от 7.08.2018 г. по съединени дела С-96/16 и С-94/17 на Съда на ЕС. Преценката за спазване на посочените разпоредби е възможно да се направи само на база на твърденията в заявлението, от които произтичат вземанията, като съдът може да съобрази и представените към заявлението договор и общи условия по аргумент от чл. 410, ал. 3 ГПК. Това задължение на съда да следи служебно за неравноправни клаузи в заповедното производство произтича пряко от целта на Директива 93/13/ЕИО и Директива 2008/48 да се осигурява минималната процесуална гаранция за ефективна защита на правата и интересите на потребителите. **Този принцип е въздигнат и в основен принцип на гражданския процес, което следва от изричната разпоредба на чл. 7, ал.3 ГПК.**

В тази връзка съдът съобрази, че за клаузи в договора за потребителски кредит, с които се предвиждат допълнителни такси за различни услуги или за неизпълнение на различни главни или акцесорни задължения по договора за кредит, съществува обоснована вероятност, че са неравноправни и имат за цел единствено да заобикалят императивните разпоредби на чл. 19, чл.10а, чл.22 и чл. 33 ЗПК. Този извод се налага предвид константната съдебна практика на съдилищата по тези каузи, формирана както в исковото така и в

заповедното производство. При съобразяване характера на правоотношението и вида на клаузите, съдът приема, че съществува значителен риск за увреждане правата на потребителя с тях, поради което с оглед осигуряване ефективната защита на потребителя и спазване на основния принцип в гражданския процес за тези вземания заповед за изпълнение не следва да се издава. В тази връзка следва да се съобрази Решение от 20.09.2018 г. по дело С-448/17 на СЕС.

По тази причина вземанията, произтичащи от такива клаузи не могат да се отнесат към категорията на безспорните вземания, тъй като съществува значителен риск за увреждане правата на потребителя с тях, поради което не могат да бъдат защитени по реда на заповедното производство. **В този смисъл изрично и Определение от 17 януари 2023 г. по дело С-379/21 на СЕС.**

При това отговора на въпроса е, че съдът следи служебно и в заповедното производство за нарушение на чл. 22 ЗПК и прилага последиците на чл. 23 ЗПК, но само ако самото нарушение е видно от самия договор и общите условия към него.

-

В този смисъл константна практика: Определение № 1688 от 10.07.2023 г. на ОС - Пловдив по в. ч. гр. д. № 1729/2023 г. ,Определение № 327 от 12.05.2022 г. на ОС - Перник по в. ч. гр. д. № 216/2022 г. Определение № 2153 от 6.06.2023 г. на ОС - Варна по в. ч. гр. д. № 1003/2023 г. Определение № 658 от 29.11.2022 г. на ОС - Сливен по в. ч. гр. д. № 480/2022 г. Определение № 699 от 1.09.2022 г. на ОС - Шумен по в. ч. гр. д. № 326/2022 г.

Аргументи в този смисъл и в ТЪЛКУВАТЕЛНО РЕШЕНИЕ 1 от 27.04.2022 г. на ОСГТК на ВКС.

-

-

Заявителя е представил договор за потребителски кредит 03.12.2020 г., въз основа на който претендира своите вземания.

Според представения по делото договор за потребителски кредит от заявителя, сключен с длъжника, на последния е отпусната сума по кредита в размер на 1 **500 лева**, със **срок на кредита 12 месеца**, ГПР – 47, 84 %, ГЛП – 40, 00 %.

Предвидено е заплащане на възграждане за предоставяне на поръчител в общ размер на **463,92 лв.**, което е половината от дължимата главница, но като разход не е включено в ГПР отделно ГЛП е 40 процента.

От формулировката на договора като е посочен само процент ГПР, но не са посочени всички разходите, които са взети в предвид, с което се нарушава изискванията на правото на ЕС в този смисъл - **Решение от 20 септември 2018 г. по дело С-448/17**

66 Следва да се добави, че на непосочването на ГПР в договор за кредит трябва да се приравни ситуация като тази по главното производство, в която договорът съдържа само математическа формула за изчисляването на този ГПР, без обаче да предоставя необходимите за това изчисляване данни.

67 Всъщност в подобна ситуация не може да се счете, че потребителят е напълно запознат с условията по бъдещото изпълнение на подписания договор към момента на сключването му и следователно, че разполага с всички данни, които могат да имат отражение върху обхвата на задължението му.

При това е налице нарушение на чл. 11 ал. 1 т. 10 от ЗПК.

На следващо място следва да се съобрази дали правилно е посечен ГПР в договора, тъй като при посочен по – нисък процент на годишните разходи от реалния също е налице нарушение на чл. 11 ал. 1 т. 10 от ЗПК.

Целта на ГПР следва да се изведе от Съображения 19, 20, от Директива 2008/48, които гласят следното:

„(19) За да се даде възможност на потребителите да взимат своите решения при пълно знание за фактите, те следва да получават адекватна информация относно условията и стойността на кредита и относно техните задължения, преди да бъде сключен договорът за кредит, която те могат да вземат със себе си и да обмислят. С оглед осигуряване на възможно най-пълна прозрачност и сравнимост на предложенията за сключване на договор, тази информация следва да включва по-специално годишния процент на разходите [(ГПР)], приложим за кредита и определян по еднакъв начин навсякъде в [Европейския съюз]. [...]

(20) Общите разходи по кредита за потребителя следва да включва всички разходи, включително лихва, комисиони, такси, заплащане за кредитни посредници и всякакви други видове разходи, които потребителят следва да заплати във връзка с договора за кредит, с изключение на нотариални разходи. [...]

Съгласно Чл.3 от Директивата, буква ж) **„общи разходи по кредита за потребителя“ означава всички разходи, включително лихва, комисиони, такси и всякакви други видове разходи, които потребителят следва да заплати във връзка с договора за кредит и които са известни на кредитора**, с изключение на нотариалните разходи; разходите за допълнителни услуги, свързани с договора за кредит, по-специално застрахователни премии, също се включват, ако в допълнение към това сключването на договор за услугата е задължително условие за получаване на кредита или получаването му при предлаганите условия;

Според практиката на СЕС – **решение по дело C-686/2019 г.**, в понятието **„общи разходи по кредита за потребителя“** се обозначават всички разходи, които потребителят е длъжен да заплати по договора за кредит и които са известни на кредитора, включително комисионите, които кредитополучателят е длъжен да заплати на кредитора.

Определение от 16.11.10г. по дело С – 76/10 – Словакия, което предвижда ,че Директива 87/102 за потребителския кредит, изменена с Директива 98/7/ЕО /сега директива 2008/48/ЕО/ трябва да се тълкува в смисъл, че **позволява на националния съд служебно да прилага разпоредбите**, които транспонират във вътрешното право чл.4 от последната директива и предвиждат, че непосочване на ГПР в договор за потребителски кредит, предоставеният кредит се счита за освободен от лихви и разноси. **ГПР е уреден свръх повелителни норми на закона – чл.19, ал. 4 ГПК, поради което съдът следи служебно за нейното спазване.**

В ГПР следва по ясен и разбираем за потребителя начин да са включени всички разходи, които длъжникът ще направи и, които са пряко свързани с кредитното правоотношение. **Съгласно чл. 21, ал. 1 ЗПК**, всяка клауза в договор за потребителски кредит, имаща за цел или резултат заобикаляне изискванията на този закон, е нищожна. В този смисъл, като не е включил такса в общата сума, дължима от потребителя, кредиторът е заобиколил изискванията на закона за точно посочване на финансовата тежест на кредита за длъжника, поради което клаузите от договора, касаещи общата сума за погасяване и годишният процент на разходите, са нищожни.

От прочита на договор за предоставяне на поръчителство и договор за паричен от същата дата следва, че двата процесни договора в цялост съставляват източника на облигационното задължение на длъжника /сключени са на една и съща дата, имат един и същ номер/, като от съдържанието им е видно, че размерът от 598,18 лева за възнаграждение, дължимо от потребителя по обезпечителната сделка е почти колкото отпуснатата в заем сума в размер 1 500 лева, както и че кредитополучателят не е имал реална възможност за избор на "обезпечение" по договора за паричен заем. Въведен е изключително кратък срок за представяне на описаните в договора обезпечения - 3 дневен от сключване на договора, което задължение не е уговорено предварително, а едва след сключване на договора, което лишава заемателя от предварителната яснота за възможните тежести, които би понесъл ако сключи договора. Въведени са редица и изключително обусловени и сложни условия, на които да отговарят поръчителите, в голямата си част несъобразени с конкретния размер на предоставения заем, като договорът за предоставяне на поръчителство е сключен на същата дата и със същия номер, като договора за заем едновременно с него, т. е. сключването на "договора за предоставяне на поръчителство" от кредитополучателя е било ултимативно условие за предоставянето на кредита. Налице е неравноправно третиране на клиенти на кредитора с оглед срока на разглеждане на заявлението за не/посочилите, че ще обезпечат вземането с дружество – поръчител, което и следва да е одобрено от кредитодателя.

Вноските по договора за предоставяне на поръчители са били включени в месечните вноски по договора за кредит, което води до оскъпяване на кредита.

Така кредитополучателят дължи възнаграждение за поръчител, в размер на 598,18 лева при заета сума от 1500 лева, за която заета сума се дължи и възнаградителна лихва от 35%, като разходите за гаранта не са била включена в ГПР, съгласно ЗПК. От договора за кредит следва, че "възнаграждение по договор за предоставяне на гаранция" е пряко свързано с кредита и са едно цяло, тъй като задължението към гаранта е неделимо от задължението по кредита и е известно на кредитора при подписването му, т. е. възнаграждението е "общ разход по кредита" по см. на § 1, т. 1 от ДР на ЗПК и затова следва да се включи в общия размер на плащанията по кредита, но не е бил отразен като такъв в "ГПР" по договора за кредит.

След като разходът за допълнително ежемесечно възнаграждение за поръчител, е пряко и неотменно свързан с договора за кредит и изрично е посочено в договора - месечна вноска от 170 лева, със същите падежни дати, по погасителния план по договора за кредит, който обаче не е включен в ГПР, то очевидно кредитополучателят е въведен в заблуждение относно реалната цена на кредита, което е сторено още с предоставянето му на преддоговорна информация. Отделно от това, уговореното възнаграждение по договора за предоставяне на гаранция се дължи, независимо дали отговорността на гаранта ще бъде ангажирана при евентуално длъжниково неизпълнение или не, като възнаграждението е почти равно на задължението, което длъжникът следва да върне по договора за потребителски кредит и се заплаща приоритетно, преди вноските по кредита, която уговорка излиза извън обичайните рамки на размер за възнаграждение.

От данните в ТР се установява, че дружеството гарант е сто процента собственост на кредитора "Изи Асет Мениджмънт" АД. Двете дружества се намират в такава икономическа свързаност, която сочи на недобросъвестност, с оглед обективизираните права и задължения по договора за предоставяне на поръчителство, които представляват на практика разделяне на приходите от кредита между две свързани, формално отделно обособени юридически лица, с цел да се заобиколи ЗПК и да се консумира недопустима печалба. Така създадените допълнителни възнаграждения за поръчителя, които не са и надлежно описани в договора за паричен заем, макар да са включени в месечните вноски, води до недобросъвестно оскъпяване на кредита в ущърб на потребителя, който е поставен в неравноправна и неизгодна позиция.

Всичко това сочи, че целта на договора за предоставяне на гаранция е плащане в полза на кредитора, което е разход пряко свързан с кредита, който не е включен в ГПР по кредита, а представлява прикрито допълнително възнаграждение по кредита извън договорната лихва, което води до съществено и необосновано оскъпяване на кредита и обременяване на потребителя, който ако се включи в ГПР би се стигнало до надхвърляне на максимума от 50 % по чл. 19, ал. 4 от ЗПК. Чрез позволени от закона средства - създаване от кредитора на негово собствено дружество, чиято печалба се формира основно от възнаграждения по договори за предоставяне на гаранция в полза на собственика му за

задължения на клиенти на този собственик, се постига заобикалянето на чл. 19 от ЗПК. Това правно положение е недопустимо по см. на ЗПК, тъй като по този начин и кредитодателят и поръчителят се домогват да заобиколят изискванията на ЗПК, което е забранено с чл. 21 от ЗПК, поради което правилно заповедния съд е приел, че клаузата за обезпечаване на договора за кредит по чл. 4, срещу задължението на дружеството – гарант да отговаря пред кредитора солидарно с потребителя /длъжника/ за изпълнение на всички задължения по договора, е неравнопоставена по смисъла на чл. 143, ал. 1 и 2, т. 3, 10 и 19 от ЗЗП, съответно нищожна и на осн. чл. 23 от ЗПК, длъжникът дължи връщане само чистата стойност на кредита.

Налице е обосновавана вероятност за нарушение на разпоредбата на чл. 19, ал. 1 от ЗПК с невключването на за възнаграждение за предоставяне на гаранция, доколкото и същите евентуално представляват **"скрито възнаграждение"** по договора и водят до допълнително оскъпяване на кредита. След като посочените допълнителни разходи не са включени в посочения в договора ГПР е налице нарушение на изискването по чл. 11, ал. 1, т. 10 от ЗПК относно съдържанието на договора за потребителски кредит, обосноваващо недействителността на договора на основание чл. 22 от ЗПК.

Съдът намира, че въвеждане на разходите по договора за възнаграждение за предоставяне на гаранция, кредитодателят е имал намерение да заобиколи правилото на **чл. 19, ал. 4 ЗПК** и уговорят по-висок размер на разходите по кредита от нормативно допустимия. Следователно се налага извод, че така уговорената такса фактически представлява допълнително възнаграждение, уговорено в полза на кредитора, наред с уговорената възнаградителна лихва, което безспорно следва да бъде включено в годишния процент на разходите.

В случая, прие законосъобразното изчисляване на ГПР е нужно към лихвата да се добави и разходите за възнаграждение за предоставяне на поръчител, като при това се формира годишен процент на разходите над 200 %, който е значително по-висок от нормативно установения в чл. 19, ал. 4 ЗПК, ГПР е изчислен на база посочените параметри в кредита и чрез ГПР калкулатор, достъпен на <https://creditchoice.bg/> .

С оглед изложеното, задължението по чл. 4, ал. 2 от договора не е свързано с неизпълнението на договора, а представлява разход по смисъла на чл. 19, ал. 1 ЗПК, който не е включен в годишния процент на разходите, нито в общата сума на заем, дължима от потребителя към деня на сключването. Въпреки че формално в договора са посочени годишен процент на разходите и общ размер на задължението, без включването в тях на обсъжданата сума, те не могат да изпълнят отредената им функция - да дадат възможност на потребителя, по ясен и достъпен начин, да се запознае с произтичащите за него икономически последици от договора, въз основа на което да вземе информирано решение за сключването му.

Дължимостта на за възнаграждение за предоставяне на поръчител, са включена и в погасителния план, като огромна част от вяска месечна вноска. **Тоест е очевидно известно на кредитора, че този разход, ще възникне.**

Целта е да се осигури по голяма доходност от предоставения кредит, която е отвъд законовите предели, като това се прикрие като обезщетение, като затова се използва забоикаляне на закона и цели въвеждане потребителя в заблуждение за крайния размер на дължимата сума.

Когато не са включени всички разходи в ГПР кредитодателят е въвел в заблуждение потребителя и е посочил по-нисък ГПР от реалния. **В този смисъл Решение от 15 март 2012 г. по дело С-453/10 на СЕС, в което е посочено че:** Търговска практика като разглежданата по делото в главното производство, състояща се в посочването в договор за кредит на по-нисък от действителния годишен процент на разходите, **трябва да се окачестви като „заблуждаваща“ по смисъла на член 6, параграф 1 от Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 година относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар и за изменение на Директива 84/450/ЕИО на Съвета, Директиви 97/7/ЕО, 98/27/ЕО и 2002/65/ЕО на Европейския парламент и на Съвета и Регламент (ЕО) № 2006/2004 на Европейския парламент и на Съвета („Директива за нелоялните търговски практики“), доколкото тя подтиква или е възможно да подтикне средния потребител да вземе решение за сделка, което в противен случай не би взел.**

Констатираното нарушение на уредбата изразяващо се в Липсата на разход в договора при изчисляването на ГПР е в противоречие с императивната разпоредба на чл. 11, ал. 1, т. 10 ЗПК, водещо до недействителност на договора на основание чл. 22 от ЗПК – виж **определение № 50685 от 30.09.2022 г. по гр. д. № 578/2022 г. на III г. о. на ВКС**, както и решение № 261440 от 4.03.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 13336/2019 г., решение № 3321 от 21.11.2022 г. на СГС по в. гр. д. № 8029/2021 г.

Процесният договор за потребителски кредит е недействителен, на осн. чл. 22 ЗПК., тъй като не отговаря на изискването на чл. 11, ал. 1, т. 10 ЗПК, относимо към съдържанието му, а именно в него липсва посочване на годишния процент на разходите по кредита, изчислен към момента на сключването на договора, съобразно установената методика в Приложение № 1 към чл. 19, ал. 2 ЗПК. **В този смисъл изрично и Решение № 50056 от 29.05.2023 г. по т. д. № 2024 / 2022 г. I т. о., ВКС.**

Съществено е да се посочи, че за недействителността на целия договор без правно значение е дали се претендира възнаграждението за поръчителя, тъй като то е включено в дължимите вноски по погасителния план и на практика е част от главницата която се претендира.

В този смисъл по идентични договори и трайната съдебна практика –

Определение № 537 от 18.08.2023 г. на ОС - Шумен по в. ч. гр. д. № 356/2023 г. ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 9182 от 28.07.2023 г. по в. г. д. № 20231100507474 / 2023 г. ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 11696 от 05.10.2023 г. по Въззивно частно гражданско дело № 20231100510866 / 2023 г. СГС, ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 14454 от 29.11.2023 г. по Въззивно частно гражданско дело № 20231100512950 / 2023 на СГС, ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 14333 от 27.11.2023 г. по Въззивно частно гражданско дело № 20231100512374 / 2023 СГС, ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 15567 от 21.12.2023 г. по Въззивно частно гражданско дело № 14018 /

И тъй като не е спазено изискването на чл. 11, ал. 1, т. 10 ЗПК, договорът за потребителски кредит е недействителен на основание чл. 22 ЗПК. При недействителност на договора, съгласно разпоредбата на чл. 23 ЗПК, потребителят връща само чистата стойност на кредита, но не дължи лихва или други разходи по кредита. Съдът следва да установи с решението си дължимата сума по приетия за недействителен договор за потребителски кредит и да я присъди на ищеца, доколкото ЗПК е специален закон по отношение на ЗЗД и в цитираната разпоредба на чл. 23 ЗПК е предвидено задължението на потребителя за връщане на чистата сума по кредита. Това следва от характеристиката на договора за потребителски кредит, посочена по-горе и задължението за периодичност за връщането на сумата. Ако се приеме, че установяването на дължимостта на чистата сума по получения кредит и осъждането на потребителя за нейното връщане следва да се извърши в отделно производство, по предявен иск с правно основание чл. 55 ЗЗД, то би се достигнало до неоснователно обогатяване за потребителя, предвид изискуемостта на вземането по недействителен договор. Това би противоречало на принципа за недопускане на неоснователно обогатяване, в какъвто смисъл е разпоредбата на чл. 23 ЗПК в специалния ЗПК – виж **решение № 50174 от 26.10.2022 г. по гр. д. № 3855/2021 г. на IV г. о. н а ВКС**, както и решение № 3432 от 28.11.2022 г. на СГС по в. гр. д. № 3194/2022 г., решение № 262416 от 06.04.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 11890/2019 г., решение № 262316 от 06.04.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 1799/2020 г.

На следващо място следва да се посочи, че в своята практика ВКС приема, че противоречаща на добрите нрави е уговорка, предвиждаща възнаградителна лихва, надвишаваща трикратния размер на законната лихва, а за обезпечени кредити - двукратния размер на законната лихва. В този смисъл са решение № 906/30.12.2004 г. по гр. д. № 1106/2003 г. на ВКС, Второ ГО; решение по гр. д. № 315/2005 г. на ВКС, Второ ГО; решение по гр. д. № 5093/2007 г. на ВКС, Второ ГО; определение № 901/10.07.2015 г. по гр. д. № 6295/2014 г. на ВКС, Четвърто ГО, определение № 527 от 09.06.2022 г. по гр. д. № 151/2022 г. на ВКС, Трето ГО.

В случая е уговорен годишен лихвен процент от 35, 58 %. Трикратният годишен размер на законната лихва по просрочени задължения в левове или във валута, определ. с постановление на Министерския съвет на Република България, формирана като сбор от основен лихвен процент на БНБ плюс 10 процентни пункта е 30 % /основен лихвен процент към датата на сключване на договора – 0.00 %, плюс 10 %/, а дневният размер на законната лихва за просрочени парични задължения е равен на 1/360 част от годишния размер, определен по ал. 1 /чл. 1 от Постановление № 426 на МС от 18.12.2014 г. за определяне

размера на законната лихва по просрочени парични задължения/. При съобразяване на размера на отпуснатата сума, срока на ползване и функцията на възнаградителната лихва /цена на парите като капитал и цена на времето, през което търговецът е лишен от ликвидността на този капитал/, се налага извод, че клаузата за възнаградителна лихва **от 40, 00 % е недействителна поради противоречие с** добрите нрави. Налице е нарушаване на принципа за недопускане на несправедливото облагодетелстване, тъй като възнаграждението е предвидено за генериране на свръхпечалба.

Съдът намира, че тъй като договорот има ясно дефинирани насрещни престации, едната от които е нищожна, то сключването на договора е опорочено. Съгласно чл. 26, ал. 4 ЗЗД, нищожността на отделни части от договора не влече нищожност на договора, когато те са заместени по право от повелителни правила на закона или когато може да се предположи, че сделката би била сключена и без недействителните части. От една страна не съществува правомощие на съда да интервенира в отношенията между страните като замества една нищожна клауза с друга нормативна разпоредба на закона. С оглед характера на нищожната клауза, засягаща възнаградителната лихва, заместване и прилагане по аналогия не би могло да бъде допуснато, тъй като спрямо възнаграждението на кредитора не е приложимо ограничението относно законната лихва в чл. 10, ал. 2 ЗЗД и определения лимит от МС.

По тази причина договора **също е недействителен и следва да се върне само чиста главница,** а възнаградителната лихва не се дължи изобщо. В този смисъл и константната практика Решение № 4491 от 16.08.2023 г. на СГС по в. гр. д. № 10283/2022 г. и Решение № 4321 от 2.08.2023 г. на СГС по в. гр. д. № 1648/2022 г.

Следователно заявлението следва да бъде уважен на основание чл. 23 ЗПК до размера на чистата стойност на кредита. Общия размер на **чистата стойност на кредита 500 лв.,** за която сума съдът е издал заповед за изпълнение, като за всичко **останали претендирани суми за лихви, неустойки и разноски по кредита, съответно не се дължат от потребителя, поради което заявлението следва да се отхвърли в поисканата част за възнаградителна лихва.**

С оглед на изложеното, съдът намира, че на основание чл. 411, ал. 2, т. 2 ГПК заявлението в посочената част за възнаградителна лихва част от петнадесетата месечна вноска следва да се отхвърли.

Така мотивиран, съдът

РАЗПОРЕДИ:

ОТХВЪРЛЯ заявлението от 08.12.2023 г. на А.К.П.З. АД с ЕИК: ... срещу **Д. В. Х. с ЕГН: ******* за издаване на заповед за изпълнение на парично задължение по чл. 410 ГПК за сумата 76, 08 лв., вознаградителна лихва за периода от 11.12.2020 г. до 26.02.2021 г., както и сумата от 462, 83 лв. мораторна лихва за периода от 12.12.2020 г. до 24.11.2023 г., както и 60 лв., разноси съразмерно с уважената част.

Разпореждането подлежи на обжалване с частна жалба пред Софийски градски съд в едноседмичен срок от връчване на препис от него на заявителя.

Съдия при Софийски районен съд: _____