

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 619

гр. Ловеч, 14.09.2022 г.

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

Председател: ТАТЯНА МИТЕВА

Членове: ИВАНИЧКА
КОНСТАНТИНОВА
ЗОРНИЦА АНГЕЛОВА

като разгледа докладваното от ИВАНИЧКА КОНСТАНТИНОВА Въззивно частно гражданско дело № 20224300500389 по описа за 2022 година за да се произнесе, взе предвид:

Производство по реда на чл.413,ал.2 ГПК.

С Разпореждане № 1677 от 05.08.2022 година, постановено по ч.гр.д. № 1186 по описа за 2022 година, Ловешкият районен съд е отхвърлил изцяло молбата на „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, ЕИК *****, седалище в гр***** за издаване на Заповед за изпълнение по чл.410 ГПК срещу длъжника М. М. Д. от с. *****

Срещу разпореждането е подадена частна жалба от „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, ЕИК *****, чрез юрисконсулт ЦВ. П., с която разпореждането е обжалвано като незаконосъобразно и неправилно.

Жалбоподателят развива подробни съображения за същността на заповедното производство и неговата цел, за да обоснове становището си, че заявлението е подадено при спазване на изискванията на закона. Излага, че процесният договор за кредит е сключен след изменението на чл.19 ЗПК, поради което по отношение на същия е приложимо изискването ГПР да не надвишава пет пъти размера на законната лихва по просрочени задължения в левове и във валута, определена с постановление на Министерския съвет на Република България. В случая договореният размер на лихвата не е в противоречие с императивните изисквания на закона и уговорката не е нищожна. Счита за неправилен и незаконосъобразен извода на заповедният съд, че размерът на възнаградителната лихва по сключения договор надвишава многократно размера на законната лихва и това се явява в противоречие на добрите нрави. Посочвайки различни нормативни актове, регулиращи лихвите по кредити,

депозити и влогове през различни години, твърди, че към момента на сключване на договора действия ПМС № 72/08.04.1994г. за определяне на законна лихва по просрочени задължения в левове и валута, с оглед на което не може да намери приложение разпоредбата на чл.10,ал.2 от ЗЗД относно договорната лихва. Излага, че законната лихва е лихва за забава при неизпълнение на парично задължение и размерът ѝ е несъотносим към уговорената между страните възнаградителна лихва. Не споделя разбирането, че възнаградителната лихва не може да бъде в по-голям размер от законната или от двукратния, или трикратния размер на законната лихва, тъй като от една страна, подобно правило не е уредено законодателно, а от друга – двата вида лихва имат различна правна и икономическа същност и между тях не може да има зависимост.

Посочва, че единственото ограничение на свободата на договаряне на страните по този въпрос, според разпоредбата на чл. 9 от ЗЗД, са правилата на добрите нрави, а разпоредбата на чл. 19, ал.4 от ЗПК е неотносима към случая. Твърди, че щом една уговорка не противоречи на закона, то тя не противоречи и на правилата на добрите нрави, а освен това съгласно чл. 145, ал.2 от ЗЗП не могат да бъдат проверявани за неравноправност уговорките между страните, които касаят основния предмет на договора (в случая - тези за главница и възнаградителна лихва), които са ясни и разбираеми. Счита, че уговорката за заплащане на възнаградителна лихва не може да се определи като нищожна поради противоречието ѝ с добрите нрави, доколкото съгласно изричната норма на чл. 430, ал.2 от ТЗ заемателят плаща на заемотателя лихва по кредита, съгласно договореното и в конкретния случай страните са се съгласили такава лихва да бъде заплащана. Като се позовава на чл. 19,ал.4 от ЗПП излага съображение, че към датата на сключване на процесния договор ГПР не надвишава 50%, поради което доводът за нищожност на договорената възнаградителна лихва се явява неоснователен.

Моли, да бъде отменено обжалваното разпореждане и вместо това да се постанови издаване на заповед по чл.410 от ГПК срещу длъжника М. М. Д..

Жалбоподателят е бил уведомен за разпореждането на 10.08.2022 г., а частната жалба с вх.№ 7145/12.08. 2022 г. е подадена чрез куриер на 11.08.2022 от легитимирано лице и срокът по чл.418,ал.3 от ГПК за обжалване е спазен, поради което съдът приема, че е *допустима*. На основание чл.278,ал.1 и ал.2 от ГПК следва да се разгледа *по същество*.

Производството по чл.410 от ГПК за издаване на заповед за изпълнение пред Ловешкия районен съд е започнало по повод заявление на „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД, гр.София срещу М. М. Д., за парично вземане в размер на: 1100.00 лева главница; 272.58 лева -възнаградителна лихва за периода от 20.08.2020 г. до 20.08.2021г.; 234.08 лева лихви за забава за периода от 21.08.2020г. до датата на подаване на заявлението в съда, както и законна лихва върху главницата от подаване на заявлението в РС до окончателното изплащане на задължението. Претендира и разноси- държавна такса в размер на 32,13 лева и юрисконсултско възнаграждение в размер на 50 лева. В т.12) заявителят е посочил, че то произтича от Договор за потребителски кредит № 2255315/08.07.2020г., сключен между „Кредисимо“ ЕАД и М. М. Д., което вземане е

прехвърлено от „Ай Тръст“ЕООД в собственост на „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД по силата на подписано на 23.08.2021 година Приложение 1 към Договор за продажба и прехвърляне на вземания (цесия) от 23.08.2021г.,сключен между „Ай Тръст“ООД и „Агенция за събиране на вземания“ЕАД. Посочва, че между „Ай Тръст“ЕООД и М. М. Д. е сключен договор за предоставяне на поръчителство във връзка с възникналото облигационно отношение между кредитополучателя и кредитодателя и че на същата дата между „Ай тръст“ ЕООД и „Кредисимо“ ЕАД е сключен договор за поръчителство, по силата на който поръчителят се съгласил да отговаря солидарно с кредитополучателя по договор за потребителски кредит № 2255315. Излага, че поради неизпълнение на задължението си по договора за потребителски кредит от страна на кредитополучателя, същото е изпълнено от солидарния длъжник „Ай Тръст“ ЕООД, както и че кредитополучателят не е възстановил платената сума по договора за заем от страна на своя поръчител. За станалата продажба длъжникът е уведомен с Уведомително писмо с изх.№ УПЦ-П-КРС-АТ/2255315 от13.09.2021г. от името на „Агенция за събиране на вземания“ЕАД, в качеството □ на пълномощник на цедента, което съобщение е изпратено с известие за доставяне.

Ловешкият районен съд е оставил заявлението без движение, на основание чл.411, ал.2,т.1 ГПК и указал на заявителя да наведе с допълнителна молба твърдения за съществените характеристики на договора за потребителски кредит – размер на отпуснатия кредит, предоставена ли е сумата по кредита, кога и как, условия за връщане на кредита – цена за ползване на предоставения финансов ресурс, ГПР, срок за връщане на кредита, да се посочи предложено ли е изпълнение по договора за потребителски кредит от поръчителя, кога и за каква сума, да се уточни достигнало ли е изявлението му от 13.09.2021г. за прехвърляне на вземането до длъжника и кога.

Заявителят е подал молба в указания срок, в която е направил уточнение, че на 08.07.2020г. между „Кредисимо“ЕАД и М. М. Д. е сключен договор за потребителски кредит с № 2255315 по реда на ЗПФУ. Конкретизира, че съгласно условията на кредита, последният следва да бъде платен от заемателя на 13 месечни вноски с падеж на първа погасителна вноска – 20.08.2020г. и последна тринадесета авансова вноска на 20.08.2021г., ГПР е в размер на 47,03 %, предвид което възнаградителната лихва е в размер на 267,47 лева. Уточнява, че чистата стойност на кредита е в размер на 1100 лева, получена от длъжника на касата на „Изи Пей“. Посочва, че съгласно чл.3, ал.2 от Договора за предоставяне на поръчителство, „Ай Тръст“ЕООД е уведомило ответника чрез писмо на посочената електронна поща, че на 09.12.2020г. от страна на „Кредисимо“ЕАД е направено искане към „Ай Тръст“ ЕООД да заплати всички посочени по суми по договор за потребителски кредит, както и че на 14.12.2020г. длъжникът е уведомен, че сумите са изплатени от страна на поръчителя.Посочен е общият размер на задължението, както и банковата сметка, по която длъжникът да заплати задължението. Уточнено е, че поръчителят е заплатил на кредитора следните суми към датата на уведомяването: 1100 лева главница, 267,47 лева договорна лихва и 234,08 лева лихва за забава.

Жалбата е неоснователна.

За да бъде уважено искането за издаване на заповед за изпълнение по реда на чл. 410 от ГПК, заявлението следва да е редовно от външна страна, да отговаря на изискванията на чл. 127, ал.1 и 3 и чл. 128, т.1 и 2 от ГПК - да съдържа всички необходими данни, с оглед индивидуализиране на претендираното в заповедното производство парично вземане, както и да се установява изискуемостта му. Разпоредбата на чл.411,ал.2,т.2 от ГПК, задължава съда служебно да извърши проверка дали искането не противоречи на закона или на добрите нрави.

При подаване на заявлението до районния съд „Агенция за събиране на вземания“ ЕАД е направила изявление относно фактите и обстоятелствата във връзка с вземането, но заявлението е нередовно и въпреки указанията на районния съд, заявителят не е отстранил констатираните нередовности. Изявлението, че сумата е предоставена на длъжника на каса на „Изи Пей“ не би могло да се приеме като индивидуализиране на съществените характеристики на сключения договор, доколкото не може да се установи дали, къде и по какъв конкретен начин е изпълнено задължението от страна на кредитодателят за предоставяне на сумата, предмет на договора. Не е посочено кога е настъпила предсрочната изискуемост на задължението, заплатил ли е длъжника част от вноските и кои, уведомен ли е длъжника за предсрочната изискуемост, още повече, че плащането от страна на поръчителя е настъпило през време на действие на договора. Липсва информация дали е достигнало до длъжника изявлението на „Ай Тръст“ ЕООД - поръчител, изпратено на 09.12.2020г. за искането от страна на „Кредисимо“ЕАД изпълнение на задължението от поръчителя, както и изявлението на поръчителя от 14.12.2020г. за извършеното плащане. Заявителят не е посочил на кой електронен адрес (електронна поща) са изпратени уведомителните писма до длъжника, а се позовава на фингирано връчване.

Изложението на тези факти и обстоятелства е наложително, предвид възможността заповедното производство да се развие в исково, при което предмет на установяване е съществуване на вземането в полза на заявителя, а неизлагането на всички обстоятелства не дава възможност на длъжника да прецени дали да възрази срещу заповедта за изпълнение, като подаде възражение по чл.414 ГПК или да не оспорва вземането.

Само на основание нередовност на заявлението, същото подлежи на отхвърляне, както правилно е приел районният съд.

Наред с изложеното, въззивната инстанция счита, че заявлението следва да бъде отхвърлено и по следните съображения: Тъй като договорът за потребителски кредит е сключен при действието на Закона за потребителския кредит (ЗПК), нормите му следва да бъдат съобразени от съда служебно. С оглед твърденията на заявителя и приложения Договор за предоставяне на поръчителство, съдът счита че с него се целъ заобикаляне на ограничението на чл.33 ЗПК, според което при забава на потребителя кредиторът има право само на лихва върху неплатената в срок сума за времето на забавата и обезщетението за забава не може да надвишава законната лихва.

Въпреки, че отношенията между кредитор, длъжник и поръчител са представени като регламентирани в отделни договори- за потребителски кредит и за поръчителство, се налага изводът, че последният договор няма самостоятелен характер. В чл.4 на приложения Договор за потребителски кредит № 2255315, сключен на 08.07.2020 година между „Кредисимо” ЕАД и длъжника, е вписано, че условието да одобряването на кредита е предоставянето на банкова гаранция на КРЕДИСИМО съгласно Общите условия в срок до 10 дни от подаване на заявлението или сключване на договор за поръчителство с одобрено от КРЕДИСИМО юридическо лице (поръчител) в срок до 48 часа. Никъде в договора за кредит не е посочен размер на банковата гаранция, а подписването на договора за поръчителство в деня на сключване на договора за кредит потвърждава извода, че сключването на договора за поръчителство е условие за отпускане на кредита. Обвързаността на двата договора може да се установи и от договора за поръчителство, на първа страница на който в б. (в) изрично е предвидено, че КРЕДИСИМО се задължава да предостави на М. М. Д. потребителски кредит след предоставяне на обезпечение за задължението на Потребителя по Договора за потребителски кредит под формата на поръчителство, под условие, че подаденото от Потребителя заявление за потребителски кредит е одобрено от КРЕДИСИМО, т.е. отпускането на кредита е обусловено от сключването на договор за поръчителство. Затова и по отношение на договора за поръчителство следва да бъдат приложени и разпоредбите на ЗЗП.

Обусловеността на възнаграждението за предоставеното поръчителство от просрочието на главните задължения, води до оскъпяване на кредита, което е нарушение и на добрите нрави. Добрите нрави са морални норми, на които законът е придал правно значение, защото правната последица от тяхното нарушаване е приравнена с тази на противоречието на договора със закона. Нищожността произтича и от разпоредбата на чл.21, ал.1 ЗПК. Изводът за нарушение на добрите нрави се подкрепя и от факта, че според Приложение № 1 към Договор за предоставяне на поръчителство възнаграждението на поръчителя е в размер на 81.76 лева на месец за периода на действие на договора за кредит (или общо 1062.88 лева за срока на договора) и е дължимо на датата на падежа на съответното плащане по кредита, съгласно погасителния план, което означава, че то е включено като част от общото задължение на потребителя, макар и формално да е оформено с два договора. Следователно това възнаграждение е част от задължението по кредита, с което е нарушена посочената разпоредба на чл.33 ЗПК. По този начин се заобикаля и императивната разпоредба на чл.19,ал.4 от ЗПК, регламентираща, че 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. В случая ГПР е 47.03%, при ГЛП 39.17%. Тъй като възнаграждението по договора за поръчителство е в тежест на потребителя, следва да се включи в ГПР, а по този начин е нарушено цитираното изискване на ЗПК.

Наред с изложеното, заявителят не доказва, че е активно легитимиран да подаде заявлението, тъй като не е приложил договора за цесия, с което не е изпълнил изискването

на чл.410,ал.3 ГПК. В практиката на ВКС, която е задължителна за спазване от съдилищата - ТР № 142-7 от 11.11.1954 г.,ОСГК, Тълкувателно решение № 4/18.06.2014 г. на ВКС по тълк.д.№ 4/2013 г. от ОСГТК, изрично се приема, че когато частното правопримство се основава на договор за цесия, следва да бъдат представени доказателства за уведомяване на длъжника, тъй като в противен случай цесията няма действие по отношение на него.В указанията си Ловешкият районен съд не е изисквал от заявителя да представи уведомлението за цесия, нито в мотивите си е приел, че непредставянето на съобщението е нередовност. В допълнителната молба се посочва, че уведомления до длъжника са изпращани до електронна поща, т.е. касае се за фингирано връчване на уведомление, което означава, че то не е достигнало до длъжника.

С оглед приетото съдът намира, че заявлението за издаване на заповед за изпълнение по чл.410 ГПК следва да бъде отхвърлено.

Достигайки до същия правен извод, Ловешкият районен съд е постановил законосъобразен съдебен акт, който следва да бъде потвърден.

Водим от изложените съображения, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

ПОТВЪРЖДАВА РАЗПОРЕЖДАНЕ № 1677 от 05.08.2022 година, постановено по частно гражданско дело № 1186 по описа за 2022 година на Районен съд Ловеч.

Определението не подлежи на касационно обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____