

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 352

гр. Разград, 29.09.2021 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – РАЗГРАД, ВТОРИ ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ** в закрито заседание на двадесет и девети септември, през две
хиляди двадесет и първа година в следния състав:

Председател: Анелия М. Йорданова
Членове: Рая П. Йончева
Атанас Д. Христов

като разглежда докладваното от Рая П. Йончева Въззивно частно гражданско
дело № 20213300500271 по описа за 2021 година

За да се произнесе, съобрази следното:

Производството е по реда на глава XXI във вр. с чл.413 ГПК.

Делото е образувано по ч. жалба, подадена от „ТИ БИ АЙ Банк“ЕАД, ЕИК131134023, гр.София
против Разпореждане №2557/29.VII.2021г., с което по чгрд №1664/ 2021г по опис на РРС, в образуваното по
реда на чл.417 ГПК производство срещу длъжника С. Т. ХЮС., ЕГН*****, от гр.Разград, е отказано
издаване на заповед за незабавно изпълнение на дължима по ДПК главница от 1 085,11лв., представляваща
разлика над уважената от 4 000,00лв. до предявената такава от 5 081,11лв. Сумата от 1 085,11лв. се претендира
като част от дължимата по Договор за потребителски кредит №7000715904/8.VIII.2018г. главница, формирана от
сбор на „догорена“ по застраховка „Живот“ застрахователна премия от 748,80лв. и еднократно дължимата в
размер на 569,86лв. такса за „оценка на риска“.

Жалбоподателят твърди, че по отношение на обжалваното разпореждане са налице основания за
неговата отмяна като неправилно и незаконосъобразно, и за постановяване на акт, с който съдът да разпорежи
издаване на заповед за изпълнение на вземанията му по процесните застраховки и такси, твърдени като част от
формираната по ДПК и заявена по чл.417 ГПК главница.

Съдът, като прецени доводите, изложени в частната жалба и като взе предвид събраните по делото
доказателства, приема следното:

Частната жалба е подадена в срока по чл. 275, ал. 1 от ГПК от активно легитимирано лице, поради което е
процесуално допустима.

Разгледана по същество е неоснователна. Пределите, в които въззивният съд дължи произнасяне по
същество е очертано от жалбата, в нейното кумулативно единство от обстоятелства и заявена в петитум защита. В
тази връзка и съответно на волеизявеното в петитум на жалбата, в този си състав съдът приема, че с подаването ☐
се твърди във висящност произнасянето на РРС относно претендираните като елемент от главницата по ДПК
застрахователни премии в размер на 748,80лв. и такса за оценка на риска в размер на 569,86лв.

При служебно извършената, съгласно чл. 269, във вр. с чл. 278, ал. 4 от ГПК проверка на обжалваното разпореждане, въззивният съд намира същото за валидно и процесуално допустимо, а като постановено по същество на подаденото по реда на чл.417 ГПК заявление - за правилно.

Преценката за допустимост и основателност на производството по чл.417 ГПК е служебно дължима, и изводима от въведените в заявлението обстоятелства. Сезирианият с производството по чл.417 ГПК съд дължи произнасяне в рамките на заявените от кредитора вземания-по размер, основание, период. Което предполага преценката му за редовността на заявлението от външна страна и за наличието на документа, доказващ валидност на основанията и изискуемост на вземанията.

В случая, в реквизит на подаденото от него заявление, въззивникът е индивидуализирал в предмет на претенцията си по чл.417 ГПК, както следва: вземане за дължима в размер на 5081,11лв. главница по ДПК№ 7000715904, сключен на 8.VIII.2018г с конституирания в производството длъжник- С. Т. ХЮС.. В приложения като доказателство ДПК е посочено, че предоставеният на длъжника кредит е в размер на 4 000,00лв., при поето от последния задължение за връщането му в срок до 15.VIII.2022г. - на 48 равни месечни вноски, всяка с падеж на 15-то число на съответния месец и в размер, съгласно считания за неразделна част от договора погасителен план.

На следващи позиции, в предмет на заповедното производство са заявени:

- вземане за договорена възнаградителна лихва в размер на 3013,42лв. за времето от 15.I.2019 до 29.IV.2021 - дата на обявена от кредитора предсрочна изискуемост на вземанията по ДПК;

- вземане за 1 122,98лв., дължимо в обезщетение за забава на главницата за периода от 15.I.2019 до 8. VI.2021г.

Т.е., видно от реквизитите на заявлението, с подаването му жалбоподателят не е индивидуализирал претенция за вземане по застраховки и такси за „оценка на риска“. За първи път уточнява тези си вземания по основание и размер, с подадената жалба.

От приложенияте към заявлението доказателства се установява, че със сключване на процесния ДПК, в право на длъжника е предвидена възможност да поиска сключване на някои от застраховките, предложени от кредитора, легитимиращ се по ДПК и като застрахователен посредник на „Уника“АД.

В приложение на заявлението си кредиторът е приложил като доказателство Договор за застраховка №81001NLB201170007159042018, сключен на 8.VIII.2018г между длъжника по процесния ДПК и „УНИКА“АД при еднократно договорена в размер на 748,80лв. застрахователна премия за настъпили при действие на процесния ДПК и подлежащи на обезщетяване по КЗ събития като - „смърт“, „трайна“ и „временна“ загуба на трудоспособността поради злополука или заболяване

От приложенияте доказателства се следва за безспорно, че в случай на поискана от длъжника застраховка, кредиторът му ще действа като посредник на застрахователя, съгл. чл. 294КЗ. Т.е., същият не е страна в застрахователното правоотношение и в тази връзка не доказва кредиторското си качество по отношение на тези вземания. Към заявлението не са представени доказателства за извършени от него плащания на поети от длъжника към застрахователя задължения, от което да следва и извод за встъпването му в права на удовлетворен кредитор.

В чл. 7 от приложения към заявлението Договор за потребителски кредит №7000715904/8.VIII.2018г е отразен общ размер на кредита и условията за усвояването му, като в т. 1 е посочено, че договореният и предоставен на потребителя кредит е в размер на 4 000,00лв. В задължение на същия е предвидена и еднократна такса за оценка на риска в размер на 569,86лв. Чл.7 т. 2. 2 гласи, че в случаите, когато потребителят е пожелал да сключи някоя от застраховките или да се включи в някоя от застрахователните програми, предлагани от кредитора при условията на чл. 19, частта от средствата по кредита, представляваща дължимата за конкретната

застраховка сума, се превежда от кредитора директно по банковата сметка на съответния застраховател, респективно – по банковата сметка на съответния застрахователен посредник, за което потребителят дава изричното си нареждане и съгласие при подписването на договора.

В чл. 8 е предвидено да се посочи конкретно стоката или услугата, както и нейната цена в брой в случай, че кредитът е под формата на разсрочено плащане за стока или услуга или при свързани договори за кредит. В чл. 9. 1 е отразено, че лихвеният процент, с който се олихвява предоставеният кредит, изразен като годишен лихвен процент, е 31, 84%; в чл. 9. 4 е посочено, че при просрочие потребителят дължи и лихва за просрочие в размер на законната лихва върху просрочената сума за периода на просрочието.

В чл. 10 е посочен годишният процент на разходите (ГРП) е 46, 29%, както и общата сума, дължима от потребителя в размера на 9 467,30лв. В този си размер, вмененото в тежест на кредитополучателя задължение е неясно, не даващо отговор относно вида и размера на отделните, формиращи го задължения и то в тяхната относимост към реално договорената и усвоена от него главница.

Противно на изискванията за равнопоставеност на страните по ДПК, в размер на поискания от длъжника кредит от 4 000,00лв., Банката кредитодател е формирала вземането по главницата на 5 318,66лв., включвайки в размера й сбора от застрахователната премия и таксата „оценка на риска“. Което съответно е съобразено в увеличаване размера на месечно дължимите анюитетни вноски и в размера на ГПР.

Тълкуването на посочените разпоредби от кредитния договор мотивират съда да заключи, че за да изиска тези суми от кредитополучателя, Банката следва да докаже сключването на валиден договор за застраховка за процесния по делото период и да установи, че е плащала застрахователните вноски по него вместо длъжника, като само начисляването на сумите по сметката на последния не е доказателство, че задължението му е действително възникнало - по делото не са представени първични документи, установяващи плащането на застрахователните суми от Банката .

След като се претендира вземане, основано на неизпълнено задължение по договор за паричен заем, сключен между банкова институция и физическо лице, то безспорно длъжникът има качеството на "потребител", поради което съдът е длъжен служебно да провери дали договорът съдържа неравноправни клаузи, тъй като тези клаузи не са обвързващи за потребителя, при действието на член 6, параграф 1 от Директива 93/13 на ЕИО на Съвета, разпоредбите на която с § 13а, т. 9 от ДР на ЗЗП са въведени в националното законодателство-ЗЗП. В редица свои решения/Решение № 23/07.07.2016 г. по т. д. № 3686/2014 г. на I т. о; Решение № 232/05.01.2017 г. по т. д. № 2416/2015 г. на II т. о. и др. / ВКС съобразявайки задължителната практика на СЕС приема, че съдът следи служебно за наличието на неравноправни клаузи в потребителски договори.

При анализа на кредитното правоотношение става ясно, че приложимите норми са тези на Закона за защита на потребителите, с оглед характеристиката на длъжника на "потребител", нормите на Закон за потребителския кредит-при установените елементи на заемното правоотношение, съответно на ЗЗД, като общи и субсидиарно приложими норми. 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.

Клаузата на чл.7, в частта предвиждаща формирането на главницата по кредитния договор с включване на дължими по пакет " Живот" застрахователни премии е неравноправна по смисъла на чл. 143 ЗЗП, тъй като е уговорена във вреда на потребителя, не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравноправие между правата и задълженията на търговеца/доставчика и потребителя, предвид и размера на вноската по кредита и тази по сключения пакет за застраховка. Освен това предвид неразривната ѝ свързаност с договора за кредит, с договарянето ѝ дължимото възнаграждение за застрахователната премия да се разсрочи и да се изплаща едновременно с погасителната вноска по заема се заобикаля разпоредбата на чл. 19, ал. 4 от ЗПК,

касаеща ограничение в размера на ГПР. Съгласно чл. 21, ал. 1 от ЗПК всяка клауза в договор за потребителски кредит, имаща за цел или резултат заобикаляне изискванията на този закон, е нищожна. Видно е, че кредитополучателят е сключил отделен застрахователен договор, по който банката е трето правоимащо лице и като такава правата ѝ са единствено да търси изплащане на уговорената застраховка от застрахователя, в случай на настъпване на застрахователното събитие. Кредитор на застрахователните вноски е ЗК"Уника"АД, а не банката. Обстоятелството, че е предвидено вноските за застраховка да се разсрочат и обслужват заедно с тези по кредита, не я легитимира като титуляр на това вземане към кредитополучателя.

Ирелевантно е възражението за даване на съгласие от страна на клиента за сключване на застраховката – това не променя неравноправния характер на уговорката по същество.

Изводимо от нормата на чл.9 ЗПК, дефинираща договора за потребителски кредит като договор, въз основа на който кредиторът предоставя или се задължава да предостави на потребителя кредит под формата на заем, разсрочено плащане и всяка друга подобна форма на улеснение за плащане. По разпореждане на цитираната законова норма, договорите за предоставяне на услуги или за доставяне на стоки от един и същи вид за продължителен период от време, при които потребителят заплаща стойността на услугите, съответно стоките, чрез извършването на периодични вноски през целия период на тяхното предоставяне не се дефинират като договор за кредит. В случая, видно от клаузите на процесния договор, противно на изискванията на чл.9 ЗПК банката кредитодател е включила в размера на дължимата по кредитния договор главница- договорена, предоставена и реално усвоена от кредитополучателя в размера на 4 000,00лв., вземания по договор за застраховка и за такси. Съдът намира, че по този начин, с уговарянето на това допълнително възнаграждение се нарушава и разпоредбата на чл. 19, ал. 4 от ЗПК, касаеща ограничение в размера на ГПР. В договора за кредит е уговорен ГПР 46, 29% . Разходите за плащане на процесната допълнителна услуга са част от общите разходи по кредита и следва да се отчитат при изчисляването на ГПР, което води до нарушаване на сочената норма.

Налице е нееквивалентност на престациите в степен на накръняване на добрите нрави, като клаузата, която я урежда не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравноправие между правата и задълженията на доставчика и потребителя, поради което е налице хипотезата на чл. 411, ал. 2, т. 3 от ГПК. Също така е очевидно и без да са необходими специални знания, че представената полица за застраховка е с изключително ситен шрифт /под 12/, което налага извод за недействителност съгласно чл. 22 от ЗПК и сочи, че длъжникът не се е запознал надлежно със съдържанието на същата. Това, както и съотношението на дължимата застрахователна премия и покрития застрахователен риск дават основание да се приеме, че застрахователната полица е сключена в нарушение на добрите нрави и конкретно - на принципите на добросъвестността, справедливостта и еквивалентността на насрещните престации. В конкретния случай, застраховката е сключена в полза на кредитора и като представляващ застрахователя, което допълнително обосновава извод, че тя е условие наложено от кредитора, а не избрано свободно от потребителя. Уговорката за плащане на такава допълнителна услуга поставя в по-неблагоприятна позиция потребителя, не защитава правата му, като слаба страна в правоотношението и води до значително неравновесие между правата и задълженията на страните по процесното правоотношение.

Освен това, в договора е обективиран погасителен план, който съдържа единствено информация относно падежните дати на всяка от вноските и размер на вноската. Липсва обаче предоставяне на предвидената в чл. 10, ал. 1, т. 12 ЗПК информация относно правото на потребителя при погасяване на главницата по срочен договор за кредит да получи при поискване и безвъзмездно, във всеки един момент от изпълнението на договора, извлечение по сметка под формата на погасителен план за извършените и предстоящите плащания, който погасителен план трябва да посочва дължимите плащания и сроковете и условията за извършването на тези плащания и да съдържа разбивка на всяка погасителна вноска, показваща погасяването на главницата, лихвата, изчислена на базата на лихвения процент, и когато е приложимо, допълнителните разходи.

Отделно от застрахователните премии, върху кредитополучателя очевидно е възложена и тежестта на таксата за оценка на риска, която в пълен смисъл покрива дефинитивното понятие – такса за управление на кредита. С нормата на чл. 10а, ал. 1 от ЗПК е дадена възможност на кредитора по договор за потребителски

кредит да получава такси и комисионни за предоставяне на потребителя на допълнителни услуги във връзка с договора. Това са такива услуги, които нямат пряко отношение към насрещните престации на страните - предоставяне на паричната сума и връщането ѝ. Нормата на чл. 10а, ал. 2 от ЗПК изрично забранява събирането на такси и комисионни за дейности, свързани с усвояване и управление на кредита. От друга страна, съгласно чл. 10, ал. 4 ЗПК, видът, размерът и действието, за което се събират такси, трябва да са ясно и точно определени в договора.

В конкретния случай в процесния договор е посочен годишен процент на разходите /ГПР/, но единствено като абсолютна процентна стойност – 46, 29%. Липсва посочване на взетите предвид допускания, използвани при изчисляване на ГПР по определения в Приложение № 1 начин, каквото е изискването на чл. 11, ал. 1, т. 10 ЗПК. Според разпоредбата на чл. 19, ал. 1 ЗПК, ГПР изразява общите разходи по кредита за потребителя, настоящи или бъдещи (лихви, други преки или косвени разходи, комисионни, възнаграждения от всякакъв вид, в т. ч. тези, дължими на посредниците за сключване на договора), изразени като годишен процент от общия размер на предоставения кредит. В договора липсва конкретизация относно начина, по който е формиран посочения процент ГПР, което води и до неяснота относно включените в него компоненти, а това от своя страна е нарушение на основното изискване за сключване на договора по ясен и разбираем начин - чл. 10, ал. 1 ЗПК. Разпоредбата на чл. 10 от договора е бланкетна и само преповтаря законовата норма на чл. 11, ал., 1, т. 10 от ЗПК, без каквато и да било конкретизация – въпреки заявеното "като се посочат взетите предвид допускания, използвани при изчисляване на ГПР". Не са налице данни за параметрите на формиране на процента ГПР. При липсата на данни за наличие на други разходи по кредита, освен възнаградителна лихва, не става ясно как е формиран ГПР от 46, 29 % и какво друго е включено в ГПР извън фиксирания годишен лихвен процент. Може само да се гадае включена ли е напр. еднократната такса за оценка на риска, предвид съдържанието на чл. 7. 1. от договора, или пък други разходи. Посочения ГПР от 46, 29 % като абсолютна процентна стойност е на границата на предвидения максимален размер в чл. 19, ал. 4 от ЗПК, но неяснотата относно начина, по който същият е формиран, води и до неяснота относно включените в него компоненти. Нещо повече, следвайки препоръките, дадени на сайта на ответното дружество <https://tbibank.bg/za-bankata/blog/kakvo-e-gpr-i-kak-da-go-izchislím>, за ползване на ГПР калкулатор, за изчисляване на ГПР (поради което не са необходими очевидно специални познания), при параметрите, заложи в договора, относими към изчисляване ГПР, се получава сума, надхвърляща посочената в договора, респ. тази по чл. 19, ал. 4 ЗПК.

В конкретния случай първоинстанционният съд е отказал издаване на заповед за изпълнение в обжалваните части Съдът намира, че уговорките за включване на застрахователните премии и такси в цената на предоставения кредит влизат в противоречие с чл. 19, 20 и чл. 21, а така също и с чл. 10, ал. 2 и чл. 10а от ЗПК. Тези клаузи от договора като противоречащи на предвидената в чл. 143 ЗЗП потребителска защита, доколкото се установява дисбаланс в правата и задълженията на страните в правоотношението при ясен стремеж за облагодетелстване на кредитодателя и възползване от неосведомеността на потребителя като по-слаба икономически страна са недействителни. Последствията от обявяването на тази недействителност са регламентирани в разпоредбата на чл. 23 ЗПК, съгласно която потребителят дължи връщане само на чистата стойност на кредита, но не и на лихва или други разходи. По отношение на заявените в заповедното производство вземания за лихви и др., е налице позитивно произнасяне на заповедния съд срещу което, на този етап от производството не е подадена жалба и преценката за законосъобразността му е извън правомощията на тази инстанция.

Предвид горното, отказът на районния съд е постановен в съответствие със закона и подадената срещу него жалба следва да се остави без уважение като неоснователна. Поради предвидената законодателна закрила, съдът още на фаза заповедно производство следва да осъществи защита на по-слабата страна в договорните правоотношения – потребителя. По този начин се гарантират в пълна степен правата на последния. За кредитора стои възможността да докаже съществуване на вземането си в осъдително исково производство.

С оглед изхода на делото, разноси на въззивника не се следват. Определението на въззивния съд не подлежи на обжалване - т. 8 от Тълкувателно решение № 4/2013 от 18.06.2014 г. по тълк. д. № 4/2013 г. на ОСГТК на ВКС.

ОПРЕДЕЛИ:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ жалбата на „ТИ БИ АЙ Банк“ ЕАД, ЕИК131134023, гр.София против Разпореждане №2557/29.VII.2021г. по чгрд №1664/ 2021г по опис на РРС, в частта с която срещу С. Т. ХЮС., ЕГН*****, от гр.Разград, ул.“Отец Паисий№6 е отказано издаване на заповед за незабавно изпълнение на дължима по ДПК главница от 1 085,11лв., представляваща разлика над уважената от 4 000,00лв. до предявената такава от 5 081,11лв. Сумата от 1 085,11лв. се претендира като част от дължимата по Договор за потребителски кредит №7000715904/8.VIII.2018г. главница, формирана от сбор на „догорена“ по застраховка „Живот“ застрахователна премия от 748,80лв. и еднократно дължимата в размер на 569,86лв. такса за „оценка на риска“.

В останалата си част като необжалвано Разпореждане №2557/22. VI.2021г. по чгрд №1664/ 2021г по опис на РРС е влязло в сила.

Определението е окончателно и не подлежи на обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____