

РЕШЕНИЕ

№ 1276

гр. София, 28.10.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 12-ТИ ГРАЖДАНСКИ, в публично заседание на двадесет и девети септември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Атанас Кеманов

Членове: Надежда Махмудиева
Снежана Бакалова

при участието на секретаря Теодора Т. Ставрева
като разгледа докладваното от Надежда Махмудиева Въззивно гражданско дело № 20221000501293 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл.258 и сл. от ГПК, образувано по Въззивна жалба вх. №11237/25.02.2022 г., подадена от Е. И. Ц., М. Р. Ц. и И. Р. Ц., чрез адв. В. В., срещу Решение №174/31.01.2022 г., по гр.д. №12217/2021 г. на СГС - I - 26 състав, с което са отхвърлени исковете, предявени от жалбоподателите против "Юробанк България"АД с правно основание чл.146, ал.1 във вр. чл.143, и чл.144 от ЗЗП за обявяване за нищожни, като неравноправни, клаузите на чл.14, ал.4 и чл.29, б."б" от Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 от 20.06.2007 г., на чл.2, ал.1 и ал.3, и чл.12 от Анекс №1176/AMR/09 от 26.09.2009 г., на чл.7, ал.1 и ал.2, и чл.11 от Анекс №3 / 22.02.2013 г., КАКТО И исковете им с правно основание чл.55, ал.1 от ЗЗД за солидарно заплащане на сумата 5465,24 евро, представляваща недължимо платена възнаградителна лихва за периода 06.04.2015 г. - 27.10.2017 г., за заплащане на сумата 237,05 евро, представляваща надплатена такса за управление на кредита за периода 06.04.2015 г. - 27.10.2017 г., и за заплащане на сумата 22 938,70 евро, представляваща недължимо платена главница за периода 06.04.2015 г. - 27.10.2017 г., ведно със законната лихва върху горните суми от завеждането на исковата молба до окончателното плащане, като ищците са осъдени да заплатят на ответника разноски по делото. Релевиращи са оплаквания за неправилност на обжалваното решение, поради необоснованост и противоречие с материалния и процесуалния закон. Необосновано съдът е отрекъл качеството на ищците на "потребители" по смисъла на §13, т.1 от ЗЗП, във връзка с което не е признал нищожността на посочените клаузи по смисъла на чл.143, т.9, т.10 и т.12 от ЗЗП, както и по смисъла на чл.146, ал.2 от ЗЗП, и е приел, че извършените от банката начисления и капитализации са осъществени съобразно уговорките на страните и в съответствие със закона. От изготвената експертиза е установено извършеното от ищците надплащане на сумата 5109,35 евро за лихва за

периода от 06.04.2015 г. до 27.10.2017 г. вследствие на неправилното изчисляване на лихвения процент, установява се недължимо плащане на сумата 20881,49 евро за главница, извършено при предсрочното погасяване на кредита от ищите, както и надплащането на сума в размер 237,05 евро, отнесена от ответника за погасяване на такса за управление на кредита. При извършеното от ищите на 27.10.2017 г. пълно предсрочно погасяване на кредита е извършено надплащане на суми за главница, поради извършените от банката през периода на действие на договора капитализации на просрочени задължения за лихва към главницата по кредита, което съставлява недопустим от закона анатоцизъм, срещу които действия на банката кредитополучателите напразно са възразявали, като са били принудени да заплатят на банката сума за главница, каквато не дължат, поради нищожност на клаузата на чл.3, ал.2 от Анекс №3/2013 г., на основание чл.26, ал.1, предл.1 от ЗЗД във вр. чл.10, ал.3 от ЗЗД. Настояват за отмяна на обжалваното решение. Претендират присъждане на разноските за производството.

Въззивната жалба е депозирана в срок, от процесуално легитимирани страни с правен интерес, чрез надлежно упълномощен процесуален представител, отговаря на изискванията на чл.260 и чл.261 от ГПК, поради което е процесуално допустима и редовна от външна страна, и подлежи на разглеждане.

Препис от въззивната жалба е връчен на насрещната страна, която е депозирала Отговор на въззивната жалба вх.№25113/27.04.2022 г., подаден от "Юробанк България"АД, чрез юрк. А. Ч., с който се поддържа становище за неоснователност на въззивната жалба, и се настоява за потвърждаване на обжалваното решение, като правилно, законосъобразно и обосновано. Поддържа се, че кредитополучателите Е. И. Ц. и нейния съпруг и наследодател на останалите ищци, при сключването на договора за кредит не са действали като потребители, поради което към процесния договор не са приложими разпоредбите на ЗПК - същите са сключили договора за кредит във връзка с извършвана от тях търговска дейност по строителство и придобиване на недвижими имоти с цел отдаване под наем, която по своя предмет и обем е представлявала предприятие, изискващо делата му да се водят по търговски начин по смисъла на чл.1, ал.3 от ТЗ. Във връзка с осъдителния иск ищите са формулирали некоректно задачата към изготвената ССЕ, като са поискали изчисления при зададен от тях размер на усвоения кредит 60 180,74 евро, а не действителния размер на усвоения кредит от 64 000 евро. Приложимият годишен лихвен процент е договорен в размер на 8,4%, и е формиран като сбор от БЛП на банката + надбавка 2%, а не както ищите твърдят - тримесечен ЮРИБОР +3,9% + 2%. Дори да се приеме за нищожна уговорката в чл.14, ал.4 от договора за кредит, е налице съвпадение на волята на страните за прилагане на ГЛП 8,4%, като впоследствие с анексите приложимия годишен лихвен процент е бил двустранно договарян, като не е налице последващо едностранно изменение от банката на размера му, след сключването на Анекс №2, а между Анекс №1 и Анекс №2 едностранното изменение на ГЛП е в посока на намаляването му. Единствено едностранно увеличаване на ГЛП спрямо първоначално договорения е налице само в периода от 15.10.2007 г. - 27.12.2007 г. - за два месеца и дванадесет дни, който период е незначителен и не е от естество да създаде съществено неравновесие в правата и задълженията на страните. Изчисленията, направени от ССЕ са направени по зададените от ищите параметри, които не отговарят на действителните параметри на договора, поради което и изчисленията са несъотнесими. В случай, че съдът приеме, че капитализациите не следва да се зачитат, следва да се приложат изчисленията на експертизата в отговора на задача №3 по допълнителното заключение, от която се

установява, че надплащането в тази хипотеза би било в размер на 970,78 евро, тъй като с платените суми при предсрочното погасяване кредитополучателите биха погасили по-големи задължения за лихви.

С въззивната жалба и отговора страните не се представили нови доказателства и не са направили доказателствени искания, поради което пред въззивната инстанция нови доказателства не са събрани.

При извършената служебна проверка, на осн. чл.269 от ГПК, съдът намира, че обжалваното решение е постановено от компетентен съд в надлежен състав, в изискуемата форма, и е подписано, поради което е валидно. Същото е постановено по допустим иск, предявен от и срещу процесуално легитимирани страни, поради което е допустимо. По правилността на решението съдът е ограничен от оплакванията във въззивната жалба.

Исковото производство е било образувано по искова молба вх. №2006326/07.04.2020 г., с която ишците Е. И. Ц., М. Р. Ц. и И. Р. Ц. – първата в лично качество като кредитополучател и в качеството на наследник на кредитополучателя Р. Д. Ц., а втория и третия – като наследници на кредитополучателя Р. Д. Ц., са предявили против „Юробанк България“ АД, обективно съединени икове:

1. Отрицателен установителен иск да бъде признато за установено по отношение на ответника, че част от клаузите на Договор за жилищен кредит №2188/R/2007, сключен на 20.06.2007 г. между Е. И. Ц. и Р. Д. Ц., като кредитополучатели и „Банка Пиреос България“ АД, с правопреемник „Юробанк България“ АД, като кредитодател, изменен с Анекс №1176/AMR/09 от 26.09.2009 г., Анекс №3/2013 от 22.02.2013 г., а именно: Клаузите на чл.14, ал.4 и чл.29, б.„б“ от първоначалния Договор за жилищен кредит №2188/R/2007, сключен на 20.06.2007 г., клаузите на чл.2, ал.1 и ал.3, и чл.12 от Анекс №1176/AMR/09 от 26.09.2009 г., и клаузите на чл.7, ал.1 и ал.2, и чл.11 от Анекс №3/2013 от 22.02.2013 г., са нищожни на основание чл.143 от ЗЗП, като неравноправни, а клаузата на чл. 3, ал.2 от Анекс №3/2013 г. от 22.02.2013 г. е нищожна на основание чл.26, ал.1, предл.1 от ЗЗД във вр. чл.10, ал.3 от ЗЗД, тъй като предвижда забранен от закона анатоцизъм – прибавяне на просрочените задължения към редовната главница
2. Осъдителен иск с правно основание чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД, първоначално предявен в размер на 1900 евро, увеличен по размер на осн. чл. 214 от ГПК с молба, депозирана в о.с.з. на 16.09.2021 г., до размер на сумата от 28 640,99 евро, в това число:
 1. Първоначално предявената претенция по т.П.1. в размер на 890 евро, е увеличена до размер на 5465,24 евро, представляващи недължимо платени суми за лихви по Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 от 20.06.2007 г., поради неправилно изчислени лихви за периода от 06.04.2015 г. до 27.10.2017 г.;
 2. Първоначално предявената претенция по т.П.2 в размер на 10 евро, е увеличена до размер на сумата 237,05 евро, представляваща надплатена сума за такса за управление на кредита за периода от 06.04.2015 г. до 27.10.2017 г.;
 3. Първоначално предявената претенция по т.П.3 в размер на 1000 евро, е увеличена до размер на 22 938,70 евро, представляваща недължимо платена сума за главница на 27.10.2017 г. при извършеното пълно предсрочно погасяване на кредита.

Иска се осъждане на ответника да заплати претендираните суми, ведно със законната лихва върху всяка от тях за периода от завеждането на делото до окончателното плащане. Твърди се, че със същите суми са погасени задължения, начислени на кредитополучателите в резултат от нищожните неравноправни клаузи в договора и анексите, и извършената капитализация на просрочени задължения, поради което същите са платени от ищците при нищожно правно основание, и подлежат на връщане.

С отговора на исковата молба ответникът е оспорил потребителското качество на кредитополучателите по договора – ищци в настоящото производство. Релевирани са твърдения, че договорът за кредит е сключен в рамките на упражнявана от тях инвестиционна дейност по придобиване и управление на луксозни недвижими имоти, от които ищците са реализирали регулярен доход, която по предмет и обем е представлявала предприятие, което по предмет и обем е изисквало делата му да се водят по търговски начин, което придава на ищците качеството на „търговец“ по смисъла на чл.1, ал.3 от ТЗ. С оглед на търговското качество на ищците, се поддържа неприложимост на разпоредбите на ЗЗП относно неравноправните клаузи в потребителските договори. По отношение на просрочените вземания, прибавени към редовната главница, се поддържа, че същите в една своя част не съставляват вземания за просрочени лихви, поради което прибавянето им към главницата не съставлява анатоцизъм. В частта, в която съставляват просрочени задължения за лихви, които се прибавят към главницата, уговорката е допустима на основание чл.294, ал.1 от ТЗ, тъй като кредитополучателят към датата на сключването на Анекса – Е. Ц., има качеството на „търговец“ по смисъла на чл.1, ал.3 от ТЗ. По отношение на предявените от ищците М. Р. Ц. и И. Р. Ц. искове с правно основание чл.55, ал.1 от ЗЗД, се поддържа да са изцяло неоснователни, тъй като тези ищци не са извършвали никакви погашения, макар да са задължени лица по договора, тъй като всички суми за погасяване на задълженията по кредита са били плащани от кредитополучателя Е. Ц. чрез вноски на каса, или чрез директен дебит от сметка, на която тя е титуляр.

На осн. чл.235 от ГПК, въз основа на събраните по делото доказателства, съдът намира следното:

Ищецът Е. И. Ц. черпи активната си легитимация в лично качество, като кредитополучател по договора с ответното дружество, както и в качеството на наследник по закон на кредитополучателя Р. Д. Ц., починал на *** г., а ищците М. Р. Ц. и И. Р. Ц. черпят активната си процесуална легитимация от качеството си на наследници на кредитополучателя Р. Д. Ц., /съгласно Удостоверение за наследници /на л.37/, встъпили на негово място в процесното правоотношение като съкредитополучатели.

Пасивната процесуална легитимация на ответника „Юробанк България“ АД, произтича от качеството му на универсален правопреемник на дружество „Банка Пиреос България“ АД, което е преобразувано чрез вливане в ответното дружество, считано от 12.11.2019 г., съгласно вписванията по партидите на двете дружества в ТРРЮЛНЦ.

Между страните не се спори, а и се установява по делото, че на 20.06.2007 г. е бил сключен Договор за жилищен кредит №2188/R2007 г. /на л.15-20 от делото на СГС/, между „Банка Пиреос България“ АД от една страна като кредитодател, и от друга страна като кредитополучатели Е. И. Ц. и Р. Д. Ц., по силата на който Банката се е съгласила да предостави на кредитополучателите паричен ресурс в размер на 64 000 евро, който да бъде използван за *финансиране на довършителни работи на недвижим*

имот, представляващ дворно място в гр. София, кв. ***, цялото с площ от 696 кв.м., съставляващо парцел XV-ТКЗС от кв.94 по плана на гр. ***, местност кв. ***, заедно с построената в същото дворно място еднофамилна жилищна сграда с площ 144 кв.м. Уговорено е /в чл.24, ал.1/, че погасяването на кредита ще се извършва на месечни погасителни вноски, включващи главница и лихва, съгласно Погасителен план – Приложение №1 към договора, като крайният срок за издължаване на кредита е 192 месеца от датата на първото усвояване /чл.25/.

Страните са уговорили / чл.14, ал.1/, че за ползването на паричния ресурс кредитополучателите ще заплащат на Банката възнаградителна лихва в размер на 8,4 %, определен като сбор от базовия лихвен процент на Банката за жилищни кредити в евро, и надбавка от 2%. От своя страна, в чл.14, ал.3 е уговорено, че БЛП на банката се определя от 3-месечния EURIBOR плюс надбавка от 3,9%, като за изчисляване на лихвата по този договор се приема стойност на 3-месечния EURIBOR в размер на 2,5%. В чл.14, ал.4 е уточнено, че минималната приемлива за банката стойност на 3-месечния EURIBOR е в размер на 2,5%, като Банката по време на действието на договора има право едностранно да променя размера на приложимата лихва, в случай, че 3-месечния EURIBOR достигне нива с 0,25 процентни пункта по-високи от посочените в договора в рамките на 1 месец. Посочено е, че промяната влиза в сила в сила за страните в деня на приемането ѝ от Банката.

Договорът за кредит е бил обезпечен с учредяване на договорна ипотека с Нотариален акт №68, том III, рег.№7328, дело №432 от 22.06.2007 г. на Нотариус М. К., с рег.№ *** на НК /на л.21/, върху недвижим имот, собствен на кредитополучателите, представляващ Жилищна сграда, находяща са в гр. ***, Столична община, район Витоша, на ул.“****“ № ***, със застроена площ от 150 кв.м., с РЗП 766 кв.м., състояща се от партер и три жилищни етажа, заедно с УПИ, в който е построена сградата, с площ от 750 кв.м., съставляващ УПИ XIV-1143 в кв.94 по плана на кв.“****“. При учредяването на договорната ипотека кредитополучателите и ипотекарни длъжници са се легитимирали като собственици на ипотекирания имот с Нотариален акт за покупко-продажба №200, т.XII, дело №2393/1995 г., издаден от нотариус при СРС.

От Анекс №А1-2188/ R/2007 г. от 23.11.2007 г. /на л.166/ се установява, че страните са предоговорили уговореното в чл.14, ал.1 от Договора за жилищен кредит №2188/R2007 г., като приложимият годишен лихвен процент на възнаградителната лихва за ползвания кредитен ресурс се променя на 6,9%, като става равен на БЛП за жилищни кредити в евро, валиден след 15.10.2007 г.

Видно от приетият по делото Анекс №1176/AMR/09 г. от 26.09.2009 г. /на л.29/, страните по договора за кредит са се съгласили, че размерът на отпуснатия кредит се изменя на 60180,74 евро, като се формира от дължимата по договора за кредит главница, заедно с лихвите, дължими през периода с по-ниска лихва, уговорен в същия анекс. Уговорена е и промяна на приложимия към договора годишен лихвен процент на дължимата от кредитополучателите възнаградителна лихва, на 7,65% за оставащите 160 месеца, като същият се формира от БЛП на Банката за кредити в евро, плюс надбавка от 1,9%. Уговорено е, че през първите 6 месеца след подписването на анекса, кредитополучателят заплаща намален лихвен процент в размер на 5,80%, а погасяването на главницата ще започне след изтичането на гратисен период от 6 месеца, през които не се дължат плащания на главница, а само на лихви, такси и комисионни. Уговорено е погасяването на кредита да се извърши на 166 месечни погасителни вноски, включващи в себе си част от главницата и начислената за съответния период лихва, съгласно погасителен план – Приложение 1 към анекса. В

същия анекс е уговорено да бъде учредено *допълнително обезпечение на вземанията по договора за кредит, като в полза на кредитора се учреди залог върху вземания на кредитополучателите от наем в размер на 2300 евро/месечно, съгласно предоставен договор за наем с Правителството на Република Южна Африка от 15.05.2009 г.*

От Договор за учредяване на реален залог върху вземания №1176/AMR/09 г. /на л.24/, през 2009 г., за обезпечаване на вземането на заложеня кредитор „Банка Пиреос България“ АД по Договор за банков кредит №2188/R/2007 г. в размер на 60 180,74 евро, ведно с всички лихви, неустойки, такси, комисионни и други разноси, кредитополучателите са учредили *залог върху всички свои настоящи и бъдещи вземания, произтичащи от Договор за наем от 15.05.2009 г. между Е. И. Ц. и Р. Д. Ц., от една страна, и от друга страна Правителството на Република Южна Африка, чрез посолството си в гр. София, на обща стойност 2300 евро, получавана поетапно по посочена сметка в „Банка Пиреос България“ АД, с титуляр ищцата Е. И. Ц..*

От Анекс №932/ AMR/2011 от 21.01.2012 г. /на л.169/, сключен между „Банка Пиреос България“ АД от една страна, и от друга страна като кредитополучател Е. И. Ц., се установява, че страните по договора за кредит са се съгласили, че към датата 21.01.2012 г. кредитополучателят е в просрочие на задълженията си към Банката по Договор за банков кредит №2188/R/2007 г., като просрочените задължения са в размер на 603,04 евро, и включват просрочена главница, лихва, такси и комисионни. Страните са договорили просрочените задължения в общ размер от 603,04 евро да се прибавят към редовната главница, и така общата сума за главница в размер на 55 665,43 евро се счита за отпусната на кредитополучателя при условията на договора за кредит и анекса. В същия анекс е договорен гратисен период от 12 месеца, през които не се дължат плащания по главницата, и ще се дължат само лихви, такси и комисионни. Погасяването на кредита ще се осъществи на 138 месечни вноски, включващи част от главницата и начислената за същия период лихва, съгласно погасителен план – Приложение 1 към анекса. Уговорено е задължение на кредитополучателя да заплаща на банката годишна такса в размер на 0,5% от размера на остатъка от главницата, в случай, че застраховките, уговорени в чл.5 от Анекса ще са за сметка на Банката. В чл.5 кредитополучателят е дал своето изрично предварителни писмено съгласие и е предоставил на банката правото да застрахова в своя полза, при определени по нейна преценка условия и при избран от нея застраховател, без да е необходимо одобрение от страна на кредитополучателя, всички сгради, недвижими имоти и други имущества, които са предоставени на Банката като обезпечение, както и да застрахова с своя полза неимуществени блага на кредитополучателя /Живот, здраве, трудоспособност и т.н./. Уговорено е /в чл.170/ да бъде учредено от кредитополучателя *допълнително обезпечение /наред с вече учредените ипотека и залог върху вземане/ - реален залог върху всички настоящи, бъдещи и условни вземания в размер не по-малко от 2500 евро, произтичащи от Договор за наем № S-225-OBO-365, сключен с Американското посолство*, като постъпленията по заложеното вземане се превеждат по посочена сметка на кредитополучателя в „Банка Пиреос България“ АД, клон Лозенец. В случай, че наемите не постъпват по сметката в Банката, същата има право да завиши приложимия лихвен процент с 1%, или да обяви кредита за предсрочно изискуем. С подписването на анекса е изготвен и нов погасителен план за погасяване на кредита за 138 месеца от датата на подписването на анекса. С подписването на анекса кредитополучателят е приел Общите условия на Банката с всички изменения и допълнения, и Тарифата на Банката, като декларират, че същите са им предадени при

сключването на анекса.

От анекс №3/2013 от 22.02.2013 г. /на л.172/ се установява, че наследниците по закон на починалия на *** г. кредитополучател Р. Д. Ц. - неговите синове М. Р. Ц. и И. Р. Ц., са приели качеството на **съкредитополучатели** по Договор за банков кредит №2188/R/2007 г. От същия анекс се установява, че на 09.01.2013 г. с изплатено застрахователно обезщетение по застраховка „Живот на кредитополучатели на „Банка Пиреос България“ АД“ в размер на 97 597,19 евро, страните са се съгласили да бъде погасена част от задълженията по друг кредит - №1812/R/2006 /приложен на л.16 от делото на СГС/ и анексите към него, сключен между същите страни. Страните са се съгласили, че към датата на сключването на анекса 22.02.2013 г., кредитополучателят и съкредитополучателите са в просрочие на задълженията по Договор за банков кредит №2188/R/2007, като просрочените задължения са в размер на 357,54 евро, която сума е прибавя към редовната главница, и същата става в общ размер на 55 710,12 евро. Крайният срок за издължаване на кредита се определя на 360 месеца от датата на подписване на анекса. В чл.5 Съкредитополучателите се съгласяват да предоставят на банката съгласие за директен дебит от всички банкови сметки на съкредитополучателите в „Банка Пиреос България“ и в други банки. При погасяването на вземанията във валута, различна от евро, е договорено, че курсовите разлики са за сметка на кредитополучателя/съкредитополучателите. В чл.6 същите са се съгласили сключените вече от Банката договори за застраховка на имущество да бъдат валидни до погасяване на всички задължения по кредита, като са дали съгласието си и предоставили на Банката правото да променя условията на всички видове застраховки, сключени във връзка с кредита, и да сключва нови застрахователни договори. С чл.7 страните са се съгласили приложимия годишен лихвен процент на възнаградителната лихва да бъде променен на 7,65%, формиран от БЛП на банката в размер на 5,75%, плюс надбавка от 1,9%. Погасяването на кредита е уговорено да бъде осъществено на 360 месечни вноски, включващи част от главницата и начислената за съответния период лихва, съгласно нов погасителен план – Приложение 1 към анекса. С подписването на анекса кредитополучателят е приел Общите условия на Банката с всички изменения и допълнения, и Тарифата на Банката, като декларират, че същите са им предадени при сключването на анекса.

От извършена служебно справка в ТРРЮЛНЦ се установява, че ищцата Е. И. Ц. е едноличен собственик на капитала и управител на дружество „Хестия Инвест“ ЕООД, с ЕИК200231660, регистрирано на 03.07.2008 г., с предмет на дейност: *„ПОКУПКА, СТРОЕЖ И ОБЗАВЕЖДАНЕ НА НЕДВИЖИМИ ИМОТИ С ЦЕЛ ПРОДАЖБА ИЛИ ОТДАВАНЕ ПОД НАЕМ; ПРЕДСТАВИТЕЛСТВО И ПОСРЕДНИЧЕСТВО, ВКЛЮЧИТЕЛНО И ПРИ СДЕЛКИ С НЕДВИЖИМИ ИМОТИ, СКЛАДОВИ СДЕЛКИ; ПОКУПКА НА ЕДРО И ДРЕБНО НА СТОКИ ИЛИ ДРУГИ ВЕЩИ С ЦЕЛ ДА ГИ ПРЕПРОДАДЕ В ПЪРВОНАЧАЛЕН, ПРЕРАБОТЕН ИЛИ ОБРАБОТЕН ВИД; ПРОДАЖБА НА СТОКИ ОТ СОБСТВЕНО ПРОИЗВОДСТВО; СТОКОВ КОНТРОЛ И СДЕЛКИ С ИНТЕЛЕКТУАЛНА СОБСТВЕНОСТ, ТУРОПЕРАТОРСКА И ТУРАГЕНТСКА ДЕЙНОСТ; ПРЕДОСТАВЯНЕ НА ТРАНСПОРТНИ, ХОТЕЛИЕРСКИ, ТУРИСТИЧЕСКИ, РЕКЛАМНИ, ПРОГРАМНИ, ИМПРЕСАРСКИ И ДРУГИ НЕЗАБРАНЕНИ ОТ ЗАКОНА УСЛУГИ, СЕЛСКИ ТУРИЗЪМ; РЕСТОРАНТЪОРСТВО; ЛИЗИНГ; ВЪНШНОТЪРГОВСКИ СДЕЛКИ, КАКТО И ВСЯКА ДРУГА ДЕЙНОСТ НЕЗАБРАНЕНА ОТ ЗАКОНОДАТЕЛСТВОТО НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ“*. Същата е регистрирана от 10.12.2011 г. и като физическо лице – търговец с фирма ЕТ“К. – Е. Ц.“, с ЕИК 130549536, с предмет на дейност: *„ПОКУПКА НА СТОКИ ИЛИ ДРУГИ ВЕЩИ С ЦЕЛ ПРОДАЖБА В ПЪРВОНАЧАЛЕН, ПРЕРАБОТЕН ИЛИ ОБРАБОТЕН ВИД, ЛИЗИНГОВА ДЕЙНОСТ НА ТЪРГОВСКО ПРЕДСТАВИТЕЛСТВО И ПОСРЕДНИЧЕСТВО, ВЪНШНО-ТЪРГОВСКА ДЕЙНОСТ, ХОТЕЛИЕРСТВО, РЕСТОРАНТЪОРСТВО, КАФЕТЕРИЯ, ЕЛЕКТРОННИ ИГРИ, ВИДЕО И ЗВУКОЗАПИС, ТРАНСПОРТНИ И АВТОСЕРВИЗНИ УСЛУГИ, СТРОИТЕЛНА ДЕЙНОСТ, ВЪТРЕШЕН И МЕЖДУНАРОДЕН ТУРИЗЪМ, ВСИЧКИ НЕЗАБРАНЕНИ ОТ ЗАКОНА ДЕЙНОСТИ.“*

От представената по делото Справка по лице от Службата по вписванията – София, за периода от 01.01.1992 г. до 03.04.2020 г. /на л.183-197/ се установява, че по

партидата на ищцата Е. И. Ц. са вписани следните сделки, сключени от ищцата Е. И. Ц. и съпругът ѝ Р. Д. Ц.:

- Договор за замяна от 05.12.2000 г., с който се придобива 1/120 идеална част от магазин с площ от 23 кв.м. в град ***, на ул. "****" № ***,
- Договор за покупко-продажба на недвижим имот от 06.12.2000 г., с който се придобиват 38/360 идеални части от магазин с площ от 23 кв.м., находящ се в гр. ***, на ул. "****" № ***, партер;
- Договор за покупко-продажба на недвижим имот от 29.01.2001 г., с който се придобива $\frac{1}{2}$ идеална част от магазин с площ от 23 кв.м., находящ се в гр. ***, на ул. "****" № ***, партер;
- На 27.07.2001 г. са придобили собствеността върху идеални части /не е упоменато колко/ от магазина на ул. "****" № *** и мазе към него;
- На 20.08.2003 г. са придобили собствеността върху парцел с площ от 600 кв.м., находящ се в гр. ***, ПИ с пл. №1002, парцел 20, с градски тип на имота;
- На 01.09.2005 г. са учредили договорна ипотека в полза на „Прокредит банк“, върху собствен имот - парцел с площ от 600 кв.м., находящ се в гр. ***, ПИ с пл. №1002, парцел 20, за обезпечаване на задължение от 50 000 евро;
- На 31.05.2006 г. са учредили договорна ипотека в полза на „Прокредит банк“ за обезпечаване на задължение за 50 000 евро, върху собствен недвижим имот в гр. *** – поземлен имот пл. №1002, парцел 20, с площ от 600 кв.м.;
- На 22.08.2006 г. са учредили договорна ипотека в полза на „Банка Пиреос България“ за обезпечаване на задължение от 300 000 евро, върху собствен недвижим имот в гр. ***, на ул. "****" № ***, представляващ поземлен имот пл. №1143, парцел 14 с площ от 750 кв.м., и построена в него жилищна сграда с площ от 150 кв.м.;
- На 22.06.2007 г. са учредили договорна ипотека в полза на „Банка Пиреос България“ за обезпечаване на задължение от 64 000 евро, върху собствен недвижим имот в гр. ***, на ул. "****" № ***, представляващ поземлен имот пл. №1143, парцел 14 с площ от 750 кв.м., и построена в него жилищна сграда с площ от 150 кв.м.;
- На 12.10.2007 г. са вписали Договор за наем, сключен с Посолството на Нейно Британско Величество, на поземлен имот – УПИ пл. №-ТКЗС, парцел 15, с площ от 696 кв.м., в гр. ***, на ул. "****" ***, ведно с построената в него двуетажна жилищна сграда с площ от 144 кв.м.;
- На 09.11.2007 г. са учредили договорна ипотека в полза на „Банка Пиреос България“ за обезпечаване на задължение за 52 000 евро, върху собствен недвижим имот в гр. ***, на ул. "****" № ***, представляващ поземлен имот пл. №1143, парцел 14 с площ от 750 кв.м., и построена в него жилищна сграда с площ от 150 кв.м.;
- На 10.04.2008 г. са придобили с договор за покупко-продажба 1/50 идеална част от Магазин южно от входа на театъра с площ от 23,5 кв.м., и мазе към него с площ от 19,55 кв.м., на адрес: гр. ***, ул. "****" № ***, партер;
- На 16.10.2008 г. са учредили в полза на „Банка Пиреос България“ договорна ипотека за обезпечаване на задължение от 100 000 швейцарски франка, върху собствен недвижим имот в гр. ***, на ул. "****" № ***, поземлен имот пл. №1143, парцел 14 с площ от 750 кв.м., и построена в него жилищна сграда с площ от 150 кв.м.;
- На 20.10.2008 г., на 03.11.2008 г., и на 05.11.2008 г. са придобили с пет последователни сделки общо 72/300 ид.ч. от Магазин с площ от 23,50 кв.м. в гр.

, на ул. "*" № ***, партер, КАКТО И 464/10 000 ид.ч. и 1/150 ид.ч. от дворно място с площ от 1692 кв.м., в гр. ***, ул. "****" № ***, представляващ поземлен имот пл. №1-ЗА ТЕАТЪР, парцел 4, местност Център, КАКТО И 30/300 ид.ч. от поземлен имот с площ от 2690,14 кв.м. в местност Център, представляващ дворно място, с адрес гр. ***, ул. "****" № ***;

В справката са отразени и последващи сделки с недвижими имоти, които съдът намира за ненужно да обсъжда.

От представения Договор за кредит срещу ипотека №1812/R/2006 г., сключен на 15.08.2006 г. между същите страни /на л.16-18 от делото на СГС/ се установява, че на кредитополучателите Е. и Р. Ц. е бил предоставен от „Банка Пиреос България“ АД кредитен ресурс в общ размер от 300 000 евро, като 96 000 евро от него е бил предназначен за рефинансиране на предишни жилищни кредити №017-20134/30.05.2006 г. и №017И00016/30.08.2006 г., предоставени от „Прокредит Банк (България)“ АД, а остатъкът от 204 000 евро е бил предназначен за строителство и довършителни работи на недвижим имот – триетажна къща, находяща се в гр. ***, кв. "****", УПИ ХХ-1002 от кв. 92, местност ***, като е предвидено задълженията на кредитополучателите по този договор да бъдат обезпечени с учредяване на договорна ипотека върху друг имот – дворно място в гр. ***, кв. ***, с площ от 696 кв.м., съставляващо парцел XV-ТКЗС от кв. 94 по плана на гр. ***, ведно с построената в същия имот еднофамилна жилищна сграда.

От Договор за наем от 09.08.2007 г., сключен между Е. И. Ц. от една страна като Наемодател, и Съединените американски щати, действащи чрез Посолството на САЩ в *** /на л.277/ се установява, че ищцата Е. Ц. е предоставила за временно възмездно ползване под наем на недвижим имот, представляващ обзаведена и оборудвана къща в гр. ***, кв. *** – ***, ул. "****" № ***, с брутна площ от 764,48 кв.м., с полезна площ от 305 кв.м., за ползване „**като дипломатическо учреждение** в София, и за такива други цели, каквито наемателят може да пожелае“, за първоначален срок от 3 години, считано не по-късно от 27.08.2007 г., с възможност за подновяването му за нов срок от 3 години, срещу заплащане на месечен наем в размер на 2 500 евро месечно, или 30 000 евро годишно. Със същия договор наемодателят се е съгласил да направи ремонти и подобрения в имота съгласно спецификации, съставляващи Приложение А към същия договор, преди нанасянето на наемателя, но не по-късно от 27.08.2007 г. Срокът на договора ще започне да тече, след като бъде съставен между страните писмен приемо-предавателен протокол, свидетелстващ, че извършената договорна работа задоволява изискванията на наемателя. Предвидената в чл.4 възможност за подновяване на договора за нов срок от 3 години очевидно е била реализирана, и същият е бил подновен поне до 09.08.2013 г., тъй като със сключения Анекс от 21.01.2012 г., където в чл.6 кредитополучателите са учредили в полза на Банката реален залог върху всички настоящи, бъдещи и условни вземания, произтичащи от същия договор за наем, в размер не по-малко от 2500 евро месечно.

От Договор за наем на недвижим имот, сключен на 11.10.2007 г. между ищите, в качеството на наемодатели, и Посолството на Нейно Британско Величество в Република България, в качеството на наемател /на л.264/ се установява, че ищите са предоставили за временно възмездно ползване под наем **за жилищни нужди**, собствен имот, находящ се на адрес: гр. ***, ул. "****" ***, представляващ частично обзаведена двуетажна еднофамилна къща със застроена площ от 144 кв.м., заедно с дворно място с площ от 696 кв.м., срещу заплащане на месечен наем в размер на 2200 евро, за срок от 3 г. и 6 м., считано от 01.10.2007 г.

От Справка за имот на Служба по вписванията – София /на л.197/, за периода от 01.01.1992 г. до 03.04.2020 г. по помощна партида №23146, открита на 13.05.2009 г. за Поземлен имот пл.№ТКЗС, площ по док. 696 кв.м., в гр. ***, на ул.“****“ ***, УПИ, стара имотна партида №461592, се установява, че договорът за наем, сключен на 11.10.2007 г. с Посолството на Нейно Британско Величество, е бил вписан в СВП-София на 12.10.2007 г., като на 13.05.2009 г. по същата помощна имотна партида е вписано прекратяването му.

От Договор за наем от 15.05.2009 г. /на л.268/, сключен между Е. И. Ц., действаща чрез нейния съпруг Р. Д. Ц., в качеството на Наемодател, и Правителството на Република Южна Африка, чрез посолството си в София, в качеството на наемател, се установява, че Е. Ц. е предоставила под наем за временно и възмездно ползване собствения си недвижим имот, представляващ обзаведена Жилищна сграда, находяща се в гр. ***, кв. ***, ул.“****“ ***, с РЗП 766 кв.м., заедно с дворното място, върху което е построена сградата, представляващо парцел XV в кв. 94 по плана на гр. ***, кв. ***, за срок от три години, считано от 01.06.2009 г., срещу заплащане на месечна наемна цена в размер на 2300 евро. Договорено е, че **имотът ще се ползва за жилище на г-н М. – Втори секретар на Посолството на ЮАР в България**

В приетата по делото Декларация за семейно и имотно състояние, подадена от Е. И. Ц. на 11.07.2006 г. /на л.19-21 от делото на СГС/, в качеството на Кредитоискател, същата е декларира, че към 11.07.2006 г. местоработата ѝ е на длъжност „продавач-консултант“ при работодател фирма ЕТ.,**** – гр. София, като работодателят е с непосочен адрес, телефон и кореспондент за контакт, както и не е посочен размерът на получавания доход от работна заплата. В декларацията са посочени единствено доходи от наеми на имущество – наем в размер на 2500 евро за къща в гр. ***, кв. “****“, ул. “****“, и наем в размер на 810 евро от магазин в гр. ***, на бул. “****“ № ***. Декларирано е също задължение по ипотечен кредит към друга кредитна институция в размер на 100 000 евро, с месечна погасителна вноска в размер на 1200 евро. В декларацията е посочено семейно положение на декларатора „омъжена от 1985 г. за Р. Д. Ц.“. Декларирано е, че декларатора и членовете на неговото семейство притежават следните недвижими имоти: едностаен апартамент в ЖСК “Илинден“, къща 626 кв.м. в кв. ***, и къща в строеж 722 кв.м. в кв. ***, като върху къщата в строеж в кв. “****“, УПИ ХХ-1002 е учредена ипотека.

От Искане – декларация за ипотечен кредит от 12.06.2007 г. от Е. И. Ц. /на л.36 от делото на СГС/ и Искане – декларация за ипотечен кредит от 12.06.2007 г. от Р. Д. Ц. /на л.38/ се установява, че двамата кредитоиискатели към датата на сключването на договора за кредит са имали чист доход общо в размер на 8 960 лв./месечно /в това число доход от трудови договори и доходи от наем/, или чист годишен доход /след данъци и осигуровки/ общо в размер на 107 520 лв., като чистият годишен доход на Е. Ц. е бил 52 560 лв., а чистият годишен доход на Р. Ц. е бил 54 960 лв.

От изготвена на 25.07.2006 г. експертна оценка на обект, предложен за обезпечение на договор за кредит, представляващ „Къща и дворно място на ул.“****“ № *** в кв. ***, гр. ***, се установява, че експертът на банката е констатирал, че имотът е бил придобит от Р. Д. Ц. въз основа на Нотариален акт №200/15.02.1995 г., за имота е издаден Акт за узаконяване на къща №92/08.06.1999 г., като сградата е построена през 1998 г., и се състои от три жилищни етажа и сутерен с два гаража, фитнес зала, сауна, обслужващи и складови помещения. Към датата на изготвяне на оценката е определена пазарна стойност на имота от 1 378 120 лв. Въз основа на така определената пазарна стойност на имота, на 22.08.2006 г. е отпуснат от „Банка Пиреос България“ АД на

кредитоискателите Е. И. Ц. и Р. Д. Ц. ипотечен кредит в размер на 300 000 евро, обезпечен с ипотека върху така оценения недвижим имот, вписана на същата дата.

Във формираната практика на ВКС, част от която е обективирана в решения по т.д. № 2754/2015г. на ВКС, I т.о., т.д. № 1102/2017г. на ВКС, I т.о.; т.д. № 2931/2017г. на ВКС, II т.о.; т.д. № 1934/2015г. на ВКС, I т.о. е прието, че физическите лица – съдлъжници по договор за банков кредит или обезпечаващи кредит, по който кредитополучателят е търговец, могат да имат качество на „потребител“ по смисъла на Закона за защита на потребителя, както и да се позовават на неравноправност на клаузи в договора за кредит, ако при сключването му са действали за цели извън рамките на своята търговска или професионална дейност. Понятието "потребител" по смисъла на пар.2, б."б" от Директива 93/13 има обективен характер и трябва да се преценява по функционален критерий, който се състои в това да се прецени, дали разглежданото договорно отношение се вписва в рамките на дейности, външни за упражняването на дадена професия. Установяването му следва да се извърши във всеки конкретен случай, въз основа на цялостен анализ на конкретните обстоятелства и събраните по делото доказателства.

В конкретния случай, от така събраните по делото доказателства /и обясненията на ищцата, дадени по реда на чл.176 от ГПК в о.с.з. на 07.12.2021 г. по гр.д. №12217/2021 г. на СГС/, се обосновава фактически извод, че кредитоискателите Е. И. Ц. и съпругът ѝ Р. Д. Ц., към датата 20.06.2007 г. на сключване на процесния Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 г. са били собственици на следните недвижими имоти:

- едноетаен апартамент в ЖСК "Илинден";
- Идеални части /повече от 50%/ от търговски обект – магазин с площ от 23 кв.м. и прилежащо към него мазе с площ от 19,55 кв.м., находящи се в гр. ***, на бул. "****" № *** /видно от декларация на л.219-220 и справка от СВп-София/;
- Триетажна със сутерен и мансарден етаж еднофамилна жилищна сграда с дворно място в гр. ***, в кв. "****", ул. "****" № *** /някъде и посочена на *** от същата улица/, като поземленият имот е с пл. №1143, парцел 14, УПИ XIV-1143, кв.94, с площ на поземления имот от 696 кв.м., застроена площ на сградата от 144 кв.м. и РЗП на сградата и допълващото застрояване /барбекю/- 766 кв.м. /видно от Договор за наем от 15.05.2009 г. с Правителството на Република Южна Африка на л.268/;
- Къща с дворно място в гр. ***, кв. "****", ул. "****" № ***, с площ на поземления имот 600 кв.м. представляващ УПИ XX-1002, и РЗП на жилищната сграда от 722 кв.м. /видно от договор за наем от 09.08.2007 г. с Посолството на САЩ на л.277 и декларация на л.220/

От декларацията на л.218-220 и Справката от СВп-София, се установява, че преди датата на сключването на процесния договор за жилищен кредит /към 11.07.2006 г./, кредитоискателите вече са притежавали два имота – идеални части от търговски обект /магазин/ на бул. "Г.С. ****" № ***, и луксозен жилищен имот, от които са получавали доходи от наем в значителен размер – 2500 евро/месечно и 810 евро/месечно, или в общ размер от 3310 евро/месечно, а на годишна база – доходи в размер на 39 720 евро, с левова равностойност по фиксирания курс на БНБ в размер на 77 685,5676 лева. Също така са притежавали луксозен имот в строеж, въведен в експлоатация на 27.08.2007 г. - непосредствено след сключването на процесния Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 г. на 20.06.2007 г., сключен за финансиране на довършителни работи на недвижим имот. Не се установява по същото време

кредитоискателите да са получавали доходи от трудово правоотношение /макар в декларацията на л.218 да е посочен сключен трудов договор от Е. Ц. с фирма „Лотос“ и с още един работодател, не са посочени доходи от работна заплата, нито адрес на местоработата и лице за контакт с работодателя/. Установено е също /от декларация на Е. Ц. от 11.07.2006 г. на л.218/, че към 20.06.2007 г. кредитоискателите Е. Ц. и Р. Ц. са имали отпуснат ипотечен кредит от „Прокредит банк“ АД, в размер на 100 000 евро /видно от справка от СВп-София/, с инвестиционна цел – строителство на къща в парцел с площ от 600 кв.м., представляващ УПИ ХХ-1002, на адрес гр. ***, ул.***** № ***, която е била завършена и въведена в експлоатация към 27.08.2007 г., съгласно уговореното в Договора за наем от 09.08.2007 г. с Посолството на САЩ /на л.277/.

От Договора за наем от 09.08.2007 г. с Посолството на САЩ /на л.277/, Договор за наем на недвижим имот, сключен на 11.10.2007 г. с Посолството на Нейно Британско Величество /на л.264/, и Договор за наем от 15.05.2009 г. с Правителството на Република Южна Африка /на л.268/, се установява, че двата имота – на ул.***** № *** /в някои документи посочен на ***/, и на ул.***** № ***, представляват луксозни жилищни имоти с характер на резиденции, които са били отдавани под наем от ищите на дипломатически представителства на правителствата на чужди държави – САЩ, Великобритания, Република Южна Африка. Макар в два от договорите да е уговорено, че ще се ползват за жилищни нужди /на Нейно Британско Величество, респективно – на Втория секретар на Посолството на ЮАР в България/, договорите са сключени не с физически лица за задоволяване на личните им жилищни нужди, а с дипломатическите представителства на съответните държави, и обслужват дипломатически нужди /за дипломатическо представителство, или за осигуряване на жилище на лица с официални дипломатически функции/.

В Дело С-105/17 на СЕС, образувано за тълкуване на Член 2, букви б) и г) от Директива 2011/83/ЕС — Член 2, точка 2 — Понятията „търговец“ и „търговски практики“, е прието, че действията на физическото лице биха могли да бъдат приети за „търговска практика“, когато това лице действа за цели, които влизат в рамките на неговата търговска или стопанска дейност, занаят или професия, което запитващата юрисдикция следва да провери с оглед всички релевантни за случая обстоятелства.

В конкретния случай, при анализ на събраните по делото доказателства в тяхната взаимна връзка, се обосновават фактически изводи, че към датата на сключване на процесния договор за кредит от 20.06.2007 г. кредитополучателите Е. Ц. и Р. Ц. са били вече придобили през 1995 г. дворно място и двуетажна жилищна сграда с ЗП от 144 кв.м. и дворно място с площ от 696 кв.м., находящи се на ул.***** № *** /в някои документи ***/, като в периода от 1995 г. до 1999 г. жилищната сграда е била надстроена с още един жилищен етаж и тавански етаж /съгласно оценителен доклад на л.202/, и към 11.07.2006 г. вече е била превърната в луксозна частна резиденция, и отдавана под наем срещу месечна наемна цена в размер на 2500 евро. На 22.08.2003 г. Е. и Р. Ц. са придобили празно дворно място – поземлен имот пл.№1002, парцел 20, с площ от 600 кв.м., в което в периода от 22.08.2003 г. до 27.08.2007 г. е била построена и въведена в експлоатация луксозна жилищна сграда на ул.***** № ***. В същия период, в който е била построена сградата на ул.***** № ***, те са получили кредит от „Прокредит банк (България)“ АД в размер на 100 000 евро /на 01.09.2005 г. – 50 000 евро, и на 31.05.2006 г. – още 50 000 евро/, за който същите са заплащали месечна погасителна вноска в размер на 1200 евро /съгласно декларация на Е. Ц. от 11.07.2006 г./, както и са получили кредит от „Банка Пиреос България“ в размер на 300 000 евро /на 22.08.2006 г./. Обосновава се извод, че привлечения кредитен ресурс е бил

предназначен и използван за инвестиционни цели - изграждане на луксозната жилищна сграда на ул. "****" № ***, и ремонт и на луксозната жилищна сграда на ул. "****" № ***. Процесният договор за кредит от 20.06.2007 г., с който на Е. и Р. Ц. е предоставен допълнителен кредитен ресурс в размер на 64 000 евро „за довършителни работи на недвижим имот“ – дворно място с площ от 696 кв.м. с построена в него жилищна сграда с площ от 144 кв.м. на ул. "****" № *** /съгласно предвиденото в договора предназначение на кредитния ресурс/, е сключен непосредствено преди въвеждането в експлоатация на имота на ул. "****" № *** /на 27.08.2007 г./, като в рамките на четири месеца след предоставянето на кредитния ресурс, кредитополучателите са сключили договори за наем на двата притежавани от тях луксозни недвижими имота – на 09.08.2007 г. имота на ул. "****" № *** е бил предоставен под наем на Посолството на САЩ, със задължение в срок до 27.08.2007 г. да бъдат извършени ремонти и подобрения в имота, съгласно дадена от наемателя спецификация, а на 11.10.2007 г. имота на ул. "****" е бил предоставен на Посолството на Нейно Британско Величество. Следователно се обосновава фактически извод, че процесният договор за кредит от 20.06.2007 г. е бил сключен с инвестиционни цели – за извършване на ремонтни и довършителни СМР в имоти, предназначени за отдаване под наем за нежилищни нужди. Договорът е сключен при изпълнение на извършвана от кредитополучателите през продължителен период от време /от 1995 г. до датата на сключването на договора 20.06.2007 г., а и след това – поне до 09.08.2013 г./ икономическа дейност по придобиване чрез строителство на луксозни недвижими имоти с характер на частни резиденции, предназначени не за лично ползване от собствениците, а за отдаването им под наем с цел печалба. Извършваната от кредитополучателите икономическа дейност по своя предмет ги определя като данъчно задължени лица по смисъла на чл.3, ал.1 от ЗДДС /в приложимата му редакция към датата на сключването на договора – съгласно изменението с ДВ бр.41/22.05.2007 г./, тъй като осъществяваната от тях икономическа дейност попада в обхвата на понятието „независима икономическа дейност“ по смисъла на чл.3, ал.2, изр.второ от ЗДДС /в същата редакция/ и отдаването под наем на сграда не е освободена доставка по смисъла на чл.45, ал.4 от ЗДДС, когато договорът не се сключва с физическо лице за задоволяване на жилищни нужди. Съгласно чл.96, ал.1 от ЗДДС /в приложимата редакция към датата на сключване на процесния договор за кредит/, всяко данъчно задължено лице с облагаем оборот 50 000 лв. или повече за период не по-дълъг от последните 12 последователни месеца преди текущия месец е задължено да се регистрира по ЗДДС в 14-дневен срок от изтичането на данъчния период, през който е достигнало този оборот. Съгласно декларираните от Е. Ц. обстоятелства в Декларация за семейно и имотно състояние от 11.07.2006 г., семейството на Е. и Р. Ц. са имали доходи от наем на имущество в размер на 3310 евро месечно, или 39720 евро годишно, с левова равностойност от 77 686 лева. Към датата на сключване на процесния договор за кредит от 20.06.2007 г., чистият годишен доход на Е. Ц. е бил общо 52 560 лв., а чистият годишен доход на Р. Ц. е бил 54 960 лв. /съгласно Искания-декларации от 12.06.2007 г./ Със сключването на двата договора за наем от 2007 г. – договора за наем с Посолството на САЩ от 09.08.2007 г. за 30 000 евро годишна наемна цена, и договора за наем с Посолството на Нейно Британско Величество от 11.10.2007 г. за 26 400 евро годишна наемна цена, общият годишен доход /извън получаваната работна заплата/ на всеки от кредитополучателите /тази част от него, която е установена по настоящото дело от представените доказателства/ е надхвърлил сумата от 50 000 лева, поради което всеки от тях е подлежал на задължителна данъчна регистрация и данъчно облагане по ЗДДС в 14-дневен срок от достигането на прага от 50 000 лв. приход за

предходните 12 месеца /в същия смисъл е и депозираното от кредитополучателката Е. Ц. заявление от 01.11.2010 г. на л.7 от делото на СГС/ и следователно – е бил задължен да документира, отчита и декларира приходите от дейността по реда на Глави 11 – 13 от ЗДДС, в това число да води счетоводна отчетност съгласно изискванията на Закона за счетоводството /съгл. Чл.123 от ЗДДС/. Съгласно чл.1, ал.2 от Закона за счетоводството, счетоводна отчетност водят само търговците по смисъла на ТЗ. Следователно, ЗДДС презумира качеството „търговец“ на всяко физическо лице, чиято независима икономическа дейност по обем надхвърли годишен приход от 50 000 лева, и по предмета си не съставлява освободена от ДДС доставка. Легално понятие за „стопанска дейност“ се съдържа в разпоредбата на §1, т.3 от ДР на Закона за ограничаване на административното регулиране и административния контрол върху стопанската дейност /в сила от 18.12.2003 г./. Според нея „стопанска дейност“ е дейността, извършвана от търговец, дейността на лицата по чл.2 от ТЗ, **както и всяка друга дейност, осъществяване с цел печалба.**

Посочените обстоятелства определят кредитополучателите Е. Ц. и Р. Ц. като търговци, по смисъла на чл.1, ал.3 от ТЗ, тъй като по предмет и обем извършваната от тях икономическа дейност към датата на сключването на процесния договор за кредит е изисквала да водят счетоводна отчетност, макар да не са били регистрирани като търговци. На нищожност на неравноправни клаузи по чл.146 във вр. чл.143 от ЗЗП може да се позовава единствено потребител по смисъла на пар.13, т.1 от ДР на ЗЗП, който е физическо лице, което придобива стоки или ползва услуги, които не са предназначени за извършване на търговска дейност, или физическо лице, което като страна по договор действа извън рамките на своята търговска или професионална дейност. В конкретния случай кредитополучателите Е. Ц. и Р. Ц. са сключили процесния договор за кредит в качеството на физически лица, но същите са ползвали предоставената от банката кредитна услуга /предоставен кредитен ресурс/ във връзка с извършваната от тях независима икономическа дейност – придобиване и управление на недвижими имоти за отдаването им под наем с цел печалба, която по предмет и обем е изисквала да бъде водена по търговски начин. Ето защо, съдът намира за основателно релевираното от ответника правоизключващо възражение, че кредитополучателите при сключването на договора не са имали качеството на „потребители“ по смисъла на §13, т.1 от ДР на ЗЗП. Доколкото ищците М. Р. Ц. и И. Р. Ц. са встъпили в договора за кредит в качеството си на наследници по закон на кредитополучателя Р. Д. Ц., те също нямат качеството на „потребители“, и не могат да се ползват от защитата на чл.146 във вр. чл.143 от ЗЗП.

Поради липсата на качеството на „потребители“ на ищците, следва да се отхвърлят като неоснователни предявените от тях искове за прогласяване на нищожността на основание чл.146, ал.1 във вр. чл.143, и чл.144 от ЗЗП, като неравноправни, на клаузите на чл.14, ал.4 и чл.29, б."б" от Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 от 20.06.2007 г., на чл.2, ал.1 и ал.3, и чл.12 от Анекс №1176/AMR/09 от 26.09.2009 г., на чл.7, ал.1 и ал.2, и чл.11 от Анекс №3 / 22.02.2013 г.

По предявените искове с правно основание чл.55, ал.1 от ЗЗД:

От правна страна, кондикционният иск по чл.55, ал.1 от ЗЗД урежда правоотношенията, възникнали във връзка с неоснователното разместване на блага, като в него са предвидени три хипотези. Конкретната правна квалификация се определя в зависимост от твърденията на ищеца в исковата молба, и релевираните от ответника възражения. В конкретния случай, в обстоятелствената част на исковата молба ищците са въвели твърдения за наличие на облигационно отношение между тях, но също и са

релевирали реплика за нищожност на част от клаузите на сключения договор за кредит, като сочат фактите, които ги опорочават, което определя правна квалификация на предявените претенции по чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД. В тази хипотеза в тежест на ищите е да докажат осъществено от тях даване на парична престация и получаването ѝ от ответника, както и да установят фактите, от които произтича твърдяната от тях нищожност. В тежест на ответника е да установи наличието на основание да задържи престацията, направена от ищите, както и релевираното от него възражение за липса на потребителско качество на ищите.

Предявените искиви претенции по чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД от тримата ищци са предявени при условията на претендирана активна солидарност /ответникът да бъде осъден да заплати претендираните суми на тримата ищци солидарно/, съдът намира, че така предявената претенция за солидарно присъждане на тримата ищци на претендираните суми е неоснователна. Активната солидарност може да произтича само от договор, ако бъде изрично уговорена между страните, докато кондикционната претенция по естеството си има извъндоговорен характер, поради което е неприложима при уреждане на облигационни отношения, възникнали от неоснователно обогатяване. Ето защо, съдът приема, че всеки от ищите е предявил самостоятелни искиви претенции за присъждане на пълния размер на претендираните суми по всеки от предявените искиве по чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД, като всеки от тях самостоятелно следва да установи предпоставките за уважаването на предявените от него искиви претенции.

По отношение на предявените искиве по чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД от ищите М. Р. Ц. и И. Р. Ц., при лежаща върху тях доказателствена тежест да установят осъществено даване на парични суми на ответника, не се установява по делото от тях, или от техния наследодател Р. Д. Ц. да са били осъществени плащания на ответника във връзка със сключения между страните договор за кредит. За установяване на осъществените плащания от ищите във връзка с процесния договор по делото е представено извлечение от банкова сметка с титуляр ищцата Е. Ц., с IBAN: *** , за периода от 01.01.2006 г. до 24.06.2019 г. /на л.38-115 от делото на СРС/, включващ периода на действие на сключения между страните договор за кредит от 20.06.2007 г. до пълното му предсрочно погасяване на 27.10.2017 г. По делото не са събрани доказателства /и не се твърди/ да са били извършвани плащания по друг начин или от други лица, за погасяване на начислени от банката /основателно или не/ задължения по договора. При неустановяване на първата предпоставка за основателност на исковите претенции, предявени от ищите М. Р. Ц. и И. Р. Ц., същите само на това основание следва да бъдат отхвърлени изцяло.

По отношение на предявените искиве по чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД от ищцата Е. И. Ц., по делото се установява от представеното извлечение от банкова сметка с титуляр ищцата Е. Ц., с IBAN: *** , за периода от 01.01.2006 г. до 24.06.2019 г. /на л.38-115 от делото на СРС/, както и от приетото по делото Заключение на ССЕ от 19.11.2020 г. /на л.294-314/, **извършените от ищцата Е. Ц. реални плащания на „Банка Пиреос България“ АД в периода от 28.06.2007 г. до 27.10.2017 г., отнесени от Банката за погасяване на задължения по процесния кредит, са в общ размер на 113 608,85 евро** /Приложение №1 към експертизата, стр.5, ред последен от таблицата, колона 3 на л.310 от делото на СРС/, в това число платена сума за главница в размер на 65 273,85 евро /ред последен, колона 4/, платена сума за възнаградителна лихва в размер на 43 443,38 евро /ред последен, колона 5/, платена наказателна лихва в размер на 28,48 евро /ред последен, колона 6/, и сумата от 4 863,14 евро за такси по договора

за кредит /ред последен, колона 7/. Следователно, установява се първата предпоставка за основателност на претенцията на Е. Ц. – даването на парична сума на ответника, до размера на претендираните суми по настоящото дело. Също така се установява от заключението на експертизата, че сумата **113 608,85 евро** е била получена от „Банка Пиреос България“ АД, като банката е отнесла така получената от Е. Ц. сума за погасяване на начислени от банката задължения на кредитополучателите по Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 от 20.06.2007 г. и анексите към него, които са представени по делото, и подписването им от страните не се оспорва. От Допълнителното заключение на ССЕ /на л.357-375 от делото на СРС/ се установява, че банката действително е предоставила на ищците договорения кредитен ресурс в размер на 64 000 евро на 28.06.2007 г., по банкова сметка с титуляр ищцата Е. Ц., с IBAN: *** , и същият е бил изцяло усвоен в периода от 28.06.2007 г. до 28.08.2007 г. по начина, посочен в Таблица 2 от Допълнителното заключение на ССЕ /на л.362 от делото на СРС/, поради което е възникнало и задължението на кредитополучателите да върнат на банката кредитния ресурс, при условията на сключения между тях договор.

Същевременно, от приетото по делото основно заключение на ССЕ /на л.294-314/, се установява, че сумата от 65 273,85 евро е платена за погасяване на задължения за главница по договора, формирана чрез прибавяне към първоначално предоставения кредитен ресурс в размер на 64 000 евро, на задължения за редовни възнаградителни лихви, на просрочени задължения за главница и възнаградителна лихва, както и на наказателни лихви, и в общ размер на 1877,36 евро, както следва:

- на 26.09.2009 г. към непогасеният към същата дата остатък от редовната главница е прибавена сумата 916,78 евро, представляваща разликата между дължимите възнаградителни лихви при прилагане на стандартния ГЛП от 7,65%, и приложен ГЛП от 5,80 % през периода на облекчено погасяване, предвиден в Анекс №1176/ AMR/ от 29.09.2009 г., с който страните са постигнали съгласие, така капитализираните редовни възнаградителни лихви да се считат за допълнително усвоен кредитен ресурс на датата на подписването на анекса, с което общият размер на дължимата главница страните приемат да се счита в размер на 60180,74 евро. От заключението на експертизата /на л.311, колона 1 и колона 2 от таблицата е видно, че на 28.09.2009 г. Банката е актуализирала размера на главницата на сумата 60 180,74 евро, в съответствие с уговореното в анекса от 26.09.2009 г./.

- на 21.01.2012 г. към непогасения към същата дата остатък от редовната главница са прибавени общо 603,04 евро, в това число сумите 248,50 евро, представляваща просрочена главница, сумата от 352,61 евро, представляваща просрочена възнаградителна лихва, и сумата от 1,93 евро наказателна лихва. Същевременно, от приетия по делото Анекс №932/AMR/ 2011 от 21.01.2012 г. /на л.169/ се установява, че на същата дата – 21.01.2012 г. между кредитополучателя Е. Ц. и „Банка Пиреос България“ АД е било постигнато съгласие към редовната главница по кредита да се прибавят просрочените задължения за главница, лихви, такси и комисионни в общ размер от 603,04 евро, която сума се счита за допълнително усвоена главница на датата на подписването на анекса.

- на 22.02.2013 г. към остатъка от редовната главница са прибавени сумите 312,85 евро, представляваща просрочена главница, сумата 41,86 евро, представляваща просрочена възнаградителна лихва, и сумата 2,83 евро, представляваща начислена наказателна лихва. Същевременно, видно от приетият по делото Анекс №3/2013 от 22.02.2013 г. /на л.172/ се установява, че на 22.02.2013 г. страните са постигнали съгласие /в чл.3/ просрочените към същата дата задължения по кредита в общ размер

от 357,54 евро да се прибавят към размера на редовната главница от 55 710,12 евро, като се считат за допълнително отпуснат на кредитополучателите кредитен ресурс при условията на същия договор за кредит и анексите към него.

Следователно, установява се извършена от Банката капитализация на задължения за лихви в общ размер на 1316,01 евро /в това число: редовни възнаградителни лихви в размер на 916,78 евро, капитализирани на 26.09.2009 г.; просрочени възнаградителни лихви в размер на 352,61 евро, капитализирани на 21.01.2012 г., както и в размер на 41,86 евро, капитализирани на 22.02.2013 г.; наказателни лихви в размер на 1,93 евро, капитализирани на 21.01.2012 г. и в размер на 2,83 евро, капитализирани на 22.02.2013 г./, което съставлява анатоцизъм. Установява се също, че капитализацията е извършена съгласно постигнато изрично споразумение за това между страните по договора. При това договаряне и двете страни са имали качеството на търговци /тъй като съдът прие, че при сключването на договора кредитополучателите са действали в качеството на търговци по смисъла на чл.1, ал.3 от ТЗ/, поради което капитализацията на лихви е допустима, съгласно разпоредбата на чл.294, ал.2 от ТЗ.

Ищцата Е. Ц. поддържа, че част от така заплатените от нея суми са събрани от банката за погасяване на несъществуващи задължения, начислени въз основа на нищожни клаузи от сключения Договор за жилищен кредит №2188/R/2007 от 20.06.2007 г. и анексите към него, подробно посочени в исковата молба. Тези възражения за нищожност на част от клаузите от сключения между страните договор и анекси към него са предявени като отделни отрицателни установителни иски, които настоящият съд прие за неоснователни, по изложените вече в мотивите съображения. Същевременно, не се установява част от реално заплатената от ищцата Е. Ц. сума в размер на 43 443,38 евро за погасяване на начислени задължения за възнаградителни лихви, както и сумите от 28,48 евро за наказателни лихви, и сумата от 4 863,14 евро за такси по договора, да са заплатена недължимо, в отклонение на уговорените клаузи от договора и анексите. В тази връзка приетите по делото основно и допълнително заключение на ССЕ са изчислявали какъв би бил размера на възнаградителната лихва, наказателната лихва и таксите по кредита, при неприлагане на капитализациите, и при неприлагане на предвидения в чл.14, ал.4 от договора приемлив за Банката минимален праг от 2,5% на 3-месечния индекс Юрибор, включен като компонент при изчисляването на приложимия към договора БЛП, поради което заключенията на експертизата в тези части са несъотносими към действително уговорените между страните условия на договора за кредит и анексите към него. По отношение на посочените клаузи се прие, че не са налице основания за прогласяването им за нищожни, като неравноправни, поради което същите обвързват страните, и кредитополучателите дължат плащане на начислените въз основа на тях задължения. Следователно, при лежаща върху ищците доказателствена тежест да установят неправилно начисляване на задължения на кредитополучателите, без да е налице предвидено в договора и анексите към него основание, такова неоснователно начисляване на задължения не се установява. Установените от приетите по делото заключения на ССЕ – основно /на л.294-314/, и Допълнително заключение на ССЕ /на л.357-375/ „надплатени“ разлики между действително платените суми и дължимите /според ищците/ суми за главница, лихви и такси, са изчислявани от експертизата при условно възприемане на възраженията на ищците за нищожност на някои от клаузите на договора и анексите, които възражения съдът прие за неоснователни.

Ето защо, съдът приема за установено твърдяното основание от ответника да

задържи заплатените суми за погасяване на начислените от банката задължения на кредитополучателите, въз основа на сключения между страните договор за кредит и анексите към него. Следователно, не се установява да е налице втората кумулативно изискуема предпоставка за уважаване на предявените от Е. И. Ц. обективно съединени иски с правно основание чл.55, ал.1, предл.1 от ЗЗД, поради което и исовете на тази ищца се явяват неоснователни.

Като е достигнал до същите фактически и правни изводи, първостепенният съд е постановил правилно и законосъобразно решение, което следва изцяло да се потвърди.

При този изход от спора, на осн. чл.78, ал.3 от ГПК в полза на въззиваемата страна следва да бъдат присъдени направените разноски за въззивното производство. Със списък по чл.80 от ГПК въззиваемата страна е претендирала присъждане на юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 лв., което искане съдът намира за основателно, поради което определя на въззиваемата страна юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 лв., което тримата въззивници следва да бъдат осъдени да заплатят при условията на разделност, в равни части от по 50 лв.

Така мотивиран, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА ИЗЦЯЛО Решение №174 от 31.01.2022 г., постановено по гр.д. №12217 по описа за 2021 г. на Софийски градски съд - I - 26 състав.

ОСЪЖДА Е. И. Ц., с ЕГН *****, М. Р. Ц., с ЕГН *****, и И. Р. Ц., с ЕГН *****, на основание чл.78, ал.3 от ГПК да заплатят на „Юробанк България“ АД, при условията на разделност, сумата от 150 лв. /сто и петдесет лева/ – по 50 лв. всеки от тях, представляваща юрисконсултско възнаграждение за въззивното производство.

Решението подлежи на касационно обжалване на основание чл.280, ал.3, т.1 от ГПК, в едномесечен срок от връчването му на страните, с касационна жалба пред Върховния касационен съд, при наличие на предпоставките на чл.280, ал.1 и ал.2 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____