

обогатила неоснователно за тяхна сметка, включвайки в договора неравноправни клаузи.

Освен това, съгласно чл. 1, ал. 1 от договора, им бил предоставен кредитен лимит в швейцарски франкове, чийто размер бил равностойността им на 24 360 лева, но каква точно сума в швейцарски франкове се равнява на 24 360 лева към момента на сключване на договора, в същия не се уточнявало. В ал. 2 на същия член било посочено, че *В деня на усвояване на кредита страните подписват Приложение № 1 към договора... в което посочват приложимия към същата дата курс „купува“ за швейцарския франк...., както и конкретно определения съобразно този курс размер на кредита в швейцарски франкове.* Видно от представеното като доказателство под № 2 Приложение 1 (неразделна част от договора), същото им било предоставено на 11.07.2008 г., т.е. 5 дни след подписването на Договора. Съгласно чл. 2, ал. 1 от договора, тя - неизвестната равностойност в швейцарски франкове на 3163 лева, се превеждала по блокирана сметка, открита на името на първия кредитополучател, превалутирала се „служебно“ в лева се превеждала безкасово за рефинансиране на задължения по друг кредит в същата банка. Останалата сума в размер на 21197 лв. също се превалутирала „служебно“ и се превеждала по непопълнена в договора сметка в лева. Видно от всички тези операции, Банката превеждала фактически суми в лева по левови сметки, втората от които била открита от банката съгласно чл. 2, ал. 2 от договора. Едва от представения им на следващия ден след деня на усвояване на кредита (12.07.2007г.) погасителен план (*същият е разпечатан на 13.07.2007г., видно в горния му ляв ъгъл*) те разбрали, че всъщност дължат не реално получените от тях 24 360 лева, а 20 800 шв. франка.

Пълномощникът на ищците счита, че всички тези действия на банката сочат, че всъщност в случая има прикрита левова сделка, чрез извършена арбитражна сделка в ущърб на потребителя.

Заявява, че за периода на изпълнение на договора за кредит курсът швейцарски франк/лев се покачил значително, а съгласно чл. 6, ал. 2 от договора, задължението им като кредитополучатели било да връщат кредита на погасителни вноски в швейцарски франкове, т.е. дължали се анюитетни вноски във валута, каквато реално не са получили. Когато курсът се покачвал, както в конкретния случай (*от нива около 1.17 лв. за франк през 2007 г., швейцарската валута поскъпна до над 1.80 лв. през 2011 г., а в момента курсът е около 1,7 лв.*), за да направят една и съща като размер вноска в швейцарски франкове, купували франкове от Банката, от чейндж-бюра и други банки, предлагащи по-изгоден курс, за различна, по-голяма сума в лева. Така те като кредитополучатели, получили 24 360 лева, връщали шв. франкове по растящия курс, като към датата на погасяването му, след като изплащали редовно кредита си повече от 10 години, само главницата, която дължали, преизчислена от швейцарски франкове в лева по курса на Банката бил над 12 хиляди лв. ($7435,57 \text{ шв. фр.} \times 1.724 = 12819 \text{ лв.}$)

Заявява, че по този начин, за 5 години назад от датата на завеждането на исковата молба, Банката е получила неоснователно за тяхна сметка 9 862,22 лева, произтичащи от повишаването на курса на швейцарския франк спрямо лева (подробно изчислени в Приложение № 21), въз основа на неравноправни договорни клаузи.

1. По отношение на надвзетите анюитетни вноски заявява следното:

Банката е извършила едностранните изменения на лихвения процент по кредита, основавайки се на клаузите на чл. 3, ал. 1 и ал. 5 и чл. 12, ал. 1, а възлагането на тежестта от промяната на курса на франка единствено върху кредитополучателя - на клаузите на чл. 6, ал. 2 и чл. 22, ал. 1 и 2 от горесцитирания договор. Така изброените клаузи считат за неравноправни и нищожни по следните причини:

Клаузите на чл. 3, ал. 1 и 5 и чл. 12, ал. 1 от договора касаят възможността за едностранна корекция на БЛП, без възможност за договаряне, както и едностранно изменение на дължимата месечна вноска, размера на лихвите и таксите по договора, като решението за корекцията и размера на изменението е поставено изцяло в избор на Банката, без да е обвързано от ясни и предварително фиксирани критерии за това - кога и с какъв размер може да се изменят вноски, лихви и такси. В чл. 143, т.

З от ЗЗП е посочено, че неравноправна клауза е тази, която *поставя изпълнението на задълженията на търговеца или доставчика в зависимост от условие, чието изпълнение зависи единствено от неговата воля*. В настоящия случай промяната на БЛП на Банката се определя изцяло от нея, видно и от самия договор, в който изрично е посочено, че БЛП не подлежи на договаряне с кредитополучателя.

Клаузите на чл. 3, ал. 1 и 5 и чл. 13, ал. 1 от договора са неравноправни по смисъла на чл. 143, т. 10 от ЗЗП. Съгласно тази разпоредба, неравноправна клауза е тази, която *позволява на търговеца или доставчика да променя едностранно условията на договора въз основа на непредвидено в него основание*. В конкретния случай това е възможността за промяна от страна на банката на лихвения процент по кредита при непредвидени в договора основания.

В исковата молба се заявява, че видно от текста на договора, в него липсват каквито и да било фиксирани условия, които при съвкупното си настъпване да обуславят от своя страна изменението на договорените условия по кредита в определени граници. Липсата на фиксирани в договора показатели, обуславящи промяна на лихвения процент, такси, лихви и размер на месечни вноски води до това, че потребителят по никакъв начин не може да бъде сигурен дали увеличението съответства на предварително договорени между страните параметри и дали изобщо е в съответствие с договора. Предоставянето на възможността за едностранно изменение изцяло в полза на едната страна по договора, и то на основание на непосочени в съглашението критерии, ги поставя в изключително неравноправно положение като потребители.

Ищците считат за недопустимо в един потребителски договор предпоставките за упражняване на това толкова съществено от гледна точка интересите на кредитополучателя право на банката, каквото е правото на едностранно изменение на лихвения процент, да бъдат формулирани по подобен начин - че БЛП се отразява автоматично на размера на лихвения процент по договорите за кредит, че той не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за кредитополучателя. В същото време никъде в договора между страните не се съдържа постигане на съгласие по договорка (договорна клауза) за това - как се сформира и от какво се влияе размера на БЛП.

Адв. Н. заявява, че не са посочени основания за промяната на неговата величина, влияеща на размера на задължението на кредитополучателя. Не са посочени никакви критерии, съобразявани от банката при определяне на размера на БЛП, а оттам и на размера на лихвата по кредита. Дали това ще се дължи на обективни фактори, на субективното желание на банката и нейните интереси или на нещо друго - за това липсват договорки в цитирания договор за банков кредит. Счита, че клаузата на чл.12, ал. 2 от договора, указваща, че тези промени се съдържат на интернет страницата на банката, или че са обявени на табло в салоните на банките, обосновават единствено извода, че по отношение на тези предпоставки, влияещи на размера на дължимата лихва, не е постигано съгласие между страните, т.е. не са предмет на договора за кредит и стоят извън съдържанието на облигационното отношение между страните. Посоченото представлява пълно съвпадение с предвиденото в чл. 143, т. 10 от ЗЗП, като прави неравноправни цитираните клаузи, даващи възможност на банката едностранно и без посочено основание да променя условията на договора за кредит.

Счита, че чл. 3, ал.1 и 5 и чл.12, ал. 1 от договора са неравноправни клаузи и по смисъла на чл.143, т. 12 от ЗЗП, съгласно който неравноправна клауза е тази, която *... дава право на търговеца или доставчика да у величава цената, без потребителят да има право в тези случаи да се откаже от договора, ако окончателно определената цена е значително завишена в сравнение с цената, уговорена при сключването на договора*.

Заявява, че в конкретния случай, цената на услугата, т.е. лихвата, която трябва да заплащат по договора, е значително завишена. За тях като потребители обаче, в договора била предвидена възможност да се откажат от договора за кредит само ако заплатят значителна такса върху размера на предсрочно погасената главница /чл.8, ал.2/.

Сочи, че клаузите на чл. 3, ал. 1 и ал. 5, чл. 12, ал. 1, чл. 6, ал.2 и чл. 22, ал. 1 и 2 от договора са неравноправни и по

смисъла на чл. 146, ал. 1 от ЗЗП, тъй като не са индивидуално договорени. По отношение на чл. 3, ал. 1 и ал. 5, чл. 12, ал. 1, на първо място е спорно доколко може да се говори за наличие на индивидуални договорки по отношение на липсващо съдържание на договора - в настоящия случай дори не може да се прилага разпоредбата на чл. 146, ал. 1 от ЗЗП, тъй като не може липсата на договорени в договора за банков кредит основания, позволяващи на банката да променя условията на договора да е резултат на индивидуално договаряне. Липсата на основания, запазени за банката да променя едностранно условията на договора, предполага липса на договаряне и постигане на съгласие между страните по въпроси, формиращи съдържанието на договорното отношение и няма как тази липса да е вследствие на договаряне между страните. Доколкото в договора между страните е посочено, че БЛП се определя от банката, действа незабавно и автоматично и не подлежи на договаряне, то тези договорни клаузи навеждат на извод за липса на индивидуално договаряне между страните за това - как ще се определя размера на лихвата и месечната вноска, дължима от кредитополучателя. Същото се отнася и за размера на кредита в швейцарски франкове, който не е уговорен в самия договор, а само в Приложение 1 към него, предоставено едва след подписване на договора. Последният е типов и като такъв е предложен стандартно на голям брой кредитополучатели, а цитираните клаузи са били част от съдържанието на договора, така както е бил предварително изготвен от банката и предложен им като потребители, без да имат право и възможност да търсят преговарянето им.

Заявява, че липсва изготвен проект на договора, обсъждане на клаузите и наличие на предложения за друга тяхна редакция и пр., от които да би могло да се направи извод, че представения им договор не е изготвен предварително, и че не е използван в тази същата редакция за всички кредитополучатели на кредита в швейцарски франкове. Обратното, от приложените към настоящата искова молба договори с други кредитополучатели (Приложения от № 12 до № 16), цитираните клаузи по потребителски договори и по ипотечни кредита със страна същата банка в приложените Протоколи № 22 от 27.05.2015г. и № 44 от 14.09.2010 г. на КЗП (Приложения № 17 и 18) и цитираните по-долу съдебни решения по аналогични дела със същата банка е видно, че цитираните неравноправни клаузи са същите като в процесния договор (с изключение на номерацията на някои от тях и размера на лихвения процент). Счита, че всичко това показва, че цялостната политика на банката по отношение на потребителското и ипотечното кредитиране на физически лица е базирана на използване на неиндивидуално договорени и неравноправни договорни клаузи.

Банковият кредит е финансова услуга по смисъла на чл.144 от ЗЗП във вр. с пар. 13, т. 12, б."б" от ДР на ЗЗП („финансова услуга" е всяка услуга, свързана с дейността на кредитни институции, застрахователни компании и инвестиционни фирми, като отпускане на кредит, потребителски кредит, обезпечен с ипотека). Нормата е заимствана от чл. 3 от Директива 93/13 ЕИО на Съвета относно неравноправните клаузи в потребителските договори. Самият ЗЗП е приет въз основа на тази директива, което е упоменато в пар. 13а от ПЗР на ЗЗП, респ. според приложение № 2 от Директивата, че същата се отнася и за финансовите услуги. Идеята на закона изхожда от това, че потребителят се свързва с по-слабата икономически страна в това правоотношение, който трябва да бъде защитен, за да се улесни изграждане на вътрешен пазар и свободно движение на стоки. Поради това, той не следва да бъде в позиция на неинформираност и не следва да бъде принуждаван да се съгласява с установените предварително от продавача или доставчика на услуги договорни клаузи, без да може да повлияе на съдържанието им. Както следва от съдебната практика на СЕС, касае се за императивна разпоредба, целяща замяната на формалното равновесие, което договорът установява между правата и задълженията на съдоговорителите, с действително равновесие, което може да възстанови равенството между тях (Решение по дело Mostaza Claro и Решение от 4 юни 2009 г. по дело Pannon GSM (C-243/08, Сборник, стр. 1-4713, точка 25).

Предвид изложеното, счита, че неравноправните клаузи не следва да обвързват потребителя - в случая тях като

кредитополучатели, които да заплащат едностранно определяните от Банката лихви, тъй като определянето им по този начин противоречи както на вътрешното, така и на общностното право. При кредитирането цената на стоката пари е лихвата и тя е договорена при сключването на договора. Към този момент потребителят преценява цената и се съгласява с нея. Продавачът обаче не се съобразява с договорената цена и използвайки значителната неравнопоставеност между страните, налага на потребителя промяна на цената на стоката/услугата по всяко време на действието на договора.

Освен това, съгласно чл. 58 ЗКИ, при отпускане на кредит банката трябва да предостави безплатно и в писмена форма на клиента своите условия по кредитите, които трябва да съдържат данни за обективните критерии, въз основа на които могат да се изменят общите разходи по кредита (такси, комисиони и други разходи, пряко свързани с договора за кредит); лихвения процент, изразен като годишен лихвен процент, метода за изчисляване на лихвата, както и условията, при които може да се променя лихвата до пълното погасяване на кредита.

Твърди, че в случая не може да се установи такова нещо, поради което счита, че е налице и вторият елемент от фактическия състав на чл.143 от ЗЗП - посочената клауза от процесния договор съдържа уговорка, която не отговаря на критериите за добросъвестност.

Извън посоченото, заявява, че е всеизвестно, че в последните години на криза (за периода от отпускане на кредита насам) цената на кредитния ресурс и лихвите по банковите депозита в страната и света, а оттам - и по банковите кредити, драстично намалели. Намалели и основните пазарни индекси, в т.ч. тримесечния Либор в шв. франкове, който при сключване на договора е бил с коефициент над 4, намалявайки през годините, а през 2009 г. и след това до погасяването на кредита, е бил под 1 (справка - Приложение № 10 и 11). В същото време БЛП, който основно се формира от тези компонента, нараствал.

Сочи, че оттук е видно, че уговорените в договора условия за дължимите лихви, тълкувани на основание чл.147, ал. 2 от ЗЗП по благоприятен за потребителя начин, водят до обратния извод спрямо действията на ответника - на основание намалението на посочените индекси и цена на кредитен ресурс, изразяващо обективните изменения на пазарните условия, БЛП по договора също е следвало да бъде намален, а не да бъде поддържан в същия размер или да бъде увеличаван.

2. По отношение на надвзетите суми от курсови разлики заявява следното:

В чл. 22, ал. 1 и 2 от Договора е вменено на потребителя да изрази съгласие за поемане на всички рискове и вреди, включително и пропуснати ползи от промени и повишаване на курс купува и/или продава на швейцарския франк и е съгласен с настъпването на последиците от тези рискове. Съгласно чл.143 ЗЗП неравноправна е всяка уговорка във вреда на потребителя, *която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца или доставчика и потребителя.*

Счита, че поемането едностранно на всички рискове и вреди ги поставя като потребители в изключително неравностойно положение. Видно от текста на договора, банката им е предоставила равностойността в швейцарски франкове на 24 360 лева, т.е. реално Банката се е лишила в изпълнение на договора от 24 360 лева, каквато валута е и фактически изплатена от Банката. Соци, че е изключително увреждащо за потребителя да поема изцяло разликата в изменящата се стойност на швейцарския франк. Доколкото нестабилността на финансовия пазар не може да се влияе от поведението на потребителя, той не следва да понася изключително отговорността за тази нестабилност, а прехвърлянето изцяло на риска от промяната на стойността на франка върху тях като потребители е неравноправно. Твърди, че разликата в курса на швейцарския франк към лева към момента на отпускане на кредита и към момента на погасяване на вноските по него представлява положителна величина, която се явява печалба за банката, съществуваща и получавана успоредно с договорената възнаградителна лихва. Тази разлика не е част от основния предмет на договора за кредит, нито представлява цена на финансова услуга (т. 59 от решение по дело С-26/13 на

СЕС). Тя е печалба на банката за сметка на кредитополучателя, защото именно той я заплаща като част от анюитетната вноска. В резултат потребителят, без да е търговец, поема съществен валутен риск, а равновесието между правата и задълженията на търговеца /банката/ и потребителя /кредитополучателя/ значително се нарушава във вреда на последния, което съгласно разпоредбата на чл. 143 ЗЗП обуславя неравноправност на клаузите от договора, които го позволяват. В случая това са клаузите от процесния договор, касаещи връщането на кредита в шв. франкове, в това число разпоредбите на чл. 6, ал. 2 и чл. 22, ал. 1 и 2, тълкувани във връзка с разпоредбите на чл. 1 и чл. 2 от договора. Счита, че клаузите на чл. 22, ал. 1 и 2 представляват пряка уговорка във вреда на потребителя, като възлагат върху по-слабо информираната страна единствено неизгодните за нея икономически последици (тези от повишаване на валутния курс швейцарски франк/лева) и прехвърля върху нетърговец риска от колебанията на валутния пазар. За потребителя не е предвиден механизъм за противодействие срещу постоянното повишаване на валутния курс, което води до нарастване на размера на анюитетните вноски в левовата им равностойност, без да се променя абсолютната им стойност в швейцарски франкове. Клаузите на чл. 22 от договора свидетелстват за формалното спазване от страна на банката на принципа на добросъвестност, прогласен от чл. 143 ЗЗП, тъй като в нея кредитополучателят е декларирал, че е запознат с възможността промяната в курсовете на швейцарския франк към евро/лева и превалутирането да доведат до повишаване на размера на погасителните вноски в лева/евро и приема последиците от това.

Счита, че за да бъде реално информиран потребителят, а банката - действително добросъвестна, е необходимо обстоятелствата, за които потребителят декларира информираност, да следват от ясни и прозрачни условия на договора. Съществени негови параметри са лишени от тези характеристики, а именно: конкретният размер на кредита в швейцарски франкове (посочено е единствено, че е на равностойност 24 360 лева); факторите, които определят курса на търговеца, по който извършва превалутирането (в договора не се пояснява въз основа на какви показатели банката определя курсовете „продава“ и „купува“ за съответните валути); размерът на месечните погасителни вноски в швейцарски франкове – валутата, определена в договора за валута на задължението на кредитополучателя да погасява кредита (такъв не е посочен в договора, а само в погасителния план, предоставен едва след сключването на договора). Когато не са ясни конкретните обстоятелства, върху които определен фактор може да влияе, знанието за самия него не носи информация за механизма на действието му и резултатите от проявлението му. В този смисъл, въпреки декларацията в чл. 22 от договора, те като кредитополучатели са останали неинформирани за начина, по който промяната във валутния курс е възможно да повлияе върху конкретните им задължения за погасяване на кредита. Счита, че не би могло основателно да се очаква, че биха сключили договор за потребителски кредит в швейцарски франкове в Р Б., ако са били запознати с възможността за устойчиво нарастване на задължението им вследствие от превалутирането лев/франк и то по начин, че кредитът да поскъпне с процент, който надвишава процента на лихвите по стандартните кредити в лева или евро. Сочи, че ако банката бе постъпила добросъвестно и справедливо с тях като потребители при първоначалното договаряне, те едва ли биха се съгласили със съответните клаузи при едни индивидуални преговори. Всъщност те са били оставени в позиция на неинформираност, като мълчаливо са били принудени да се съгласят с установените предварително от Банката договорни клаузи, без да могат да повлияят на съдържанието им. Дори обратното, считат, че са умишлено подведени да сключат неизгоден за тях договор за кредит, като се има предвид недобросъвестната практика на ръководството и служителите на банката да убеждават неинформирания потребител да сключва такива договори, в т.ч. с рекламни брошури, „доказващи“ ползата от деномираните кредити в швейцарски франкове /Приложения № 8 и 9/.

Твърди, че бившият изпълнителен директор на ПБ А.Я. дава интервю през 2007 г., в което ясно и аргументирано предупреждава потребителите на финансови услуги да не се подлъгват по ниските лихви на йените, защото те не оправдават валутния риск. Между йените и швейцарските франкове няма съществена разлика - и в двата случая става дума за екзотични за

българския пазар валути и значителен валутен риск. Цитат от интервюто: *Съветът ми към масовия кредитополучател е да се придържа към кредити в лева или евро, където на практика местните лица не са изложени на валутен риск.* Следователно г-н Ягодин, бидейки недобросъвестен търговец, е разпоредил рекламата и продажбата на кредита в швейцарски франкове на клиента на Пощенска банка с ясното предварително съзнание, че те крият в себе си съществен риск за кредитополучателите, което е очевиден случай на misseling - подвеждане на клиента да купят нещо, което не е в техен най-добър интерес. Освен това, съгласно чл. 1, ал. 1 от договора, стойността на кредита е определена в лева, макар кредитния лимит да е в швейцарски франкове. В чл. 2, ал. 2 от Договора е записано следното: *Усвоеният кредит в швейцарски франкове по сметката по ал.1 се превалутира служебно от Банката в лева по търговски курс „купува“ швейцарския франк към лева на Банката за съответната валута в деня на усвояването, като се превежда по открита в Банката сметка на Кредитополучателя ... в съответната валута.* Видно от посочения текст, Банката отпуска и изплаща реално кредит в лева, каквато валута им е била необходима за разплащания в Р Б., като цитираната „блокирана сметка в швейцарски франкове“ /с която кредитополучателят не може да оперира/, служи само за виртуално превалутирание чрез банковия курс на швейцарския франк към лева още в деня на отпускането на кредита и оттам - за целия му срок. Реални швейцарски франкове не съществуват и не могат да бъдат изтеглени, а е осъществена прикрита легова сделка, чрез арбитражна сделка в ущърб на потребителя. *За пресичането на подобни сделки са приети поредица разпоредби, включени в приетия през 2009г. ЗПУПС /отм./, които регламентират начина на изпълнение на паричните задължения, уговорени в чужда валута /чл.34, чл.39, ал.1,т.2, чл.64,ал.5* и ал.7, чл.66, чл.68 и др./, като законът утвърждава следните принципи на изпълнение на паричните задължения:*

- Плащанията се извършват във валутата, уговорена между страните;
- Доставчикът на платежни услуги незабавно осигурява на разположение на получателя сумата по платежната операция, като заверява платежната сметка на получателя със съответната сума;
- При услуга по обмяна на валута, лицето, предлагащо услугата по обмяна на валута, съобщава на платеца предварително всички такси, комисиони и обменния курс, които ще използва при обмяната на валута. Платецът следва да приеме изрично предложените такси, комисиони и обменен курс, за да се осъществи услугата по обмяна на валута.

Извън вече изложеното, счита, че с клаузата на чл. 2, ал. 2 от Договора, задължението по кредита е превалутутирано от франкове в лева още към датата на усвояване на кредита, но смисъла на понятието превалутутиране, дефинирано в чл. 20 и 21 от договора и в тази връзка подадената от тях и удовлетворена молба за превалутутиране. С изпълнението на клаузата, фактически са получили лева, от което следва, че погасителният план към Договора не отговаря на промяната на валутата на задължението, тъй като е в шв. франкове, а не в лева. Освен това, клаузата на чл. 6, ал. 2 от Договора от една страна предвижда погасяването на кредита да се извършва във валутата, в която същият е разрешен и усвоен /лева/, а от друга - в швейцарски франкове – валута, в която кредитът не е разрешен и усвоен. Това противоречи и на чл. 1, ал. 1 от договора в частта му *...а кредитополучателят се задължава да върне ползвания кредит заедно с дължимите лихви...*, тъй като съгласно чл. 2, ал. 2 ползването на кредита е възможно само в лева, а задължението е да се върне *ползвания кредит*.

Твърди, че залагането на всички изброени клаузи в Договора за кредит от страна на Банката не може да се определи като добросъвестно поведение на търговец. Срещу тях като потребители е банкова институция, която е наясно какви са последствията от подписването на подобни клаузи, разполага със знанията и инструментите да обезпечи риска от валутните кредити /вкл. и чрез т.нар. „хеджиране“ - *финансова операция на един пазар за намаляване на риска от загуба на друг пазар*, т.е. за нея няма никакъв риск от поскъпването на дадена валута. Налице е значително неравновесие между правата и задълженията на страните, което личи най-ясно в крайния резултат след промяната на курса на швейцарския франк, от което за банката произтича значителна допълнителна печалба за сметка на кредитополучателя. В същото време, за тях като потребители

в договора е предвидена възможност да се откажат от него само ако заплатят значителна такса върху размера на предсрочно погасената главница /чл. 8, ал. 2 от договора/.

Ищците считат, и че цитираните клаузи не са съставени на ясен и разбираем език по смисъла на Решение на Европейския съд от 14 март 2013 година по дело C-415/11, касаещо прилагането на Директива 93/13/ЕИО и преценката за неравноправност на клаузи по договор, както и решение на Европейския съд от 30 април 2014 година по дело C-26/13, касаещо същата директива. Цитат от последното: *„...член 5 от Директива 93/13 ... предвижда, че предлаганите в писмен вид договорни клаузи „се съставят“ на ясен и разбираем език.* В това отношение двадесето съображение от Директива 93/13 уточнява, че потребителят следва реално да има възможност да проучи всички клаузи на договора. ...Във връзка с посочения член 5 обаче Съдът вече е постановил, че за потребителя е от основно значение да бъде информиран преди сключването на договора за договорните условия и за

последниците от това сключване. Именно въз основа на тази информация

той взема решение дали да се обвърже с условията, изготвени

предварително от продавача или доставчика (решение RWE Vertrieb, EU:C:2013:180, точка 44)

Счита, че предвид гореизложеното, ...следва да се отговори, че член 4, параграф 2 от Директива 93/13 трябва да се тълкува в смисъл, че *... изискването договорните клаузи да са изразени на ясен и разбираем език, следва да се схваща като налагащо задължение не само договорните клаузи да са ясни и разбираеми за потребителя от граматическа гледна точка, но и в договора да е прозрачно изложен точният механизъм на конвертиране на чуждестранната валута, посочен във въпросната клауза, както и отношението между този механизъм и механизма, предвиден в другите клаузи, свързани с отпускането на кредита, така че потребителят да може да предвиди въз основа на ясни и разбираеми критерии произтичащите за него икономически последици.*

За да се осигури защитата, която се цели с Директива 93/13, Съдът на ЕС многократно е посочвал, че неравноправното положение на потребителя спрямо продавача или доставчика може да се компенсира само с положителна и външна по отношение на самите страни по договора намеса. (Решение по дело Océano Grupo Editorial и Salvat Editores, Решение по дело Mostaza Claro и Решение от 6 октомври 2009 г. по дело Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, Сборник, стр. 1-9579, точка 31). Също така с Решение C-168/2005г, C-484/2008г. на СЕС, съдът приема, че след като Директива 93 е въведена в ЗЗП и по-специално чл. 3 от Директивата е възпроизведен в чл. 143 от Закона, то чл.143 от ЗЗП е европейска норма /Решение по делото „Erte“ C-260/89/. Според последното решение, винаги, когато една държава-членка на ЕС ограничава правата на гражданите чрез национални мерки, прилага се европейското право, т.е. следва да се приложи чл. 51, ал. 1 от Хартата на основните права от Договора от Лисабон, както и Преюдициално питане по дело C-40 от 2011 г. във връзка с обозначението на понятието „приложение на европейско право“. От тези решения е видно, че потребителят не просто не е длъжен да се позовава на неравноправността на клаузата, но и съдът следва да следи служебно за това.

Моли съда да има предвид и обстоятелството, че на 18.11.2016г. ответникът е сключил извънсъдебно споразумение с КЗП /приложено като доказателство под № 19/, с което се ангажира да предложи на потребителите, обвързани като страни по договори, аналогични на процесния, сключване на допълнително споразумение с тях със съдържание, премахващо действието на констатираните от КЗП неравноправни клаузи /между които и горесцитираните/ и компенсиране на потребителите. С подписването на това споразумение, ответникът фактически признава неравноправността на тези клаузи.

Счита, че ако съдът приеме аргументите на ищците, че цитираните клаузи от договора за банков кредит са неравноправни и нищожни по смисъла на Закона, то платеното на основание нищожни клаузи е платено без основание - за периода от 11.02.2014 г. до 11.02.2019 г. разликата между предварително договорените анюитетни вноски и заплатените от тях 57 завишени

такива е общо в размер на 801,99 шв. франка, а надплатените курсови разлики франк/лева – 9 862,22 лева - всички общо с левова равностойност /за определяне на цената на иска/ към 07.02.2019г. - 11243,36 лв. /801.99 шв. франка x 1.72214 = 1381,14 лв.+ 9862,22 лв./

Моли съда при постановяване на решението по делото да има предвид и съдебната практика, приложена към исковата молба.

Моли съда да осъди ответника, на основание чл. 55 от ЗЗД, да възстанови паричните суми, които не са дължими поради нищожност на клаузите, във връзка с едностранната неправомерна промяна на лихвения процент – липсващо основание още при самото престиране на сумите /начална липса на основание и във всеки случай на плащане на по-големи от договорно определените анюитетни вноски/, а именно: разликата между предварително договорените анюитетни вноски и заплатените от ищците за периода от 11.02.2014 г. до 11.02.2019 г. 57 завишени такива общо в размер на 801,99 шв. франка. Моли горната сума да бъде присъдена ведно със законната лихва от датата на завеждане на исковата молба до датата на действителното ѝ изплащане. Моли съда да осъди ответника, на основание чл. 55 от ЗЗД да възстанови паричните суми, които не са дължими поради нищожност на клаузите вследствие на недобросъвестност от страна на банката, водеща до значително неравновесие между правата и задълженията на страните по договора за кредит - определяне на кредитното задължение във франкове и възлагането на последствията от промяната на курса лев/франк единствено върху кредитополучателя - липсващо основание още при самото престиране на сумите /начална липса на основание и във всеки случай на плащане на кредита във франкове по курс, различен от този в деня на подписване на договора/, а именно: разликата между първоначално определения курс на франка и курса към датите на заплатените от ищците анюитетни вноски за периода от 11.02.2014 г. до 11.02.2019 г. - в размер на – 9 862,22 лева. Моли горната сума да им бъде присъдена, ведно със законната лихва от датата на завеждане на исковата молба до датата на действителното ѝ изплащане. Претендира присъждането на сторените деловодни разноси. В съдебно заседание исковата молба се поддържа от адвокат К. Н., който моли съда да уважи предявените искове като основателни и доказани. Подробни съображения излага в писмена защита.

В срока по чл. 131 ГПК ответникът „Ю.Б.” АД, чрез пълномощника си юрисконсулт Б. Кожухарова, е подал писмен отговор, с който заявява, че счита предявените искове за допустими, но по същество неоснователни и недоказани.

Юрисконсулт К. заявява, че не оспорват, че на 06.07.2007 г. между Банката, от една страна, и ищците, от друга страна, е сключен Договор за кредит *** и клаузите му уреждат взаимоотношенията между Банката и Ищците по повод отпускането на кредит в швейцарски франкове, в размер на равностойността на 24 360 лева по курс „купува" за швейцарския франк към лева на Банката в деня на усвояване на кредита. Не е спорно и, че сумата на уговорения ипотечен кредит е била реално отпусната от Банката и преведена по банкова сметка ***, т.е. кредитът е усвоен. Не е спорно и това, че след отпускането на кредита ищците са започнали да го погасяват според одобрения от тях по Договора за кредит погасителен план. Размерът на месечната вноска, дължима от ищците е била променена от Банката според предвиденото в чл. 3, ал. 1 и 5 и чл. 6, ал. 3 от Договора за кредит.

Счита за спорно, обаче обстоятелството дали процесният договор за кредит е отпуснат за задоволяване на потребителски нужди, предвид това, че целта на същия е рефинансиране на друг кредит, произтичащ от сключен между Т.Г.Б. и П. АД (уговорено изрично в чл. 1, ал.1, първи булет в Договор за кредит ***).

Сочи за спорно и относимото към договора Приложение №1. Счита, че това не е приложеното от ищците към исковата молба, а това, което представят към отговора на исковата молба. В него страните са уговорили, че размерът на кредита в

швейцарски франкове 20 800 швейцарски франка, която сума кредитополучателите реално са получили по сметката си в швейцарски франкове. Тази сума в размер на 20 800 швейцарски франка е и усвоената сума, видно от бордерото за усвояване на кредита номер г. Сумата в размер на 20 800 швейцарски франка е посочена и в погасителния план, подписан от кредитополучателите - ищци, като сума за погасяване, която е главницата по кредита и въз основа на нея е съставен погасителния план с погасителни вноски също в швейцарски франкове.

Оспорват твърдението, че превалутирайки служебно сума от лева в швейцарски франк банката е извършила прикрита легова сделка чрез извършена арбитражна сделка в ущърб на потребителя. *Този вид сделки влизат в основния предмет на дейност на банката и не следва всяка валутна сделка по обмяна на валута, само защото е валутна и арбитражна, да се приема като извършена в ущърб на потребителя.*

Не оспорват обстоятелството, което ищците заявяват в исковата молба, че за да извършват вноските си по кредита в швейцарски франкове са купували валута от чейндж бюра и други банки, предлагащи по-изгоден курс. По тези сделки за обмяна на валута обаче, които те са осъществявали извън банката, не следва да се ангажира отговорността на банката за каквито и да е валутни разлики, тъй като банката не е участвала в тези сделки и няма как да се е обогатила от тях за сметка на кредитополучателя. Счита, че тези валутни сделки, извършвани от чейндж бюра и други банки, при които ищците са обменяли валута, са неотнормирани към настоящия спор.

Оспорват обстоятелството, че и по останалите сделки за покупко-продажба на валута, които са осъществени от банката, за да погасят ищците определени свои вноски в швейцарски франкове, следва да се ангажира отговорността на банката. Заявява, че ищците не са обвързани по силата на договора или по друг начин да превалутират сумите за вноските в швейцарски франк като купуват от банката тази валута по курс, определян от банката. Както те сами посочват за някои вноски те са купували валутата от чейндж бюра и от други банки. Ако са извършвани такива вноски, които да са превалутирани по курс на банката, това е било изцяло по желание на ищците, т.е. те сами са преценили към даден момент курса на банката като по-изгоден за тях отколкото курса на чейндж бюро или друга банка. Ако те сами са избрали да закупват валутата швейцарски франк по курса на банката, за тези валутни разлики също не може да бъде ангажирана отговорността на банката.

Оспорват твърдението, че клаузите на чл. 3, ал. 1 и ал. 5 и чл. 12, ал. 1 договора за кредит, свързани с увеличението на лихвения процент и тези на чл. 6, ал. 2 и чл. 22, ал. 1 и 2, свързани с тежестта от промяната на курса на швейцарския франк, са нищожни. Твърди, че всички клаузи от Договора за кредит са равноправни и действителни. Всички клаузи на договора са индивидуално договорени.

Пълномощникът на ищцовото дружество заявява, че не отговаря на истината твърдението в исковата молба, че Договорът за кредит е типов и предварително разработеният от Банката негов проект е бил предоставен на ищците без възможност да влияят на съдържанието на неговите клаузи. Твърди, че макар и след предложен проект от Банката на съществените клаузи на Договора за кредит, той е бил договорен между Банката и ищците, с оглед индивидуално обсъждане и преценка на конкретните им нужди и след напълно индивидуална преценка на възможностите им да изплащат и да обезпечат връщането на поискания кредит. Договорът за кредит е сключен след индивидуално договаряне на всеки от основните елементи на договора за банков кредит, както те са очертани в определението в чл. 430, ал. 1 и ал. 2 от Търговския закон - размера на сумата по кредита, срока на връщане на заема, размер на възнаградителната лихва, обезпечението за точното изпълнение на задълженията на кредитополучателя.

Подчертава, че е без значение за индивидуалния характер на договарянето обстоятелството, че проекта на Договора за кредит е бил изработен от Банката. Счита, че само по себе си това обстоятелство не е достатъчно да обоснове противната теза, защото именно Банката е търговецът, който по занятие предоставя финансови услуги на физически и юридически лица в рамките

на упражняваната от нея банкова дейност, и следователно съвсем нормално и очаквано е именно Банката да подготви проект за договор, който да предложи на кредитополучателя, а не обратното.

Счита за нелогично твърдението в исковата молба, че банката е трябвало да предложи, освен стандартния си проект за договор, и друга редакция на клаузите на същия, за да се направи извод за наличие на възможност за обсъждане им. Предложението за такава друга редакция следва да изхожда не от банката, а от ищците, ако предложените им клаузи не са отговаряли на техните очаквания. Няма представени доказателства към исковата молба, че ищците са изразили желание да обсъждат клаузите, но такова обсъждане им е било отказано, че са предложили друга редакция, но банката не е поискала да обсъди възможността за промяна. След като ищците не са имали никакви възражения по предложения им проект за договор, съвсем нормално и очаквано е договорът да се подпише във вида, който им е предложен и във вида, който е предлаган и на други клиента.

В този смисъл счита, че представените от ищците договори с други кредитополучатели /Приложения от №12 до №16/ и Протоколи на КЗП /Приложения №17 и 18/ не доказват липсата на индивидуално договаряне, а доказват липсата на интерес от страна на кредитополучателите да влияят на клаузите на договора, което ги прави индивидуално договорени.

Сочи, че не отговаря на истината и твърдението, че при сключването на Договора за кредит върху ищците е оказано въздействие и те са принудени да сключат предложения им от банката договор, без да имат възможност да повлияят на съдържанието му. Те изобщо не са поискали да изразят такова влияние и не могат да черпят права от собственото си пасивно поведение при сключване на договора.

Заявява, че по договора за кредит е постигнато съгласие за прилагане на променлива лихва или т.нар. плаващ лихвен процент, който се различава от фиксирания такъв. По отношение на лихвения процент приложимите договорни отношения между страните са, както следва:

В чл. 3, ал.1 от договора за кредит е уговорен годишен лихвен процент (ГЛП) в размер на сбора от Базовия лихвен процент на банката за жилищни кредити в швейцарски франкове (БЛП), валиден за съответния период на начисляване (което означава, че БЛП е променлива величина) плюс надбавка в размер на 1.45 пункта. Страните са констатирани, че при подписване на договора БЛП за шв.фр. е в размер на 4.5% или общо приложимият лихвен процент, при подписване на договора е 4.5% + 1.45 пункта = 5.95%. Тази клауза означава, че лихвата ще се определи според размера на БЛП за швейцарски франк, който е валиден при погасяване на съответната вноска, която може да е с различна стойност от тази установена от страните при сключването на договора. Този лихвен процент (база БЛП плюс определената по съответния договор надбавка) е бил приложим между страните в съответствие с промените в БЛП на банката за съответния период на начисляване.

Оспорва твърдението, че банката е извършила едностранно увеличение на лихвения процент по кредита над уговорените размери, тъй като видно от клаузата по-горе това е изрично уговорено.

За да изяснят характера на лихвата, за която са се договорили страните, сочи, че следва да се има предвид различните нужди на хората и поради това наличието на различни оферти за кредита, предлагани от банките. Един от първите избори, които трябва да се направи от страна на кредитополучателя, е дали кредитът да е с фиксиран или с плаващ лихвен процент.

Договарянето на променлива лихва е характерно именно за дългосрочните договори за кредит, тъй като такава лихва се явява като средство за разпределяне на риска във времето между двете страни. При кредитите с плаващ лихвен процент той се променя с времето, като това води и до промяна на вноските по кредита. Тази промяна може да се изразява както в увеличение, така и в намаление на вноските по кредита. Удобството при нея е, че вноските автоматично се нагласяват спрямо движението на пазара. Така, ако показателите, определящи лихвените процента спаднат, това е

удачният избор за кредитополучателя, тъй като по този начин ще се намали и неговата вноска. Ако лихвеният процент е фиксиран, още от самото начало се знае какви ще бъдат всички вноски за следващите години. Тази предвидимост, от една страна е облекчаваща, тъй като вноските не се влияят от колебанията на пазара. Това означава обаче, че фиксирането на лихвата води до поемане на целия риск от евентуални промени в бъдеще само от една от страните, което принципно е възможно, но би довело до определяне на значително по-висок лихвен процент по кредита, в сравнение с аналогичен такъв, по който се договори плаващ лихвен процент. Това със сигурност звучи неизгодно за кредитополучателя към момента на сключване на самия договор, което обикновено е и причината в повечето случаи кредитополучателите да избират да договарят с банките променлива (плаваща) лихва, а не фиксирана такава. Съществува и вариант за смесен лихвен план, при който част от договора е при фиксирана лихва, а останалата част при плаваща, но такъв не е конкретния случай.

Ето защо считат, че не е налице нито една от хипотезите, посочени в чл. 143 от ЗЗП, като ответното дружество е действало съобразно постигнатите обща воля и съгласие на страните за начина, по който ще протекат взаимоотношенията им.

Твърди, че основанията за промяна на лихвите по месечните вноски е предвидено и договорено изрично от страните.

Обръща внимание, че Методологията за определяне на БЛП (която прилагат на хартиен носител към настоящия отговор) е свободно достъпна във всеки офис на Банката, както и е публикувана на интернет страницата на Банката и всеки има свободен достъп до нея (*Определение № 605 от 07.10.2011 г. по т.д. № 1097/2010 г. на ВКС*).

Подчертава, че кредитополучателят е бил запознат с тази методология, тя е била предоставена на негово разположение в банковите салони, каквото е било изискването на законодателството към момента на сключване на договора за кредит и по-късно през 2010 г. е публикувана на интернет страницата, във връзка с новите изисквания на ЗПК (като доказателство в този смисъл представят и молят съда да приеме протоколи от компетентния орган на Банката Комитета по управление на пасивите и активите, който е взел съответните решения за приемане на методологията през 2005 г. и съответно публикуването ѝ на сайта през 2010 г.).

Заявява, че не са налице хипотезите в разпоредбите на чл.143 от ЗЗП. Не са налице общите изисквания по чл.143 от ЗЗП, а именно договора за кредит да съдържа уговорка във вреда на потребителя, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на доставчика и потребителя. Рисковете от влошаване на икономическата обстановка и неблагоприятните последици се поемат от двете страни, тъй като промените зависят от обективни фактори, заложили в методологията на банката (Решение № 546 от 28.10.2008г. на ВКС по т.д.№ 295/2008г. на I ТО)

Твърди, че по отношение на оспорените клаузи не е приложима хипотезата на чл. 143, т.10 от ЗЗП. Основанието за промяната е предвидено в договора за кредит, като предварително страните са се договорили как ще се извършва промяната.

С оглед на тези конкретни договорки, счита, че следва да се приеме, че промяната е в резултат на предварително ясно и точно формулирани в самия договор правила за определяне на променливата лихвена величина, върху която нито Банката, нито кредитополучателят могат да влияят, тъй като БЛП изразява трансферната цена на ресурса, приложима за Банката, и се влияе от обективно действащи пазарни и икономически механизми и параметри, които отчитат условията на финансовите пазари и спецификите на упражняваната от Банката дейност.

Сочи, че безспорно тези фактори биха могли да повлияят както в посока на увеличаване, така и в посока на намаляване на БЛП. В конкретния случай, настъпилите изменения са такива, от които е последвало завишаване на вноските по така отпуснатия на ищцовата страна кредит.

Заявява, че клаузите, определящи промяна в лихвени процент не са неравноправни и по смисъла на чл.143, т.12 от ЗЗП. Не е нужно възможността за прекратяване на договора да е изрично предвидена в него. В конкретния случай ищцовата страна не е предприела никакви действия, свързани с прекратяване на договора, респ. отказ от него, преди да заплати всички увеличения

на лихвата, а твърди, че не ѝ било предоставено правото да го прекрати без да заплати такса за това. Предсрочното погасяване на задълженията по кредита с дължимата възнаградителна лихва само до момента на прекратяването, но не и за целия срок на договора, на практика би представлявало отказ от договора - правна възможност, която ѝ е гарантирана ex lege, без да е необходимо изричното включване на такава клауза в договора. От правна гледна точка не съществува друг начин за отказ от договор за банков кредит, освен чрез пълното му предсрочно погасяване, ако той е усвоен.

Счита, че по този въпрос следва да се има предвид и поведението на ищцовата страна, която не е реагирала години наред по никакъв начин срещу твърдяните от нея промени в БЛП. Напротив, продължила е да заплаща вноските по кредита според увеличенията на БЛП и едва на 08.11.2018 г. предсрочно го е погасила и то без такси за това.

Заявява, че това е доказателство, че ищцовата страна е могла да прекрати договора и много по-рано - тогава, когато се е увеличил размерът на погасителната вноска за първи път и щом не е предприела действия, за да направи това, нелогично е сега да твърди, че не е имала такава право.

Счита, че са налице изключенията по чл. 144 от ЗЗП, при които чл.143 от ЗЗП не се прилага. Налице е основателна причина за промяна на лихвата.

Съгласно предписанието на чл. 144, ал. 2, т. 1 от ЗЗП доставчикът на финансови услуги има право, при наличие на основателна причина, да промени без предизвестие лихвен процент, като няма изрично задължение основателната причина да е записана в договора за кредит. В противен случай нямаше да има смисъл да се предвиди изричното изключение в тази разпоредба.

Сочи, че тълкувайки разпоредбата се налага извода, че ако конкретната причина за промяна на условията е била записана в договора за кредит, то тази промяна е щяла да се извършва на предвидено в договора основание и нямаше да има необходимост да се разписва нормативно изключение от хипотезата на чл. 143, т. 10 от ЗЗП.

Заявява, че в случая, законодателят взема предвид обстоятелството, че съществуват договори за финансови услуги, включително и такива за дълъг период от време, при които няма как да се предвидят още при сключването им всички възможни основателни причини за промяна условията на договора. Именно затова е създадено и изключението по чл. 144, ал. 2 от ЗЗП.

Ето защо, ако съдът не приеме възражението им за неприложимост на чл.143, т. 10 от ЗЗП, тъй като промяната е извършена на предвидено в договора за кредит основание, то по отношение на Банката, като доставчик на финансова услуга, счита, че следва да намери приложение хипотезата на чл. 144, ал. 2, т. 1 от ЗЗП.

Твърди, че в конкретния случай, са налице всички законови условия за прилагане на изключението, а именно: 1) Промяната в размера на лихвата по договора е била резултат от изменение на БЛП, за изменението на който е била налице основателна причина; 2) Промяната е съгласно постигната обща воля между страните в процесния договор и допълнителното споразумение и в съответствие с чл. 58, ал. 4 от ЗКИ изменението е надлежно обявено, като по този начин кредитополучателят е надлежно уведомен; 3) Кредитополучателят е имал възможност да прекрати договора, като погаси предсрочно задължението си към Банката.

Заявява, че е налице и изключението по чл. 144, ал. 3 от ЗЗП, доколкото цената на паричния ресурс се влияе от колебанията на гореописаните в настоящия отговор индекси и курсове. *Ако приемем, че процесният договор за кредит е сделка, сключена с потребител, имаща за предмет финансови услуги, чиято цена е свързана с измененията на лихвения процент на финансовия пазар, които са извън контрола на доставчика на финансови услуги, то тя попада в приложното поле на това изключение.*

Противно на твърденията в исковата молба, считат, че банката е изпълнила всички изисквания на чл.58 от ЗКИ при отпускане на кредита.

Съгласно правилата и предписанията на ЗКИ, при отпускане на кредита Банката предоставя безплатно на клиента своите условия по кредита, както е направено в конкретния случай с предоставянето на проекта на договор за кредит. В чл. 58, ал. 1 от ЗКИ са посочени минималните данни, които следва да съдържат условията на Банката, част от които е лихвения процент и условията, при които може да се променя лихвата до пълното погасяване на кредита. Съгласно ал. 3 от чл. 58 от ЗКИ при промяна на лихвения процент или на таксите, Банката следва да уведоми клиента по уговорения за това начин, в случая това става чрез предоставянето на информацията в банковите салони в интернет сайта на банката, което е и уредбата на чл.58, ал. 4 от ЗКИ.

Сочи, че Банката е спазила тези условия чрез включването в методологията на определени пазарни компонента, които определят и промените в БЛП на банката, които са обективни и независещи от волята на банката.

Заявява, че не отговаря на истината твърдението, че клаузата на чл. 22, ал. 1 и 2 от договора за кредит вменява на потребителя да поеме всички рискове и вреди, включително и пропуснати ползи от промени и повишение на курс купува и/или продава на швейцарския франк.

Посочената клауза от договора не води до поемане на всички рискове от страна на кредитополучателя, а само обяснява рисковете, които той поема, сключвайки договор за кредит в чуждестранна валута. Тази клауза не означава, че банката не поема рискове от този договор, сключен в чужда валута, тъй като ако курсът на тази чуждестранна валута се понижи спрямо нивата, заложили при сключване на договора, тогава този риск ще се носи от банката. Нелогично е рисковете, които понася банката да се влагат в клауза, която има декларативен характер и нейното значение е да удостовери, че подписвайки такъв договор за кредит кредитополучателят е запознат със съответните рискове от сключване на договор в чужда валута и с икономическите последици, които могат да причинят промяна на числовото изражение на вноските в лева, ако кредитополучателят не разполага със средства в швейцарски франкове и му се налага да обменя левове за да погасява вноските си.

Сочи, че в конкретния случай, подписвайки договор с такава декларативна клауза, потребителят не поема изцяло разликата в изменящата се стойност на швейцарския франк, както се твърди в исковата молба, а само разликата в повишаващата се стойност на швейцарския франк и то само ако не разполага с тази валута, т.е. ако не получава доходи в тази валута. В останалите случаи, когато курсът на швейцарския франк се понижава, този риск се понася от банката, а ако кредитополучателят получава доход в швейцарски франкове, напр. защото получава трудово възнаграждение в швейцарски франкове, изобщо няма риск, тъй като не извършва сделки за покупко-продажба на валута, за да погасява вноските си в швейцарски франкове. Счита, че ако кредитополучателят получава доходи в евро или щатски долари, а не в лева, тогава за него стойността на риска ще е различна, тъй като ще използва не левове, а евро или долари, за да си купи швейцарски франкове, което ще става по различен курс от този към лева. И следва ли тогава банката да носи отговорност за промяната на курса на швейцарския франк в различни моменти в различна стойност на валутните разлики, в зависимост от това какви са доходите на кредитополучателя и къде той ще избере да обмени валутата и при какъв курс.

Счита, че всеки средно интелигентен човек (*каквито безспорно са ищците, завършили средно образование*) може и сам да се досети, дори и да не е било вписано изрично в клаузите на договора, че ако не получава доходи в швейцарски франкове, а в друга валута, то при получен кредит в швейцарски франкове доколко е изгодна на месечната му вноска ще зависи от обменния курс на валутата, в която получава доходите си, спрямо швейцарския франк. *Банката не е обещавала при уговарянето на Договора за кредит обменният курс на швейцарския франка да не се променя. Това е така, защото този курс е извън контрола на Банката.* Самите клаузи от Договора за кредит, които уреждат вида на валутата и изплащането на кредита са написани на общоупотребимия български език и не съдържат сложни и неразбираеми за обикновения потребител финансови

термини.

Отрича твърдението, че съществени параметри на договора са неясни непрозрачни и потребителят не бил реално информиран за обстоятелствата, за които декларирал информираност.

Заявява, че при сключването на договора е посочена равностойността на швейцарските франкове на сума в лева, тъй като страните са уговорили кредитополучателят да получи определена сума в швейцарски франкове, която да отговаря на равностойността ѝ в лева, посочена в договора, но не към датата на сключване на договора, а към датата на усвояването. *Не може и да се приеме, че сумата на кредита в швейцарски франкове не е определена, ако тя не е посочена цифром в договора. Следва да се приеме, че тя е определена ако може да се установи нейната стойност към даден момент, който страните са уговорили в договора.* Това определяне е постигнато в клаузата на чл. 1, ал. 1 от процесния договор за кредит, където е посочена цифром левова равностойност на швейцарските франкове, които усвоява кредитополучателя и е посочено на коя дата тази левова равностойност ще се остойности със сума в швейцарски франкове и по кой курс. От тази уговорка между страните счита, че следва да се приеме, че сумата в швейцарски франкове е определена точно в договора, тъй като нейната стойност може да се изчисли на датата на усвояване на кредита.

Сочи, че следва да се посочи защо в договора е избран такъв подход на формулиране на клаузата чрез посочване на равностойността в лева на сумата, която кредитополучателят получава в швейцарски франкове, тъй като към дата на сключване на договора за кредит страните се договарят кредитополучателят да получи точно определена сума в швейцарски франкове, която се равнява на сума в лева, която е известна на кредитополучателя, тъй като неговите нужди са в лева, Кредитополучателят също така желае да получи равностойността на тези левове в швейцарски франк не в деня на сключване на договора, а в деня на усвояване на кредита. Заявява, че тези две дати са различни във времеви аспект, тъй като след подписване на договора кредитополучателят следва да представи в банката документите посочени в чл.2, ал.1, т. 1 и т.2 от договора за кредит. Сумата на кредитния лимит в швейцарски франкове се съизмерва с равностойността на определена сума в лева към момента на усвояването, тъй като с кредита се задоволяват нужди на кредитополучателя за погасяване на друг кредит в лева и друго негови нужди, които също са в лева. Тъй като обаче кредитополучателят желае кредит не в лева, а в швейцарски франкове, страните се споразумяват сумата на усвояване в швейцарски франкове кредит да бъде превалутирана в лева и това е уговорено в чл. 2, ал.2 на договора за кредит.

Счита, че в крайна сметка важно е каква е уговорката между страните за валутата на кредитния лимит, който е в швейцарски франкове и усвояването на този лимит по сметка в същата валута. Какво се е случило със сумата след това и в каква валута кредитополучателят ползва средствата от предоставения му кредитен лимит не е въпрос, който се отразява на кредитното правоотношение.

Заявява, че понеже датата на усвояването е различна от датата на сключване на договора равностойността се изчислява към датата на усвояване. А усвояването е няколко дни след сключване на договора, защото кредитополучателят следва да изпълни условията, заложи в чл. 2, ал. 1, т. 1 и т. 2 от договора. Това е и причината да е уговорено сметката, по която се отпуска кредита да бъде блокирана, за да не се разпореди кредитополучателят със средствата преди да изпълни тези условия, а не както е посочено в исковата молба, за да не може кредитополучателят да получи реално франкове. Служебното превалутиране на усвоената сума от швейцарски франк в лева също не е предвидено самоцелно от банката, а е свързано с желанието на кредитополучателя да погаси друг свой кредит в друга банка в лева и да използва останалата част от сумата също в лева. Счита, че това няма никакво отношение към валутата на усвояването на кредита, която е швейцарски франк, независимо в каква валута след това кредитополучателят е получил физически средствата. Ако се приеме обратното, сочи, че това означава, че всяка сделка по покупко-продажба на валута следва да се счита за неравноправна и ако едно физическо лице има

сметка в чужда валута, да е задължено да използва средствата само в тази валута и да не може банката да извърши обмяна на тази валута в друга по свой курс.

Твърди, че конкретният размер на кредита в швейцарски франкове не е посочен в самия договор, но е посочен в няколко други документа, двустранно подписани от страните, когато е станала ясна датата на усвояване на кредита, както следва:

- в Приложение №1 към договора за кредит, представено към отговора на исковата молба, е уговорена сумата в размер на 20 800 швейцарски франка
- в Погасителен план към договора за кредит, който ищците потвърждават, че са подписали в изложението на исковата молба също е уговорена сумата в размер на 20 800 швейцарски франка
- в Искане за усвояване на суми по кредит, подписано от ищеца също е посочено, че се иска да бъде усвоена сума в размер на 20 800 швейцарски франка
- в Молба към жилищен кредит ищецът е поискал сумата в размер на 20 800 швейцарски франка да бъде превалутирана в лева и да бъде преведена от неговата сметка в швейцарски франк по неговата сметка в лева.

Сочи, че всички тези документи доказват уговорката на страните да бъде усвоен кредит в размер на 20 800 швейцарски франка. Освен това, информация за точната сума на усвоения размер на кредита в швейцарски франкове се съдържа в извлечението по сметката на ищеца в швейцарски франкове, която ищецът като потребител на сметка е длъжен да получава ежемесечно във връзка с обслужването и операциите по тази сметка. *Ако ищецът не е изпълнил задължението си и не се е запознал с извлечението от сметката, той не може да твърди, че тази информация не му е предоставена.*

Счита, че не е необходимо посочването на факторите, определящи курса на швейцарския франк, тъй като размерът на месечните погасителни вноски не се променя от промяната на този курс, тъй като месечните вноски са определени в швейцарски франкове и се погасяват в същата тази валута швейцарски франк на стойност, определена в швейцарски франк. Тези вноски не са определени в лева, след което банката да изисква да се превалутират според курса на швейцарския франк на банката в деня на падежа. Тъй като са определени в швейцарски франкове кредитополучателят може да ги погасява в тази валута и без да се прилага превалутиране по курс на банката и изобщо без да се прилага курс на швейцарски франкове, ако кредитополучателят разполага с такава валута. Кредитополучателят е свободен да погасява вноските си директно в швейцарски франк без превалутиране и да обменя валута, където той намери за изгодно и това обстоятелство не спорно между страните, тъй като е посочено в исковата молба - че ищците са обменяли валута, за да погасяват вноските в швейцарски франкове в чейндж бюра и други банки. С оглед на това и не е необходимо банката да посочва факторите, по които ще определя своя курс за обмяна на валута за срока на договора, тъй като той ще се прилага само, ако кредитополучателят пожелае и сметне, че той е изгоден за него в даден момент.

Заявява, че реализираните от тези сделки разлики в курса на швейцарския франк към лева към момента на отпускане на кредита и към момента на погасяване на всяка вноска не са печалба на банката, както се сочи в исковата молба. От къде кредитополучателят се снабдява с швейцарски франкове - дали получава доход в тази валута или обменя доходи от лева, евро, долари или друга валута, за да получи швейцарски франкове, дали ги обменя в чейндж бюро или друга банка, няма отношение към предмета на делото, тъй като дори и да са формирани валутни разлики от тези сделки, банката не се е обогатила с тях, тъй като разликата между курса на франка към дата на сключване на договора и курса му към датата на обмяната на съответната валута за погасяване на съответната вноска, е получена от въпросното чейндж бюро или друга банката, където ищците са купували валута, както те сами посочват в исковата молба. Предвиденият механизъм на противодействие на потребителя срещу осъществяването от страна на банката на такива сделки за обмяна на валута, от които да реализира печалба, е кредитополучателят да не обменя валута при банката като внася левове, които банката да превалутира във франкове, а да се

снабди с франкове по изгоден за него курс и да погаси вноската си във франкове без да се прилага курс на банката, както той многократно е правил.

В допълнение заявява, че курсовете на швейцарския франк, както и на останалите валути, се обявяват ежедневно от Банката на видно място в банковите салони и ако Ищците, считат, че съответният курс „купува“ или „продава“ за швейцарския франк на Банката е неизгоден за тях, са могли във всеки един момент от действието на Договора за кредит да изберат неблагоприятен за тях курс в друга банка. Така Ищците биха изпълнили точно задължението си съгласно чл. 6, ал. 2, изр. първо от Договора за кредит, а именно да заплащат дължимите месечни анюитетни вноски във валутата, в която кредитът е разрешен и усвоен - швейцарски франкове, а не в лева. *Ищците са получили кредит в швейцарски франкове и са се задължили да връщат кредита в тази валута. Ищците могат да се снабдяват с швейцарски франкове от която банка или обменно бюро в страната пожелаят, както се твърди в исковата молба, че са правила.*

Пълномощникът на ответното дружество твърди, че Банката добросъвестно е изпълнила задължението си за даване на нужната информация преди сключване на договора.

Отрича, че Банката е заблудила или е убеждавала Ищците да изтеглят процесния кредит в швейцарски франкове. Сочи, че Банката само е посочила, че кредитът в швейцарски франкове е един от продуктите, които Банката предлага и е разяснила какви са характеристиките на този продукт.

Дори и да се приеме, че сочените от ищците брошури съществуват, заявява, че те не са разпространявани от банката като рекламни материали. *Ако действително са били издавани такива материали във връзка с кредита в швейцарски франкове, те само показват с каква информация е разполагала банката към 2007 г., т.е. преди да бъде сключен процесният договор. А тази информация е, че нивата на швейцарския франк са били относително стабилни без големи скокове.*

Отрича, че Ищците са били въведени в заблуждение относно поетия валутен риск и по конкретно относно възможността швейцарския франк да се увеличи драстично спрямо другите валути. *Как може Банката да предвиди какъв ще бъде след няколко месеца или година обменният курс на швейцарския франк спрямо еврото или другите валути? Валутните курсове се влияят от обективни фактори и условия на финансовите пазари, които са извън волята на Банката, поради което към момента на сключване на Договора за кредит Банката не е била наясно с конкретните предстоящи промени на валутните курсове, независимо дали в посока на повишаване или намаляване.*

В допълнение, твърди, че при сключване на Договора за кредит Банката е разяснила на Ищците възможните промени в курса на швейцарския франк, както и евентуалните рискове при сключването на Договора за кредит. Каква ще бъде позицията на Ищците ако след една година швейцарският франк поевтинее двойно спрямо лева?

Прави извод, че ищците са започнали настоящото дело, защото Договорът за кредит вече не е икономически изгоден за тях, какъвто е бил в началото, а не защото техни права като потребители са накърнени.

Заявява, че Банката не е в състояние и не е длъжна да предвиди предварително и занапред какви биха били конкретните изменения на обективните обстоятелства, които определят валутните курсове, а още по-малко подобни прогнози следва да се включват в който и да е договор за кредит.

Счита, че посочените по-горе твърдения се подкрепят и от соченото в исковата молба интервю на г-н А.Я. през 2007 г., който е предупредил потребителите, че съществуват рискове при сключване на договори в чуждестранна валута, поради което и не може да се приеме за доказано твърдението в исковата молба, че Банката е въвела Ищците в заблуждение относно очакваните валутни колебания - *такова твърдение от страна на Ищците е лишено от всякаква логика и не е подкрепено с никакви доказателства.* Поведението на Банката в случая е несъмнено добросъвестно, защото към сключването на Договора в продължение на години е отчитан и е бил известен стабилен валутен курс на швейцарския франк.

Отрича, че рискът от промяна в обменния курс на швейцарския франк спрямо лева бил поет само от Ищците, тъй като този

курс може да се променя и в двете посоки увеличение или намаление, то и двете страни по Договора за кредит носят валутен риск. Заявява, че няма гаранции или клаузи в Договора за кредит, които да позволяват на Банката да избегне или намали този риск за себе си. *В тази връзка чл. 23 от Договора за кредит не прехвърля валутния риск от поскъпване на швейцарския франк спрямо лева върху Ищците, а я предупреждава за съществуването на валутен риск при изтегляне на кредит във валута, различна от тази, в която Ищците получават доходите си.*

В отговора се твърди, че не е вярно, че банката не е предоставила швейцарски франкове и това е виртуална валута.

Видно от извлечението от сметката на ищеца в швейцарски франкове (IBAN BG 63 BPBI 7942 13 53034201) и бордерото за усвояване на кредита (№ 190136/12.07.2007) е, че кредитополучателят е усвоил сумата от 20 800 швейцарски франка. *Вижда се от същото извлечение и бордерото за покупка на валута (№ 4150983/20.06.2008 и № 8461155/02.07.2008 г.), че след това са извършен множество сделки по покупко-продажба на валута като банката е откупила от кредитополучателя швейцарски франка и му е продала левове по съответния курс за обмяна на валута за съответния ден.*

Твърди, че сумите в лева са преведени по сметка на кредитополучателя в лева, но след като вече са усвоени от кредитополучателя по сметката му в швейцарски франкове и след като е извършена сделката за покупко-продажба на валута. *Вижда се от извлечението по тази сметка, че сумите по нея постъпват не с основание „усвояване на кредит“, а с основание „покупка на валута“.*

Заявява, че швейцарските франкове не са виртуална валута, тъй като сметката на кредитополучателя в швейцарски франкове е заверена или кредитирана с тази сума. Виртуалната валута е понятие, което се използва в съвсем друг смисъл и това е понятие, което през 2012 Европейската Централна Банка дефинира като *„вид нерегулирана, цифрова валута, която се създава и обикновено контролира от нейните разработчици и се използва сред членовете на конкретна виртуална общност“*. Не може това понятие да се олицетворява с валутата швейцарски франк, която съществува на пазара и се извършват разплащания с нея, заверява се реална сметка на кредитополучателя със сума в тази валута.

Оспорва твърдението, че месечните вноски не са дължими в швейцарски франкове, тъй като формирали недължими курсови разлики.

Сочи, че независимо от това какво приеме съда за валутата на усвояния кредитен лимит, достатъчно ясни са уговорките между страните за валутата, в която да се връща тази сума, която е швейцарски франкове (чл. 6, ал.2).

Счита, че принципно няма законова забрана страните да уговорят един вид валута за предоставянето на кредита и друг вид за връщането му, така че дори и съдът да приеме, че кредитът не е предоставен в швейцарски франкове, няма пречка да бъде прието, че страните са уговорили валута за връщането на този кредит - швейцарски франкове, както е изрично записано в договора.

Заявява, че Оспорените от ищеца договорни клаузи са съставени на ясен и разбираем език. В договора е точно и ясно изложен механизма, по който се превалутира както сумата на усвояния размер на кредита, така и сумата на всяка погасителна вноска, в случай че тя не се извършва във валутата, в която се изисква по договор - швейцарски франк.

В чл. 1, ал.1 е уговорено при усвояването по кой курс се определя размера на кредита в швейцарски франкове, а именно - *„ ... по курс „купува“ за швейцарския франк към лева на банката в деня на усвояване на кредита ...* Така също в чл. 2, ал. 2 е уговорено как се превалутира усвоеният кредит в швейцарски франкове - *„ ... по търговски курс „купува“ швейцарски франк към лева на банката в деня на усвояването ...”*.

Сочи, че относно погасяването е предвидено превалутиране само ако на определения падеж кредитополучателят не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове, като в този случай в чл. 6, ал. 2 е уговорено погасяването да се извърши чрез превалутиране на сумите, с които той разполага *„ ... по курс „ продава ” на банката за швейцарския франк към лева*

Твърди, че е уговорен също и раздел на Специални условия - раздел VI от договора за кредит. В тях съвсем ясно страните са разписали хипотезата, при която кредитополучателят може да поиска да превърне предоставения му кредит в български лева и съответно по този начин да се определят вноски в български лева. Сочи, че тук не става въпрос за това в каква валута кредитополучателят ще ползва усвоените швейцарски франкове, а става въпрос за възможност кредитът да се предоговори и по него да се определят вноски в лева. *Кредитополучателят не се е възползвал от тази възможност.*

Заявява, че след усвояването на сумата в швейцарски франкове е без значение в каква валута е изтеглил средствата, това превалутиране не превръща кредита в български лева и не променя погасителните вноски в български лева. В специалните условия ясно е разписано, че хипотезата на чл. 20 е различна от хипотезата на чл. 6, ал. 2, но и в двата случая е налице валутен риск, както е описано какъв е той за кредитополучателя и той ще се изрази само при повишения на курса на швейцарския франк. При намалението им естествено риска ще е за банката, което няма нужда да бъде уговаряно като декларация от страна а кредитополучателя.

Заявява, че ноторно известно е, че валутните курсове са променлива величина и тя зависи от стойностите на пазара, към който се придържа всеки търговец, за да бъде конкурентоспособен на останалите. Няма как тези фактори да се посочват в някаква конкретика и е невъзможно да бъдат заложили предварително в договора. Невъзможно е да се дава обективна прогноза за вероятните изменения на курса и размер на погасителните вноски, изразен в лева спрямо швейцарския франк, тъй като няма как тези стойности да бъдат предвидени. Всеки средно интелигентен човек, може да прецени, че ако при сключване на договора курсът е „X“ единици и той в процеса на погасяване на кредита се промени на „X плюс 1, 2 ...“ или „X минус 1,2 ...“ - вноската ще се промени със стойността на съответното увеличение/намаление на курса.

В този смисъл счита, че банката е предоставила цялата относима информация за възможните валутни промени и за потенциално значимите последици от сключването на договора в чужда валута, различна от българския лев. Няма друга информация относно промяната на валутните курсове, която банката да знае към момента на сключване на договора и да не е предоставила на ищеца.

Сочи, че ищците са усвоили процесния кредит в швейцарски франкове. Договорът за кредит е кредит, отпуснат в чуждестранна валута, и не е кредит, индексирани в чуждестранна валута, като следва да се има предвид, че съдебната практика на Европейския съд прави разлика между това дали договорът е индексирани в чужда валута или не е индексирани, а е сключен в чужда валута.

Заявява, че съдебната практика на Европейския съд разглежда няколко различни хипотези на договори, които са обвързани с чуждестранна валута и по конкретно валутата швейцарски франк, както следва:

- решението по дело С-26/13, по което е постановено Решение от 30 април 2014 година, в което се обсъжда договор за кредит сключен в чуждестранна валута - индексирани по курс „купува“ при отпускането и курс „продава“ на банката при погасяването. В този казус предоставената сума е в местна валута и връщането на кредита също е в местна валута

- решение по дело С-186/16 е сключен договор за кредит в чуждестранна валута (при получаване на доходи в местна валута) - не е индексирани при курс на банката, предоставената сума е в чуждестранна валута и връщането на кредита също е в чуждестранна валута

- по дело С-119/17 е сключен договор в чуждестранна валута, представената сума е в местна валута - равностойност на чуждестранната валута - не е индексирани по курс на банката и връщането на кредита е в чуждестранна валута.

В този смисъл, счита, че некоректно е позоваването в исковата молба на дело С-26/13, по следните съображения: Предмет на това дело е случай, при който предоставената сума е в националната валута на финансиращата банка и на кредитополучателя - унгарски форинти, но при усвояването му сумата на кредита и при погасяването му вноските се изчисляват

спрямо курса на банката за чуждестранна валута - швейцарски франкове. В този случай кредитополучателят няма възможност да погасява вноските си в швейцарски франк като обменя валута другаде - в чейндж бюро или друга банка, тъй като не само отпускането на кредита, но и погасяването му е обвързано с курса на финансиращата банка, видно от точка 21 от цитираното Решение на СЕС.

Сочи, че процесният кредит не е като този, който е бил предмет на преюдициалното заключение на Съда на Европейския съюз по дело C-26/13.

Заявява, че действителния характер на отношенията между страните по процесния Договор за кредит е като тези, предмет на главното производство по дело C-186/16, към което препраща и Определението по дело C-119/17.

Тези две производства са образувани по спорове за валидността на уговорки по договори за валутни кредити в швейцарски франкове, които уговорки са аналогични на клаузите в процесния Договор, който се разглежда и в настоящото производство. Случаите, които са били предмет на главните производства по тези две дела, касаят валутни кредити, т.е. кредити, които са отпуснати в чуждестранна валута (швейцарски франк), а не са кредити, които боравят с „виртуална“ валута, служеща само за индексация на погасителните вноски. Фактите в главните производства пред запитващите юрисдикции по двете дела са идентични с фактите по настоящото дело и по-конкретно:

Договор за кредит по дело C-186/16 - Между април 2007 г. и октомври 2008 г. г-жа *Puxandra Paula Andriciuc* и други кредитополучатели са сключили с *Banca Romaneasca SA* договори за кредит в швейцарски франкове с цел придобиване на недвижими имоти, рефинансиране на други кредити или задоволяване на лични потребности.

Договор за кредит по дело C-119/17 - на 12 януари 2007 г. г-жа *Leurean*, в качеството си на кредитополучател, и г-н *Leurean*, в качеството си на солидарен длъжник, сключват с банка ОТП Банка СА договор за заем, отпуснат в швейцарски франкове. Съответната сума след това е освободена за ползване в национална валута - румънски леи.

Договора за кредит по настоящото дело - Ищците като кредитополучатели са сключили с Банката Договора за кредит, по силата на който Банката е предоставила швейцарски франкове. Усвоеният кредит в швейцарски франкове и се превалутира служебно от Банката в лева, но кредитополучателят подава и изрично искане за превалутирането му.

Оспорените клаузи в главното производство по дело C-186/16 - Съгласно чл. 1, параграф 2 от договора, подписан от кредитополучателите - ищци по делото пред румънския съд, последните били задължени да погасяват месечните вноски по кредита в швейцарски франкове. Чл. 8, параграф 2 от този договор гласял, че *всички извършвани от кредитополучателя плащания за погасяване на кредита трябва да са в същата валута, в която е предоставен кредитът*. Членове 9.1. и 10.3.9. от договора съдържали две клаузи, които позволявали на банката при настъпване на падежа на месечните вноски или при неспазване от кредитополучателя на задълженията по посочените договори да дебитираща сметката на кредитополучателя и ако е необходимо, да извършва всякакво конвертиране на наличните ликвидни средства по неговата сметка във валутата на договора по прилагания от банката обменен курс в деня на сделката. Съгласно тези клаузи всяка разлика в обменния курс била в тежест единствено на кредитополучателя.

Оспорените клаузи в главното производство по дело C-119/17 - В чл.11.1 на договора се съдържа клауза, според която кредитополучателят е длъжен да връща кредита и да плаща лихвите в същата валута, в която заемът е отпуснат. В чл. 11.3 на договора обаче се предвижда, че заемополучателят позволява на банката, в рамките на дължимите суми, да конвертира във валутата на договора, притежаваните от него суми в други валути по банковата му сметка по прилагания от него курс. В Договора за кредит не е предвидено задължение на кредитополучателите да закупуват валута изключително и само от банката, за да погасяват кредита.

Оспорените клаузи в главното производство по настоящото дело - Съгласно чл. 6, ал. 2, изр. първо от Договора за кредит

Погасяването на кредита се извършва във валутата, в която същият е разрешен и усвоен - швейцарски франкове". В член 6, ал. 2, изр. второ от Договора за кредит е предвидено, че когато кредитополучателят не е осигурил плащането на съответната месечната вноска в швейцарски франкове на падежа, в Договора е предвиден механизъм плащането да бъде извършено с други парични средства на същия, конто са налични по други негови сметки в Банката, в друга валута. В допълнение, съгласно клаузата на чл. 23 при избор на алтернативна валута за погасяване на кредита в случаите на чл. 6, ал. 2 от Договора за кредит рискът от промените и повишаване в курсовите разлики, а не при всякакви промени, между швейцарски франк и евро или лев се носят от кредитополучателя, поради което в чл. 23 се съдържа декларация и съгласие относно риска при кредит в швейцарски франкове.

Твърденията на страните във всяко от производствата:

Твърденията на кредитополучателите в главното производство по дело С-186/16 - Според кредитополучателите по делото пред румънския съд банката е била в състояние да предвиди развитието и колебанията в обменния курс на швейцарския франк. Те твърдят, че като не ги е уведомила по прозрачен начин относно тези колебания, банката е нарушила задълженията си за уведомяване, предупреждаване и консултиране, както и това за съставяне на договорни клаузи на ясен и разбираем език, за да може кредитополучателят да прецени обхвата на задълженията, произтичащи от договора, който е сключил.

Твърденията на кредитополучателите в главното производство по дело С-119/17 -Според кредитополучателите по делото пред румънския съд оспорената клауза от договора е неравноправна поради факта, че налага върху тях свързания с обменния курс риск (т.9. от Определението по дело С-119/17).

Твърденията на Ищците по настоящото дело - Ищците твърдят, че валутата, в която е договорен и усвоен кредитът, е лева и по неясни причини Банката изисква от тях плащане на месечните вноски в швейцарски франкове; твърди се, че са били заблудени от Банката за рисковете, които поемат, за естеството на сделката и за последиците.

Исковете по всяко от производствата:

Исковете, предмет на главното производство по дело С-186/16

Кредитополучателите, като считат за неравноправни клаузите, с които погасяването на кредита се определя в швейцарски франкове и кредитополучателите се натоварват със свързания с обменния курс риск, на 2 април 2014 г. същите сезират *Tribunalul Bihor* с иск, целящ по същество да се обяви абсолютната нищожност на тези клаузи, както и да се осъди банката да изготви за всеки от кредитните договори нов план за погасяване, предвиждащ конвертирането на кредита в румънски леи по обменния курс в сила към момента на сключването на договора за кредит (т.20. от Заключението на Генералния адвокат).

Исковете, предмет на главното производство по дело С-119/17_Кредитополучателите, като считат, че клаузата, предвиждаща връщането на кредита в швейцарски франкове, представлява неравноправна клауза, поради факта, че налага свързания с обменния курс валутен риск, същите са предявили иск срещу банката с искане да бъде разпоредено на банката да конвертира заема в румънски леи, като се приложи обменния курс между швейцарски франкове и румънски леи, приложим към датата на отпускане на заема (т.9. от Определението по дело С-119/17).

Исковете, предмет на настоящото дело - С исковата молба Ищците са сезирали съда с искане да се осъди банката да върне надвзети суми, свързани с увеличение на лихвения процент и валутни разлики, поради неравноправността на клаузи от Договора.

Счита, че произнасянето на Европейския съд по поставените във всяко от тези две производства въпроси следва да се тълкува от националния съд според конкретния казус, поставен за разглеждане пред него, като счита, че следва да се обърне внимание на следното:

Националният съд следва да има предвид приетото от СЕС, че връщането на кредита във валутата, в която кредитът е

уговорен, не се влияе от обстоятелството, че заетата сума не е била достъпна за кредитополучателите във валутата на кредита (швейцарски франкове), а в националната валута. СЕС приема, че това обстоятелство не променя основния характер на задължението кредитът да се връща в същата валута, в която е отпуснат (т. 19 от Определението по дело C-119/17).

Сочи, че така и в настоящия случай е без значение в каква валута ищците реално са ползвали усвоения в швейцарски франкове кредит.

В мотивите на Определението по дело C-119/17, СЕС последователно потвърждава и препраща към съображенията си, изложени по дело C-186/16, че от фактите по делото е очевидно, че валутата на кредита е различна от валутата, в която кредитополучателите са използвали кредита, и че превалутирането на суми на кредитополучателите в друга валута, в случая на делото пред СЕС в румънски леи, за да се погасяват вноските по кредита във валутата на кредита, доказват разликата между процесния договор и договора за кредит в национална валута, индексирани в чуждестранна валута, какъвто е договорът за кредит по дело C-26/13 на СЕС, по което е постановено Решение от 30 април 2014 година на Съда на ЕС.

Сочи, че това е още едно доказателство, че настоящото дело не е идентично с дело C-26/13 на СЕС, на което се позовават ищците.

СЕС приема, че клауза, според която кредитът трябва да бъде върнат в същата валута, в която е бил отпуснат, попада в обхвата на понятието основен предмет на договора, отнася се до самото естество на задължението на длъжника и представлява съществен елемент от договора за кредит, поради което не подлежи на преценка за неравноправност. Тоест такава клауза не може да се счита за неравноправна, при условие че е изразена на ясен и разбираем език (т.38-т.41 от Решение по дело C -186/16, т.20 от Определението по дело C-119/17).

В настоящия случай, счита, че клаузите на процесния договор за кредит са ясни и разбираеми, тъй като недвусмислено установяват задължение в швейцарски франкове по установен погасителен план с вноски в швейцарски франкове.

СЕС също приема, че член 4, параграф 2 от Директива 93/13 трябва да се тълкува в смисъл, че изискването договорна клауза да бъде изразена на ясен и разбираем език предполага, че при договорите за кредит финансовите институции трябва да предоставят на кредитополучателите достатъчна информация, която да им позволява да вземат решения, основани на добра информираност и благоразумие. Във връзка с това посоченото изискване означава, че клауза, съгласно която кредитът трябва да бъде погасяван в същата чуждестранна валута, в която е бил договорен, се разбира от потребителя едновременно от формална и граматическа гледна точка, но и по отношение на конкретния ѝ обхват в смисъл, че среден потребител, относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен, може не само да установи възможното поскъпване или обезценяване на чуждестранната валута, в която кредитът е бил договорен, но и да прецени потенциално значимите икономически последици от подобна клауза върху финансовите му задължения. Необходимата в това отношение проверка следва да се извърши от националния съд. (т.47 от Решение по дело C -186/16).

В конкретния случай, заявява, че националният съд следва да прецени оспорените от ищците клаузи като такива, които се разбират от среден потребител, който може да направи разумна преценка за това, че за да погаси вноската си в швейцарски франкове ще трябва да си купи такава валута от банката по курса, който определи тя за деня или от чейндж бюро или друга банката, ако предлагат по-изгоден курс. Така са действали и кредитополучателите в конкретния случай, което е доказателство за това, че са разбирали смисъла и икономическите последици от оспорената от тях клауза.

На следващо място, счита, че националният съд трябва да съобрази, че в Решението по дело C-186/16 СЕС е приел, че добросъвестното поведение на банката следва да бъде преценявано спрямо момента на сключване на договора за кредит при отчитане на всички обстоятелства, за които банката е можела да знае към този момент и които са от естество да се отразят на по-нататъшното му изпълнение. Посочено е, че следва да се направи оценка относно наличието на евентуална значителна

неравнопоставеност с оглед на всички обстоятелства по делото и отчитайки по-специално експертната компетентност и познанията на банката „относно възможните промени в обменните курсове и рисковете, свързани с вземането на кредит в чуждестранна валута“, които следва да се преценяват (т.56 от Решението по дело С-186/16).

В продължение на това, в т.27 от мотивите на Определение по дело С-119/17 СЕС приема, че преценката за неравноправния характер на договорна клауза трябва да се направи при отчитане на всички обстоятелства, които Банката е можела да знае при сключване на договора и които са от естеството да се отразят на по-нататъшното му изпълнение.

Заявява, че в конкретния случай, при сключване на договора банката не е разполагала с друга информация, освен тази, че курсът на франка спрямо лева е бил стабилен години наред. Дори и банката, със своите специални познания, не е могла да предположи какви ще са измененията за в бъдеще, а дори и да е предположила такива, не може да се приеме за разумно, че ще предположи точните му изменения за 20-30 години напред.

С оглед на гореизложеното, моли съда да отхвърли като неоснователни предявените от Ищците осъдителни иски, като присъди на Банката направените по делото разноски.

Съдът като обсъди събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност и като взе предвид становищата и доводите на страните, намира за установено следното от фактическа страна:

По делото е представен договор за потребителски кредит от г., сключен между „Ю.“ АД – С. /понастоящем „Ю.Б.“ АД от една страна като кредитодател и Т.Г.Б. и Д.П.Б. от друга като кредитополучатели, Съгласно договора кредиторът предоставя на кредитополучателите потребителски кредит в размер на равностойността на швейцарски франкове на 24 360 лева, по курс „купува“ за швейцарски франк към лева на Българска пощенска банка АД в деня на усвояване на кредита. Съгласно чл.2, ал.1 от договора разрешеният кредит се усвоява както следва : сума в размер на равностойността в швейцарски франкове на 3 163 лева, предоставена за рефинаскиране, се усвоява по блокирана сметка на кредитополучателя Т.Г.Б. и сума в размер на равностойността на швейцарски франкове на 21 197 лева предоставена за текущи нужди предоставя за усвояване по сметка на кредитополучателя. Крайният срок за издължаване на кредита е 180 месеца, считано от датата на усвояване на кредита. За обезпечаване на вземанията на банката по предоставяния кредит в това число главница, лихва, такси, комисионни и други разноски кредитополучателя учредява договорна ипотека в полза на банката върху следния недвижими имот: жилище (апартамент № 64, находящо се в град К., в жилищна сграда. В чл. 3, ал.1 от договора е посочено, че кредитополучателят дължи на банката годишна лихва в размер на сбора на Базисния лихвен процент /БЛП/ на БПБ АД за жилищни нужди в швейцарски франкове, валиден за съответния период на начисляване на лихвата плюс надбавка от 1.45 пункта. Към момента на сключване на настоящия договор БЛП на БПБ АД за жилищни кредити в швейцарски франкове е в размер на 4.5%. Ал. 5 на чл. 3 на същата разпоредба предвижда, че действащия БЛП на БПБ за швейцарски франкове не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за страните като банката уведомява кредитополучателя за новия размер на БЛП за швейцарски франкове и датата, от която той е в сила, чрез обявяването ѝ на видно място в банковите салони. Договорените в настоящия договор надбавки не се променят. Съгласно чл. 6 кредитополучателят погасява кредита на месечни вноски, включващи главница и лихва с размер на всяка вноска, съгласно погасителния план (Приложение № 2) към настоящия договор, представляващ неразделна част от него. В ал. 2 е посочено, че погасяването на кредита се извършва във валутата, в която същия е разрешен и усвоен – швейцарски франкове. В случай, че на съответния падеж на погасителна вноска по главницата и/или лихвата кредитополучателя не е осигурил дължимата сума в швейцарски франкове по сметката си по чл. 2, ал. 1, но има средства в лева по своите сметки в банката, погасяването на кредита се извършва с тези средства след служебно изкупуване от банката на дължимите швейцарски франкове по курс „продава“ на БПБ АД за швейцарски франк към лева, за което кредитополучателят с

подписването на настоящия договор дава своето неотменимо и безусловно съгласие и оправомощава банката. Съгласно чл. 12, ал. 1 банката запазва правото си по време на действие на настоящия договор да променя Тарифата за условията, лихвите, таксите и комисионните, които БПБ АД прилага при операциите си както и приложимите лихви по настоящия кредит в швейцарски франкове или друг вид валута при евентуалното му превалутиране по реда на чл. 20. Измененията в тарифата и/или приложимите лихви влизат в сила от деня на приемането им от компетентните банкови органи са задължителни за страните по настоящия договор. В чл. 22 от договора е посочено, че кредитополучателят декларира, че е запознат и съгласен с обстоятелството, че променения от банката курс купува и/или продава на швейцарски франкове към българския лев както и превалутирането по чл. 20 от договора може да има за последица включително в случаите по чл. 6, ал. 2 повишаване размера на дължимите вноски.

По делото е прието ката доказателства приложение №1 и приложение №2 към договор договор за потребителски кредит от г., искане за усвояване на суми към договор за кредит от г, извлечение от сметка в швейцарски франкове на Т.Г.Б., бордеро за увоняване на кредит от., справка за начина и валутата на погасяваните суми за вноски по кредита и извлечение от сметките на ищеца в лева, погасителен план.

По делото е представено копие на протокол №22 на Комисия за защита на потребителите за заседание, проведено на 27.05.2015г., на което е представен доклад относно прилагане на ЗЗП в частта му за неравноправни клаузи , предлагани от ответната банката и други банки, в които подробно са анализирани разпоредби на договори, сключвани от банката-ответник, каквито има и в процесния договор и са изложени съображения за това, че същите са неравноправни и е взето решение да се изпрати писмо до съответните банки, между които ответника и им се препоръчва да отстранят тези неравноправни клаузи в договорите си срок от в 14 дни от уведомяването им, както и да се задължат банките да уведомят по подходящ начин потребителите за направените промени.

По делото е назначена и изслушана съдебно-икономическа експертиза, която е депозирала първоначално и допълнително заключения, които не са оспорени от страните и съдът възприема същите като компетентно и добросъвестно изготвени. От първоначалното заключение се установява, че разликата между всяка от първоначално уговорените анюитетни вноски по първоначалния погасител план и всяка от фактически заплатените по договора за периода 11.02.2014 г. до 11.02.2019 г. изчислена в швейцарски франкове е на обща стойност 801,99 швейцарски франка. От заключението се установява още, че разликата между левовата равностойност на платените вноски, изчислена по „фиксинг“ на БНБ към деня на всяка една от вноските и левовата равностойност на анюитетните вноски, изчислена по курс „купува“ за швейцарски франк към датата на усвояване на кредита, изчислена по месечно и календарни години е в размер на 9 862,22 лева. В заключението е посочено, че погасяването на задължения по процесния договор за кредит е извършено със счетоводни операции, чрез валутни сметки в швейцарски франкове – сметката, по която се отчита заема, сметката по която се отчитат лихвите и сметката, по която кредитополучателят осигурява средства за издължаване на кредита. Кредитополучателят е внасял както средства в лева, които са били превалутирани в швейцарски франкове, с които са погасявани месечни анюитетни вноски, така и директно средства във валута – швейцарски франкове, осчетоводявани от банката за погасителни вноски. Вещото лице сочи, че стойността *** БЛП се определя съгласно методология за определяне на базисни лихвени проценти и в съвкупност (сбор) от два компонента: трансферна цена на ресурса и буферна надбавка. Посочено е, че е извършен служебен превод по банкова сметка на Т.Г.Б. в размер на 20 800 швейцарски франка на дата 12.07.2007 г. Извършени са и операции за заплащане на комисионна за управление на кредита и застрахователна вноска по полица, съответно 312 швейцарски франка и 41,78 швейцарски франка. В

деня на усвояване на кредита 12.07.2007 г. банката е завершила счетоводната сметка по сметка с титуляр Т.Г.Б. в размер на 20 800 швейцарски франка като тази сума е предоставена за ползване по разплащателна сметка в швейцарски франкове с титуляр Т.Г.Б.. Вещото лице сочи, че динамиката в курса на швейцарски франк след юли 2007 г. е следната: най-ниска стойност е отбелязана през м. октомври 2007 г. – 1.16682 лева за един SHF, а най-високата през м. юни 2015 г. – 1.27807 лева за един SHF. Причините за промяната в курса са комплексни и разнородни: политическа и икономическа стабилност, условия за търговия и представяне на икономиката, ниво и динамика на инфлацията, промени във фискалната и/или финансова политика, данъчни и митнически режими, привличане на външни инвестиции и други. От отговорите на вещото лице, дадени в съдебно заседание се установява, че не е ясно защо сметката на кредитополучателя е блокирана нито основанието, това не е посочено и в кредитното досие, нито от представените доказателства.

От допълнителното заключение се установява че вноските в швейцарски франкове за целия период на кредита от 06.07.2007 г. до 13.11.2018 г., за които не е извършвана валутна сделка от банката са 50 броя на обща стойност 10 295 SHF. Посочено е , че вноските в друга валута (лева) за целия период на кредита от 06.07.2007 г. до 13.11.2018 г., за които банката е извършвала валутна сделка са 109 броя на обща стойност 23 700 лева.

При така установената фактическа обстановка се налагат следните правни изводи:

Ищците са физически лица, на които по силата на процесния договор е предоставен банков кредит, който не е предназначен за извършването на търговска или професионална дейност, поради което същите имат качеството на потребители по смисъла на §13, т.1 от ДР на ЗЗП, а Банката е търговец по смисъла на §13, т.2 от ДР на ЗЗП. Договорът за банков кредит е търговска сделка от категорията банкови сделки, имащи за предмет предоставяне на финансова услуга, свързана с дейността на кредитни институции, по смисъла на §13, т.12 от ДР на ЗЗП. Като такъв вид търговска сделка за предоставяне на финансова услуга, той попада в приложното поле на ЗЗП, вкл. нормите чл.143- чл.146 от ЗЗП по арг. от чл.144 от ЗЗП, която норма урежда изключенията, при които е неприложимо правилото за приемане за неравноправна клауза в договор, сключен с потребител. Процесният договор за банков потребителски кредит е сключен на 06.07.2007 г., по време на действието на ЗЗП, в който която е инкорпорирала нормите на Директива 93/1 З/ЕИО на Съвета от 05.04.1993 г. относно неравноправните клаузи в потребителските договори и която е приложима към процесния договор. Към този момент действа и Законът за потребителския кредит /ЗПК/, Обн. Дв. бр. 53/30.06.2006 г., в сила от 01.10.2006 г., от приложното поле на който изрично в чл.3, ал.5, т.1 са изключени договорите за кредит, обезпечени с ипотека върху недвижим имот, какъвто е и процесния договор, поради което последният попада под правната уредба на ЗЗП.

Потребителят, който навежда в процеса възражение за неравноправен характер на клауза от потребителския договор, следва единствено да изложи фактическите основания, които обуславят неравноправния характер на договорната клауза. Потребителят може да не сочи конкретна хипотеза от закона, както и неравноправният характер може да е основан на обстоятелства възникнали при сключване на договора, други клаузи или други договори, от които зависи оспореният. Потребителят може да посочи описателно клаузата, която атакува, а не съобразно номерацията ѝ в договора, като при грешка в позоваването на конкретната клауза за преценката на съда са от значение въведените твърдения. Следователно потребителят, който се позовава на неравноправен характер на клауза от договора, не следва да конкретизира твърденията си чрез посочване с коя от хипотезите, предвидени в закона, е налице противоречието /решение №237 от 20.01.2017г. по т. д. №2927/2015 на ВКС I т.о. и решение № 23/07.07.2016г. по т. д. №3686/2014г. на ВКС I т.о/.

В чл.147, ал.1 от ЗЗП е предвидено, че клаузите на договорите, предлагани на потребителите, трябва да са съставени по ясен и недвусмислен начин, като при неизпълнение на това задължение, следва да намери приложение императивната

разпоредба на чл.147, ал.2 от ЗЗП, която предписва, че при съмнение относно смисъла на определено условие, то се тълкува по благоприятен за потребителя начин. В нормата на чл.146, ал.1 от ЗЗП е предвидено, че неравноправните клаузи в договорите са нищожни само в случаите, в които те не са индивидуално уговорени. Клаузите на чл.3, ал.1 и ал.5, чл. 6, ал.2, чл.12, ал.1, чл.22, ал.1 и ал.2 са част от съдържанието на сключения между страните договор НЛ 24334 от 06.07.2007 г, но това не е достатъчно за да бъдат квалифицирани като индивидуално уговорени, предвид чл.146, ал.2 от ЗЗП. Клаузите са част от предварително, стандартно изготвени типови условия на Банката и доколкото по делото не са представени от ответника доказателства, че тези клаузи са били обект на предварително обсъждане с ищците т.е. че са били предварително уведомени за възможността да поискат промяната на договора в тази част /досежно тези клаузи/ и не са се възползвали от това право, а са се съгласили с тях, поради което съдът приема, че не е налице индивидуално уговаряне на клаузите на договора. Клаузите, които не са индивидуално уговорени биха могли да са нищожни, ако са неравноправни по смисъла на чл.143- чл.144 от ЗЗП освен ако договорът попада в изключенията, предвидени чл.144, ал.2 и ал.3 от ЗЗД.

С разпоредбата на чл.143 от ЗЗП се обявява за неравноправна всяка уговорка във вреда на потребителя, която не отговаря на изискването за добросъвестност и води до значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца и потребителя, като в нормата са посочени хипотези, измежду които клауза с която е поставено изпълнението на задълженията на търговеца или доставчика в зависимост от условие, чието изпълнение зависи единствено от неговата воля /т.3/; клауза, която позволява на търговеца или доставчика да променя едностранно условията на договора въз основа на непредвидено в него основание /т.10/; клауза, която дава право на търговеца да увеличава цената, без потребителя да има право в тези случаи да се откаже от договора, ако окончателно определената цена е значително завишена в сравнение с цената, уговорена при сключването на договора /т.12/. От забраните по чл.143, т.7, т.10 и т.12 от ЗЗП са предвидени изключения в чл.144 от ЗЗП по отношение на доставките на финансови услуги, каквато представлява и процесния договор съобразно §13, т.12 от ЗЗП. Предвид целта на закона и разпоредбите на чл.143 и чл.144 от ЗЗП може да се направи извода, че следва за да се приеме за допустима уговорка в договор за банков кредит, предвиждаща възможност за увеличаване на първоначално уговорената лихва, само ако тя отговаря на следните кумулативни условия: да са изрично уговорени в договора или в Общите условия обстоятелствата, при които настъпване може да се измени лихвата; тези обстоятелства да са обективни, т.е. да не зависят от волята на кредитора - тяхното определяне или приложение да не е поставено под контрола на банката-кредитор; методиката за промяна на лихвата да е подробно и ясно описана в договора или приложимите към него Общи условия /т.е. да е ясен начина на формиране на лихвата/ и при настъпването на тези обстоятелства да е възможно както повишаване, така и понижаване на първоначално уговорената лихва - ако е предвидена възможност само за повишаване, това несъмнено води до „значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца и потребителя“ съгласно чл.143 от ЗЗП.

Неравноправната клауза в договор с потребител се преценява, като се вземат предвид вида на стоката или услугата - предмет на договора, всички обстоятелства, свързани с неговото сключване към датата на сключването, както и всички останали клаузи на договора или на друг договор, от който той зависи- чл.145, ал.1 от ЗЗП. Следователно за да е нищожна като неравноправна договорна клауза в договор за банков кредит, сключен с потребител, тя следва да не е уговорена индивидуално и да осъществява някой от фактическите състави на чл.143 от ЗЗП и същевременно да не попада в някое от изключенията по чл.144 от ЗЗП. Фактическият състав на изключението по чл.144, ал.2, т.1 от ЗЗП включва: доставчикът на финансовата услуга да е поел задължението да уведоми другата страна за извършените без предизвестие едностранни промени в лихвения процент в 7-дневен срок; и другата страна по договора да има право незабавно да го прекрати. В настоящият случай не е налице фактическият състав на това изключение, тъй като в процесния договор липсва клауза, която да предоставя такава възможност на кредитополучателя да прекрати договора в хипотеза на едностранно увеличение на лихвата. Правото на потребителя

едностранно да прекрати договора съгласно чл.144, ал.2, т.1 от ЗЗП предполага прекратяването на договорната връзка да може да бъде упражнено свободно, без да се пораждат за потребителя насрещни неблагоприятни последици, като заплащане на допълнителни такси, лихви и комисионни. В чл.8 и чл.9,ал.1 на договора е предвидена единствено възможността на кредитополучателя да изплати предсрочно дълга по кредита - изцяло или частично, за което е предвидена такса в размер на 4% върху размера на предсрочно погасената главница /чл.8, ал.2/ т.е. неблагоприятна за потребителя последица при предсрочно изпълнение. Съдът намира, че клаузи на чл.3, ал.1 и ал.5, чл.6, ал.2 и чл.12, ал.1 от процесния договор попадат в хипотезата на чл.143, т.10 от ЗЗП, тъй като дават право на Банката да променя едностранно условията на договора за банков кредит на основания, които не са предвидени в договора. Никъде в договора НЛ 24334 от 06.07.2007 г. не се съдържат основанията, при които банката може да променя своя БЛП, оказващ влияние върху лихвата, дължима се от ищеца по него. Уговорено е, че БЛП се отразява автоматично на размера на лихвения процент по договора, че не подлежи на договаряне и промените в него стават незабавно задължителни за кредитополучателя. В чл.3, ал.5 на договора е предвидена възможност за едностранна промяна на лихвения процент от страна на банката спрямо първоначално съгласувания между страните размер на лихвата, при необявени предварително и невключени като част от съдържанието на договора ясни правила за условията и методиката, при които този размер може да се променя до пълното погасяване на кредита. Дори да се приеме, че кредитополучателят може да се запознае с промените в БЛП, обявени по начина, предвиден в чл. 3, ал.5 от договора, а именно на видно място в банковите салони, при липсата на договореност за начина, по който тази промяна се отразява върху конкретно договорения и първоначално съгласувания погасителен план, съответно предоставяне на възможност на длъжника да се запознае и приеме нов, актуализиран погасителен план, или да се откаже от договора, не би могло да се приеме, че кредитополучателят разполага с възможност да направи прогноза и/или самостоятелни изчисления за задълженията си по договора. Базовият лихвен процент се явява определящ за размера на възнаградителната лихва по договора и съответно на определената при сключване на договора месечна вноска. Освен това в нито една от клаузи не са посочени условията, при които Банката ще извършва промяна на БЛП. По делото не са представени доказателства, че към момента на сключване на процесния договор за кредит на ищците като потребители са били предоставени правилата за определяне на БЛП, влияещи на начина на определяне на лихвения процент, който тя следва да заплати като цена на получения от нея паричен ресурс. Основаният критерий за приложимостта на изключенията на чл.144, ал.2, т.1 и ал.3, т.1 от ЗЗП е изменението на цената да се дължи: на основателна причина за промяната, при уговорка в договора за уведомяване и предоставена възможност на потребителя да прекрати договора /чл.144, ал.2, т.1/; а в хипотезата на чл.144, ал.3, т.1- на външни и независещи от търговеца фактори. В практиката на ВКС / Решение №231/06.03.2018 г. по т.д.№875/2017 г. на ВКС, I т.о., Решение №424/2.12.2015 г. по гр. д. № 1899/2015 г. на ВКС, III г. о., Решение № 95/13.09.2016 г. по т. д. № 240/2015 г. на ВКС, II т. о., Решение № 205/7.11.2016 г. по т. д. № 154/2016 г. на ВКС, I т. о., Решение № 165/2.12.2016 г. по т. д. № 1777/2015 г. на ВКС, I т. о. и др./ съобразена и с практиката на СЕС по преюдициални запитвания по тълкуването на Директива 93/13 е прието, че и в двата случая е необходимо методът за индексирание и промяна на цените да е описан по ясен и недвусмислен начин и потребителят да е получил достатъчно конкретна информация как търговецът може да промени едностранно цената. Методът на изчисляване на съответния лихвен процент трябва да съдържа конкретно разписана изчислителна процедура, която да сочи вида, количествените изражения и относителната тежест на всеки от отделните компоненти и не може клаузата да съдържа само изброяване на обективните фактори за възникване на правото на изменение, за да може потребителят да направи прогноза или самостоятелни изчисления, т. е. да предвиди икономическите последици от сключването на договора. Необходимо е между съконтрагентите да е постигнато съгласие за начина на формиране на възнаградението на кредитодателя, т. е. относно конкретна формула за определяне на възнаградителната лихва - съществен елемент от този вид банкова сделка. Освен това по делото не са представени и други доказателства за това, че към датата на

сключване на процесния договор ищците в качеството им на кредитополучатели са били запознати с методологията, на която се позовава ответникът и която е едностранно издадена от него, както и че ищците са изразили съгласие условията, предвидени в тази методология да станат част от съдържанието на възникналите между страните облигационни отношения. Дори и да се приеме, че методологията за определяне на БЛП и стойностите на БЛП е била оповестена по подходящ начин и е била известна на ищците и макар част от посочените в нея основания за изменение на възнаградителната лихва да са от обективно естество, съдът намира, че те не представляват основание за едностранна промяна на лихвата, тъй като не е установен нито размерът на промяната на БЛП при изменение на съответния обективен показател, нито е предвидена правната възможност БЛП да бъде намаляван при снижаване на нефиксирания индекс /променлив компонент/, формиращ възнаградителната лихва. От тук следва, че банката е обезпечила правото си по свой почин да изменя БЛП, като го увеличава със ставка, която счита за целесъобразна /право на автономна преценка/, за постигане на своите стопански задачи.

Съдът намира, че по този начин се накърнява принципът на добросъвестност и е създадено значително неравновесие между правата и задълженията на банката и кредитополучателите и то във вреда на последните, тъй като при неизвестни за потребителя основания не би могъл да предвиди евентуалните промени на годишния лихвен процент. Липсата на такава информация преди да бъде сключен договорът по принцип не може да бъде компенсирана с това, че в хода на изпълнение на договора потребителят ще бъде уведомен по предвидения ред за промяната на лихвения процент и че при поискване ще получи нов погасителен план, още повече че ако не иска да приеме тази промяна не би могъл да прекрати договора. Затова, условията, предвидени в Методологията за определяне на базисен лихвен процент и стойностите му, не представляват част от съдържанието на сключения между страните договор за кредит, поради което е без значение, че в същата са посочени условията, при които Банката единствено може едностранно да промени базовия лихвен процент. Предвид това възможност за Банката едностранно да измени стойността на възнаградителната лихва, при неустановени в договора за кредит конкретни обективни показатели, при положение, че потребителят на банковата услуга няма възможност да се откаже безусловно от договора, поставя ищците в неравноправно положение, поради което следва да се приеме, че клаузите на чл.3, ал.1 и ал.5, чл.6, ал.2 от процесния договор като неравноправни са нищожни по смисъла на чл.146, ал.1 от ЗЗП.

В чл. чл. 12, ал. 1 от договора е предвидено правото на Банката да променя по време на действието на договора Тарифата за условията, лихвите, таксите и комисионните, които прилага при операциите си. По своята правна същност Тарифата на банките представляват предварително установени от търговеца Общи условия, тъй като определят парични задължения за неопределен период от време и се прилагат за неограничен кръг от правни субекти. Съгласно чл.298, ал.1 от ТЗ клаузите в Общите условия стават задължителни за другата страна, когато тя заяви писмено, че ги приема или е търговец и ги е знаела или е била длъжна да ги знае и не ги оспори незабавно. Когато за действителността на сделката е предвидена писмена форма, установените от търговеца Общи условия обвързват другата страна само ако са й били предадени при сключването – чл.298, ал.2 от ТЗ. Договорът за банков кредит е формална сделка- чл.430, ал.3 от ТЗ поради което, за да бъде обвързан кредитополучателят от Общите условия, той трябва да заяви писмено, че ги приема. От съдържанието на процесния договор е видно, че в него не се съдържат основанията, при които банката може да променя тарифата, лихвите, таксите и комисионните, които банката прилага при операциите. В разпоредбата на чл.12, ал.2 от договора е предвиден начинът, по който се съобщават промените по чл.12, ал.1, но не е посочено по какъв начин се определя, кога и на какъв принцип се променят посочените допълнителни задължения. На следващо място, клауза създава значително неравновесие в отношенията с ищците, тъй като на банката се предоставя правото по всяко време на действието на договора едностранно да определи по свое преценка размера на различните банков такси, заплащани за използване на предоставения финансов ресурс, а и тази оспорена клауза не е предвидена възможност договорът да бъде прекратен от кредитополучателя при увеличаване на размера на таксите и

комисионните, поради което същата се явява неравноправна, което от своя страна води до нейната нищожност по чл.146, ал.1 от ЗЗП.

Отделно от това по процесният договор кредитът се предоставя в размер на равностойността в швейцарски франкове на конкретно посочена сума в лева и начинът, по който определя равностойността - чл.1 от договора, като в чл.2, ал.3 е посочено, че усвоеният в швейцарски франкове кредит се превалутира служебно от банката и се превежда по левова сметка на кредитополучателя. По този начин - в швейцарски франкове е определена и дължимата възнаградителна лихва по кредита. Тази клауза определя основните престации на договора т.е. попада в обхвата на понятието „основен предмет на договора“ по смисъла на чл.145, ал.2, пр.първо от ЗЗД и с нея е уговорено възлагане на риска от промяна на валутния курс на швейцарски франк спрямо българския лев. От чл.145, ал.2 от ЗЗП следва извода, че не може да бъде извършвана преценка за неравноправност на клауза от основния предмет на договора, в случай че тя е ясна и разбираема. Изискването договорните клаузи да са изразени на ясен и разбираем език следва да се схваща като основно. Задължително е в договора да е изложен точният механизъм, за който се отнася съответната клауза, както и евентуално отношението между този механизъм и механизма, предвиден в други клаузи, така че потребителят да може да предвиди въз основа на ясни и разбираеми критерии произтичащите за него икономически последици / арг. т.75 от решение на СЕС на четвърти състав от 30.04.2014 г. Arpad Kasler Hajnalka Kaslerne Rabai срещу OTP Jelzalogbank Zrt. по C-26/13, EU:C:2014:282 и т.50 на решение на СЕС от 23.04.2015 г., Van Hove, C-96/14, EU:C:2015:262/. Необходимо е да бъдат преценени всички относими фактически елементи, сред които са публичността и информацията, предоставена от кредитодателя при договаряне на договора за кредит / в т.см. т.75 от решение от 26.02.2015 г. Bogdan Matei, Ioana Matei срещу SC Volksbank Romania SA по C-143/13, EU:C:2015:127/. Изискването за „ясен и разбираем език“ включва яснота и разбираемост на клаузите не само от формална и граматическа гледна точка, но прозрачно и недвусмислено изложение на съдържанието на правата и задълженията на страните по начин, че потребителят да може да предвиди въз основа на ясни и разбираеми критерии произтичащите за него икономически последици / решение №98/25.07.2017 год. по т.д.№535/2016 г. на ВКС, I т.о., т.45 от решение от 20.09.2017 г. на СЕС, C-186/16, EU:C:2017:703/. Финансовата институция следва да предостави като минимум информация за влиянието върху вноските на драстичното обезценяване на валутата на държавата членка, в която се намира местожителството или седалището на кредитополучателя, както и за възможните промени в обменните курсове и рисковете, свързани с вземането на кредит в чуждестранна валута, по-специално, когато потребителят кредитополучател не получава доходите си в тази валута като по този начин даде възможност на средния, относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен, потребител не само да установи възможното поскъпване или обезценяване на чуждестранната валута, но и да прецени потенциално значимите икономически последици от подобна клауза върху финансовите му задължения / т.49, т.50 и т.51 на решение от 20.09.2017 г. на СЕС, C-186/16, EU:C:2017:703/.

Съдът намира, че клаузите чл.22, ал.1 и ал.2 представляват пряка уговорка във вреда на потребителя, като възлагат върху по – слабо информирания страна неизгодни за нея икономически последици. На следващо място съдът намира, че следва да отбележи, че доколкото нестабилността на финансовия пазар не може да се влияе от поведението на потребителя, той не следва да понася едностранно отговорността за тази нестабилност, а прехвърлянето изцяло на риска от промяната на стойността на швейцарския франк върху него е неравноправно. Не са ангажирани от ответника доказателства на ищците да е била предоставена достатъчна информация за рисковете от сключване на договор за кредит във валута, различна от тази, в която получава доходите си, възможните промени във валутните курсове и тяхното конкретно количествено отражение върху вноските по договора, която да й даде възможността да прецени значимите за нея икономически последици. Затова не може да се приеме, че клаузата на чл.22 от договора е уговорена по ясен и разбираем начин и по тази причина същата подлежи на преценка досежно нейната неравноправност.

При извършване на преценка за неравноправността на тази клауза следва да се вземе предвид вида на стоката или услугата - предмет на договора, всички обстоятелства, свързани с неговото сключване към датата на сключването, както и всички останали клаузи на договора или на друг договор, от който той зависи- чл.145, ал.1 от ЗЗП. Съгласно горепосочената разпоредба преценката за неравноправност на договора се прави към момента на сключване на договора, като в конкретния случай негативните последици за потребителя възникват в по-късен момент. Преценката за неравноправния характер на дадена договорна клауза трябва да се направи спрямо момента на сключване на разглеждания договор и при отчитане на всички обстоятелства, за които продавачът или доставчикът е можел да знае при сключването на договора, и които са от естество да се отразят на по-нататъшното му изпълнение, тъй като дадена договорна клауза може да е носител на неравнопоставеност между страните, проявяваща се едва в хода на изпълнение на договора /т.54 на решение от 20.09.2017 г. на СЕС, С-186/16, ЕУ:С:2017:703/. Сключване на договор за кредит във валута, различна от националната валута на държавата по сключване, респ. изпълнение, на договора носи елемент на риск. В случай на повишаване стойността на чуждестранната валута кредитополучателят би понесъл вреди, изразяващи се в увеличаване на стойността в местната валута- лева, нужна за снабдяване с швейцарски франкове, с които да бъдат погасявани вноските по кредита. В същото време банката би се обогатила с разликата в стойността на швейцарския франк към лева към деня на сключването и към деня на изпълнението. Макар рискът от изменение на чуждестранната валута да се носи и от двете страни по договора, следва да се отчете експертната компетентност и познания на продавача или доставчика, в случая банката, относно възможните промени в обменните курсове и рисковете, свързани с вземането на кредит в чуждестранна валута /т.56 от решение от 20.09.2017 г. на СЕС, С-186/16, ЕУ:С:2017:703/. Банката, предвид нейната техническа и експертна обезпеченост и принадлежността ѝ към международна група за предоставяне на финансови услуги, има възможност в много по-голяма степен от отделния потребител да предвиди движението в стойността на различните валути една спрямо друга. Съдът счита, че сключването на договор с ясно изразен елемент на риск между банка и потребител, при положение, че последният е непрофесионалист, противоречи на принципа на добросъвестност. Противоречието е съществено, защото непредоставянето от страна на търговеца на потребителя на пълна информация за възможните сериозни неблагоприятни последици и рискове при промяна на стойността на валутата, в която е уговорен кредитът създава значително неравновесие между правата и задълженията на търговеца/доставчика и потребителя, тъй като валутният риск от промяната на валутата се прехвърля изцяло на ищцата-кредитополучател. Предвид това съдът приема, че клаузата на чл.22 от договора е неравноправна и в този смисъл нищожна на основание чл.146 от ЗЗП нищожна, от което следва, че събраната от банката сума в резултат на курсова разлика на швейцарски франк към лев, различаваща се от номинала към момента на сключване на договора са недължимо платени.

Предвид гореизложените съображения съдът приема, че разпоредбите на чл.3, ал.1 и ал.5, чл.6, ал.2, чл.12, ал.1 и чл.22, ал.1 и ал.2 от Договора за потребителски кредит от г. са неравноправни и в този смисъл нищожни на основание чл.26, ал.1, пред.1 от ЗЗД във вр. с чл.143, т.10 и т.12 и чл.146 от ЗЗП, поради което предявените иски е основателни и следва да бъдат уважени.

Съгласно разпоредбата на чл. чл.55, ал.1, предл. първо от ЗЗД, който е получил нещо без основание, е длъжен да го върне. Съгласно ПП на ВС №1 от 28.05.1979г., по гр.дело №1/1979г. първият фактически състав на чл. чл.55, ал.1, предл. първо от ЗЗД изисква предаване съответно получаване на нещо при начална липса на основание, т.е.още когато при самото получаване липсва основание за преминаване на блага от имуществото на едно лице в имуществото на друго. Начална липса на

основание е в случаите на когато е получено нещо въз основа на нищожен акт, а в случите на унищожаемост – когато предаването е станало след прогласяването на унищожаемостта. Възможно е също предаването да е станало без наличието на някакво правоотношение или пък след погасяване на задължението и т.н. Фактическият състав, при който възниква отговорност за неоснователно обогатяване в хипотезата на чл.55, ал.1, пр.1 от ЗЗД включва три кумулативни елемента: 1.даване на определена вещ, парична сума или друго имуществено благо от едно лице; 2.получаване на престацията от друго лице; и 3.липса на основание за разместване на блага в правната сфера на даващия и на получаващия. За да бъде уважен искът в тежест на ищеца е да докаже, че е извършил плащане на паричната сума, а в тежест на ответника е да установи, че даването и получаването на имущественото благо не е лишено от основание, т. е. че съществува правно призната причина за разместване на блага, по силата на която има право да задържи полученото. Обедняването по смисъла на чл.55 от ЗЗД предполага намаляване на имуществения патримониум на лицето, от което изхожда престацията. Установи се, че клаузите на чл.3, ал.1 и ал.5, чл.6, ал.2, чл.12, ал.1 и чл.22, ал.1 и ал.2 от договор за потребителски кредит НЛ 24334 от 06.07.2007 г. на неравноправни и на основание чл.143 и чл.146 от ЗЗП - нищожни, поради което не поражда целените с тях последици, тъй като тази невъзможност е начална т.е. от сключването им. Предвид разяснения в Постановление №1/28.05.1979 г. на Пленума на ВС, че предаването на нещо при изначална липса на основание в хипотезата на чл.55, ал.1, предл.първо от ЗЗД е налице винаги, когато към предаването на престацията липсва основание за преминаването на блага, то даденото по нищожен договор, респ. по нищожни клаузи от договора попада в хипотезата на дадено при начална липса на основание и подлежи на връщане. От заключението на съдебно – икономическата експертиза се установява, че за периода 11.02.2014г. до 11.02.2019 год. в резултат на едностранното увеличение от страна на банката- ответник на лихвения процент по процесния договор за кредит са платени като погасителни вноски суми в повече от дължимото, съобразно уговорения първоначален лихвен процент, в общ размер 801.99 швейцарски франка, а като в резултат на промяната в курса на швейцарския франк спрямо лева за период 11.02.2014г. до 11.02.2019г . платените от ищците суми като разликата между левовата равностойност на платените вноски по кредита по фиксинга на БНБ за швейцарския франк към датите на всяка една от тях и левовата равностойност на платените вноски по кредита по курс „купува“ на швейцарския франк към датата на отпускане на кредита т.е. надплатените курсови разлики франк/лева е в общ размер на 9 862.22 лева,

Предвид изложеното заплатените от ищците и получени от ответника 801.99 швейцарски франкове представляваща платена в повече сума в периода от 11.02.2014г. до 11.02.2019 г. формирана като разлика между предварително договорените и реално платените анюитетни вноски и 9 862.22 лева, представляваща недължимо платена сума в периода от 11.02.2014г. до 11.02.2019 г., формирана като разлика между левовата равностойност на платените вноски по кредита по фиксинга за швейцарския франк към датите на пращане всяка от вноските и левовата равностойност на платените вноски по кредита по курс „купува“ на швейцарския франк към датата на отпускане на кредита, които суми подлежат на връщане на основание чл.55, ал.1, предл.първо от ЗЗД, ведно със законната лихва от 11.02.2019 г.- датата на подаване на исковата молба до окончателното им изплащане. Исковата претенция следва да бъде уважена в претендираните размери.

В разпоредбата на чл.236, ал.1, т.6 от ГПК е предвидено задължение за съда да се произнесе в тежест на кого възлага разноските.

Съдът намира за основателно искането на ищеца за присъждане на разноски, съгласно чл. 78, ал. 1 от ГПК. Съгласно чл.78, ал.1 от ГПК заплатените от ищеца такси, разноски по производството и възнаграждение за един адвокат, ако е имало

такъв, се заплащат от ответника съразмерно с уважената част от иска. Предвид гореизложеното съдът счита, че ответникът следва да бъде осъден да заплати на ищеца направените по делото разноски в размер на 2 805 лева, представляващи държавна такса, възнаграждение за вещо лице и възнаграждение за един адвокат.

Съгласно чл.80 от ГПК страната, която е поискала присъждане на разноски представя на съда списък на разноските най - късно до приключване на последното заседание в съответната инстанция, като в настоящия случай ищецът е представили списък на разноските.

Воден от горните мотиви, съдът

Р Е Ш И :

ПРОГЛАСЯВА за нищожни по отношение на Т.Г.Б., ЕГН ***** и Д.П.Б., ЕГН *****, с адрес *** и "Ю.Б." АД, ЕИК, със седалище и адрес на управление:***, представлявано от Д. Ш. – изпълнителен директор и М. В. – прокурист клаузите на чл.3, ал.1 и ал.5, чл.6, ал.2, чл.12, ал.1 и чл.22, ал.1 и ал.2 от Договора за потребителски кредит № *** г. като неравноправни на основание чл.26, ал.1, пр.1 от ЗЗД във вр. с чл. с чл.143, т.10 и т.12 и чл.146 от ЗЗП .

ОСЪЖДА "Ю.Б." АД, ЕИК:, със седалище и адрес на управление ***, представлявано от Д. Ш. – изпълнителен директор и М. В. – прокурист да заплати на Т.Г.Б., ЕГН ***** и Д.П.Б., ЕГН *****, с адрес ***, на основание чл.55, ал.1, предл.първо от ЗЗД, сумата от 801.99 швейцарски франкове представляваща недължимо платена сума в периода от 11.02.2014г. до 11.02.2019., формирана като разлика между предварително договорените и реално платените анюитетни вноски и сумата от 9 862.33 лева., представляваща недължимо платена сума в периода от 11.02.2014г. до 11.02.2019 г., формирана като разлика между левовата равностойност на платените вноски по кредита по фиксинга за швейцарския франк към датите на плащане на всяка от вноските и левовата равностойност на платените вноски по кредита по курс „купува“ на швейцарския франк към датата на отпускане на кредита, по Договора за кредит № г., ведно със законната лихва върху сумите, считано от 11.02.2019 г. до окончателното им изплащане.

ОСЪЖДА "Ю.Б." АД, ЕИК:, със седалище и адрес на управление ***, представлявано от Д. Ш. – изпълнителен директор и М. В. – прокурист да заплати на Т.Г.Б., ЕГН ***** и Д.П.Б. ЕГН *****, с адрес *** сумата от 2 805 лева, представляваща направени по делото разноски.

Решението подлежи на обжалване пред Окръжен съд – С. с въззивна жалба в двуседмичен срок от връчването му на страните.

Районен съдия :