

BOSNA I HERCEGOVINA
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
VRHOVNI SUD
FEDERACIJA BOSNE I HERCEGOVINE
GRAĐANSKO ODJELJENJE
Broj: 58 0 P 135023 16 Spp
Sarajevo, 25.05.2016. godine

Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine u Sarajevu, odlučujući o zahtjevu Općinskog suda u Mostaru za rješavanje spornog pravnog pitanja od 31.03.2016. godine, na osnovu odredbe člana 61. Zakona o parničnom postupku¹ te odredbe člana 18. Pravilnika o unutrašnjem sudskom poslovanju Federacije Bosne i Hercegovine i Brčko Distrikta², na sjednici Građanskog odjeljenja održanoj 25.05.2016. godine, donio je:

O D L U K U

Usvaja se zahtjev Općinskog suda u Mostaru za rješavanje spornih pravnih pitanja pa Građansko odjeljenje Vrhovnog suda Federacije BiH izražava sljedeća:

PRAVNA SHVATANJA

I

1. Ugovori o kreditu zaključeni između fizičkih lica i banaka u švicerskim francima, čija je isplata izvršena u KM, u kojoj valuti se vrši otplata anuiteta i plaćanje kamata, predstavljaju ugovore sa valutnom klauzulom.
- 2, Zakonom o deviznom poslovanju u FBiH predviđena je mogućnost zaključenja ovakvih ugovora između domaćih fizičkih lica i banaka, pa se ne radi o ništavom pravnom poslu u smislu člana 103. i 105. Zakona o obligacionim odnosima.
3. Odredba Ugovora o kreditu koja se odnosi na promjenljivu kamatnu stopu koja sadrži tačno određenje fiksnog i varijabilnog djela kamatne stope je dovoljno određiva s aspekta predmeta obaveze, pa ne predstavlja ništavu odredbu u smislu člana 47. Zakona o obligacionim odnosima.

¹ „Službene novine FBiH“ broj: 53/03, 73/05, 19/06 i 98/15

² „Službeni glasnik BiH“ broj 66/12 i 40/14

II

Odbacuje se zahtjev Općinskog suda u Mostaru za rješavanje spornih pravnih pitanja broj: 58 0 P 135023 13 Spp od 31.03.2016.godine koja glase:

1. Da li su ugovorne odredbe kojima je određena visina odobrenog iznosa kredita u CHF valuti, visina i struktura kamatne stope, te visina i način otplate mjesečnih anuiteta u smislu čl. 105. Zakona o obligacionim odnosima osnovna pobuda tuženoj banci za zaljučenje ovakvih ugovora, odnosno da li se radi o ništavosti samo ovih ugovornih odredbi i da li ovakvi ugovori mogu opstati bez njih ili njihova ništavost povlači za sobom ništavost samih ugovora o kreditu;

2. Da li obzirom na povećanje obaveza korisnika kredita, ovakve ugovorne odredbe, u smislu čl. 141. Zakona o obligacionim odnosima iskoristile nemogućnost, neiskustvo ili lakomislenost korisnika kredita da razumiju sadržaj ugovora, predstavlja karakteristike zelenaškog ugovora;

O b r a z l o ž e n j e

Općinski sud u Mostaru dostavio je Vrhovnom sudu Federacije BiH zahtjev za pokretanje postupka radi rješavanja većeg broja spornih pravnih pitanja proizašlih iz predmeta koji se odnose na ugovore o kreditu u švicerskim francima. Uz podneseni zahtjev dostavljen je predmet tog suda broj: 58 0 P 135023 16 P koji sadrži tužbu tužitelja Almira Mehanovića, Alme Hasanbegović i Fahira Mehanovića, svi iz Tuzle, zastupani po punomoćniku Miralemu Porobiću, advokatu iz Tuzle, podnesenu protiv tužene Hipy-Alpe-Adria bank, radi utvrđenja ništavosti i isplate. U predmetu se nalaze i kopije Ugovora o kreditu i otplatnog plana, odgovor tužene na tužbu i dva nalaza vještaka ekonomske struke izuzeta iz drugih predmeta tog suda.

Općinski sud u Mostaru je nakon datog odgovora na tužbu tužene banke otkazao pripremno ročište i zastao sa postupkom do donošenju odluke ovog suda po podnesenom zahtjevu.

U zahtjevu je navedeno da je pred tim sudom podnesen veći broj tužbi korisnika kredita u švicerskim francima (CHF) protiv tužene Hipy banke, koji se u suštini zasnivaju na gotovo identičnoj činjeničnoj i pravnoj osnovi, ali o kojima postoje različiti stavovi tog suda.

Radi se o predmetima u kojima se kao sporna pojavljuju sljedeća pravna pitanja:

1. Da li su ugovori o kreditu devizni obzirom da su odobreni u CHF valuti, glavni dug, anuiteti, plan otplate iskazani u stranoj valuti ili se radi o ugovorima sa valutnom klauzulom jer je odobreni iznos kredita isplaćen u

domaćoj valuti, a kredit se takođe otplaćuje u domaćoj valuti i da li je zaključivanje ovakvih ugovora dozvoljeno.

2. Da li je ugovorna obaveza korisnika kredita da plaća promjenljivu kamatnu stopu neodređena i neodrediva u smislu čl. 46. ZOO;

3. Da li ovakve ugovorne odredbe u smislu čl. 100. ZOO predstavljaju nejasne odredbe zbog čega su ugovori stranaka ništavi.

Prvostepeni sud je dao sopstveno tumačenje spornih pravnih pitanja izražavajući stav da se radi o kreditu sa valutnom klauzulom, čije je zaključenje bilo dozvoljeno, da je obaveza tužitelja koja se odnosi na promjenljivu kamatnu stopu neodređena i neodrediva jer nema dovoljno elemenata od kojih zavisi njena promjena zbog čega su pojedine odredbe ugovora o kreditu ništave s aspekta odredbe člana 47. Zakona o obligacionim odnosima, da je tokom trajanja ugovora tužena samovoljno i proizvoljno mjenjala kamatnu stopu na štetu tužitelja u skladu sa svojim odlukama na koje tužitelji nisu mogli uticati i koje im nisu bile dostupne.

Vrhovni sud Federacije BiH smatra da se radi o spornim pravnim pitanjima od prejudicijelnog značaja za odlučivanje o predmetu postupka u većem broju predmeta, što opravdava zahtjev za njegovo razmatranje i zauzimanje pravnog shvatanja u smislu odredbe člana 61a.-e. ZPP. Pravna shvatanja zauzeta su u svrhu osiguranje jedinstvene primjene prava i ravnopravnosti svih u njenoj primjeni.

Zakon o obligacionim odnosima (ZOO) u članu 1065. propisao je da se ugovorom o kreditu banka obavezuje da korisniku kredita stavi na raspolaganje određeni iznos novčanih sredstava, na određeno ili neodređeno vrijeme, za neku namjenu ili bez utvrđene namjene, a korisnik se obavezuje da banci plaća ugovorenu kamatu i dobijeni iznos novca vrati u vrijeme i na način kako je to utvrđeno ugovorom. Ugovor o kreditu mora biti sačinjen u pismenoj formi. Ugovorom o kreditu utvrđuje se iznos, kao i uslovi davanja, korištenja i vraćanja kredita (čl. 1066.st.1. i 2. ZOO).

Odredbom člana 26. ZOO propisano je da je ugovor zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora. Bitni sastojci Ugovora o kreditu stranaka (u daljem tekstu; Ugovora) predstavljaju visina kredita, cijena kredita (ugovorna kamata) i vrijeme vraćanja kredita.

Prvo po redu sporno pitanje od čijeg rješenja zavisi odlučivanje po ostalim pitanjima, odnosi se na određenje pravne prirode Ugovora tj. da li se radi o deviznom kreditu ili ugovoru sa valutnom klauzulom.

Odgovor na to pitanje nalazi se u sadržini Ugovora stranaka zaključenog dana 14.02.2007. godine, kojim su ugovorili sljedeće: da je tužena Banka

prvotuzitelju, kao korisniku kredita, odobrila kreditna sredstva u iznosu od 96.000,00 CHF, u protuvrijednosti KM, po srednjem tečaju na dan plasmana kredita; da su čl. 2. Ugovora ugovarači utvrdili način i rok otplate kredita, datum dospjeća i iznos rate, kamatnu stopu i troškove obrade kredita, kao i da se kredit plasira u KM valuti po srednjem tečaju CHF na dan plasmana; da je rok otplate kredita 180 mjeseci; da će se kredit otplaćivati u mjesečnim ratama; da iznos rate dospjeva prvog dana narednog mjeseca po izvršenom prijenosu kredita u otplatu tj. 30 dana računajući od dana prenosa kredita u otplatu; da je rata u trenutku zaključenja ovog ugovora iznosila 914,85 CHF i ista se otplaćivala u KM po srednjem tečaju CHF na dan uplate.

Kredit u stranoj valuti (devizni kredit) predstavlja kredite plasirane (isplaćene) u stranoj valuti čija se otplata vrši također u stranoj valuti. Takvi ugovori između fizičkih lica i banaka nisu bili dopušteni ni u vrijeme zaključenja ovog pravnog posla, kao što to nisu ni danas.

Iz sadržine navedenih ugovornih odredaba se vidi da je kredit plasiran u KM, u kojoj se valuti vrši plaćanje anuiteta odnosno otplata kredita, pa bi se po shvatanju Građanskog odjeljenja ovog suda, radilo o kreditu sa valutnom klauzulom. Valutna klauzula je instrument obezbjeđenja za banku kojim se ona štiti od gubitka vrijednosti domaće valute, što praktično znači da se kredit koji banka daje veže za vrijednost strane valute, najčešće eura ili švajcerskog franka. Valutna klauzula predstavlja ugovaranje vrijednosti obaveze u devizama (valuta obaveze) s tim što se plaćanje i naplaćivanje po tim ugovorima vrši u KM, koja predstavlja valutu isplate (čl. 395. ZOO). U vrijeme zaključenja Ugovora (2007.godine) niti jednom odredbom Zakona o deviznom poslovanju³ nije bilo zabranjeno fizičkim licima da, pod uslovima utvrđenim u ugovoru, sa bankama zaključuju ugovore sa valutnom klauzulom i da potraživanja u domaćoj valuti revalorizuju vežući ga za određeni iznos strane valute. Ugovorena valutna klauzula nije bila zabranjena ni odredbom čl. 394. ZOO (načelu monetarnog nominalizma) jer tužitelj Ugovorom nije preuzeo obavezu isplate KM u određenom broju novčanih jedinica, u kom bi se slučaju striktno moralo primjeniti ovo načelo, već je ugovorio protuvrijednost strane efektivne valute u iznosu koji će se na osnovu ugovorenog pokazatelja precizno odrediti u momentu ispunjenja.

Pošto se u ovom slučaju radilo, dakle o kreditu sa valutnom klauzulom čije je ugovaranje bilo dopušteno, to je predmetni Ugovor pravno valjan pa ne nalaze primjenu opredbe člana 103. i 105. ZOO.

Odgovori na pitanja da li je predmetna obaveza koja se odnosi na promjenljivu kamatnu stopu bila jasna, određena odnosno određiva, nalaze se u odredbama člana 47. ZOO kojim je propisano da „kad je predmet obaveze nemoguć, nedopusšten, neodređen i neodrediv, ugovor je ništav“.

³ Službene novine FBiH br. 35/98, 47/10

Predmet obligacije može biti samo radnja imovinskog karaktera, koja mora biti moguća i dopuštena. Određenost radnje u pravilu treba da postoji već u času nastanka obligacije, ali i buduća radnja je određena kada je sa dovoljno pojedinosti označena, odnosno individualizovana tako da se može sa sigurnošću utvrditi u čemu se ona sastoji i šta sve dužnik treba da učini u smislu izvršenja pravnog posla. Odrediva je ona radnja za koju u zakonu ili ugovoru postoje elementi po kojima se ona može odrediti.

Po shvatanju ovog suda, ugovorena promjenljiva kamatna stopa iz predmetnog Ugovora, nije bila određena, ali je bila odrediva.

Ugovorna kamata u ugovoru o kreditu, sadržajno je naknada koju se korisnik kredita obavezuje platiti za korištenje iznosa novčanih sredstava odobrenih na određeno vremensko razdoblje od strane banke, uz njegovu obavezu vraćanja iskorištenog iznosa novca, sve u vrijeme i na način kako je to ugovoreno. Ugovorena kamata iz konkretnom pravnog posla stranaka je sadržavala određene parametre pomoću kojih se mogla odrediti njena visina.

Zakonom o zaštiti korisnika finasijskih usluga⁴ u članu 24.st.1. data je definicija promjenljive nominalne kamatne stope, a to je „kamatna stopa čija visina zavisi od ugovorenih promjenljivih elemenata, odnosno promjenljivih i fiksnih s tim što su promjenljivi elementi oni koji se službeno objavljuju (referentna kamatna stopa, indeks potrošačkih cijena i dr.). Na promjenljivu kamatnu stopu ne može uticati nijedna od ugovornih strana. U pojedinačnim ugovorima o kreditu/microkreditu/lizingu samo jedan promjenljivi element može biti promjenljivog karaktera (st. 2. čl. 24. pomenutog Zakona o deviznom poslovanju).

Odredbom Ugovora u čl. 2. st. III predviđeno je da je na odobreni kredit ugovorena promjenljiva kamatna stopa u toku korištenja i u visini redovne kamate, koja u trenutku zaključenja ugovora iznosi 8,23 %, da se mjesečno obračunava u visini 12 mjesečnog Libora uvećanog za maržu 6,75%, Libor zaokružen na prvu veću četvrtinu, s tim da će se u slučaju promjene kamatne stope sačiniti novi plan otplate za anuitete koji dospjevaju nakon datuma promjene kamatne stope, o čemu će se obavjestiti korisnik kredita. Kamate se obračunavaju i naplaćuju mjesečno.

Iz navedene ugovorne odredbe slijedi da su stranke ugovorile kamatnu stopu koja je u momentu zaključenja Ugovora bila određena i iznosila 8,23 %, a koja se tokom postojanja ugovora o kreditu mjenjala u skladu sa jednostranim odlukama i drugim aktima banke. Na taj način su obje strane preuzele rizik promjene deviznog kursa referentne kamatne stope na valutu CHF.

⁴ Sl. novine FBiH 31/14

Jedan od elemenata ugovorene kamatne stope je Libor, koji predstavlja referentnu kamatnu stopu koja se mjenja na bankarskom tržištu, dok nepromjenljivu, odnosno fiksnu komponentu kamatne stope, predstavlja marža tj. dio kamate koja pokriva osnovne rizike i troškove poslovanja banaka, a koja je u konkretnom slučaju određena fiksno u visini od 6,75%. Ugovorom stranaka je predviđeno da banka obračunava kamatu mjesečno po srednjem kursu CHF na dan otplate (član 2.st. II Ugovora), s tim da metodologija njenog izračunavanja nije određena.

No, bez obzira na taj nedostatak (metode obračuna), kao i činjenicu da se radilo o tipskim, unaprijed sastavljenim ugovorima od strane banke, dakle o odredbama o kojima se nije pojedinačno pregovaralo i zbog čega korisnici kredita nisu mogli imati uticaja na njihovu sadržinu, odredbe Ugovora nisu bile nejasne jer su bile odredive. Ovo iz razloga što su korisnici kredita od banke dobijali nove planove otplate, a i pribavljanjem Odluka banke, oni su imali mogućnost pravovremenog informisanja o promjeni kamatne stope. Odlukama tužene banke, koje su tužiteljima bile dostupne i u poslovnicama banke, bilo je omogućeno korisnicima kredita u CHF da provjere opravdanosti razloga za promjenu kamatne stope tokom perioda trajanja kredita. Sem toga, Uputsvom za primjenu Odluke o jedinstvenom načinu obračuna i iskazivanja efektivne kamatne stope na kredite i depozite, koje je doneseno od strane direktora Agencije za bankarstvo Federacije BiH od 18.04.2007. godine, detaljno je razrađen način i metodologija po kojoj su se obračunavale i iskazivale efektivne kamatne stope na kredite koje su odobravale banke i ostale finansijske organizacije.

Iz navedenih razloga Građansko odjeljenje Vrhovnog suda Federacije BiH je odlučilo kao u stavu I, tč.1. 2. i 3. ove odluke.

Nasuprot prednjem, ovaj sud je odbacio kao nedozvoljen zahtjev Općinskog suda u Mostaru i odlučio kao u stavu II izreke ove odluke iz razloga što nisu bile ispunjene pretpostavke za rješavanje postavljenih pitanja. Pitanja koja se odnose na pobudu tužene banke da zaključuje ovakve ugovore, kao i pitanje zelenaškog karaktera ovakvih ugovora, ne predstavljaju sporna pravna pitanja u smislu odredbe iz člana 61 a. stav 1. ZPP, pa kako ni sam prvostepeni sud uz zahtjev za rješavanje ovih pitanja nije dostavio sopstveno tumačenje, to je odlučeno kao u stavu II izreke ove odluke primjenom odredbe člana 61c. stav 1. ZPP.

Predsjednica Građanskog odjeljenja
Zdravka Grebo Jevtić, s.r.