



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ
СУД У БЕОГРАДУ
Гж 2702/22
18.7.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

АПЕЛАЦИОНИ СУД У БЕОГРАДУ, у већу састављеном од судије Сање Агатоновић, председника већа и судија Весне Секулић и Радмиле Радић, чланова већа, у парници тужиље АА из ..., чији је пуномоћник Гордана Стевић Дулић, адвокат из Београда, Кнеза Милоша 25, против тужене “Raiffeisen bank” а.д. Београд, са седиштем у Београду, Ђорђа Станојевића 16, ради утврђења ништавости и исплате стеченог без основа, одлучујући о жалби тужене изјављеној против пресуде Вишег суда у Београду П 7755/19 од 3.3.2022. године, у седници већа одржаној дана 18.7.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована жалба тужене “Raiffeisen bank” ад Београд и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Вишег суда у Београду П 7755/19 од 3.3.2022. године у првом и трећем ставу изреке.

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Вишег суда у Београду П 7755/19 од 3.3.2022. године у делу другог става изреке којим је обавезана тужена “ Raiffeisen bank” а.д. Београд са седиштем у Београду да тужиљи АА из ... исплати износ од 2.1477,71 динар са законском затезном каматом од 1.3.2011. године до исплате, тако што се **ОБАВЕЗУЈЕ** тужена “ Raiffeisen bank” ад Београд, са седиштем у Београду да тужиљи АА из ... исплати износ од 2.117,71 динар са законском затезном каматом од 1.3.2011. године до исплате у року од 15 дана од пријема ове пресуде, док се у преосталом делу другог става изреке пресуда Вишег суда у Београду П 7755/19 од 3.3.2022. године **ПОТВРЂУЈЕ**, а жалба тужене **ОДБИЈА** као неоснована.

ОДБИЈА СЕ као неоснован захтев тужене за накнаду трошкова другостепеног поступка.

Образложење

Првим ставом изреке побијане пресуде усвојен је тужбени захтев и утврђено да су одредбе члана 1 став 1 уговора о кредиту број ... од 31.1.2008. године закљученог између тужиље и тужене “ Raiffeisen bank” ад Београд у делу у коме је наведено:

“161.000,00 CHF”, члана 2 став 2 у делу у коме је наведено: “CHF”, као и члана 7 наведеног уговора у делу у коме је наведено: “CHF”, ништаве и не производе правно дејство. Другим ставом изреке усвојен је тужбени захтев па је обавезана тужена да тужиљи на име стицања без основа исплати појединачно наведене износе са припадајућом каматом на исте и то почев од 1.9.2010. године закључно са 1.4.2021. године, до коначне исплате. Трећим ставом изреке обавезана је тужена да тужиљи накнади трошкове парничног поступка у износу од 519.702,00 динара са законском затезном каматом од дана стицања услова за извршност одлуке до исплате.

Благовремено изјављеном жалбом тужена је првостепену пресуду побијала из свих разлога прописаних одредбом члана 373 став 1 Закона о парничном поступку (“Службени гласник РС” бр. 72/11 ... бр. 18/20). Трошкове другостепеног поступка је тражила.

Испитујући побијану пресуду у складу са овлашћењима прописаном одредбом члана 386 став 3 Закона о парничном поступку, другостепени суд је оценио да је жалба тужене делимично основана.

У првостепеном поступку нису учињене битне повреде одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачке 1, 2, 3, 5, 7 и 9 Закона о парничном поступку, на које овај суд пази по службеној дужности, а жалбом тужене се неосновано указује на учињену битну повреду парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку с обзиром да су у пресуди наведени јасни и непротивречни разлози о битним чињеницама који су у складу са садржином изведених доказа, па побијана пресуда нема недостатака због којих се не може испитати.

Према утврђеном чињеничном стању, тужиља - корисник кредита је са туженом банком - даваоцем кредита дана 31.1.2008. године закључила уговор о стамбеном кредиту број ... за куповину непокретности, којим је у члану 1 став 1 уговора банка одобрила кредит са валутном клаузулом у CHF износу од 161.000,00 CHF у динарској противвредности по продајном курсу тужене важећем на дан пуштања кредита у коришћење, са роком отплате од 300 месеци. Чланом 2 став 2 наведеног уговора предвиђено је да тужена има право да обрачунава камату по променљивој каматној стопи која је у тренутку закључења уговора износила 5,00% годишње, при чему се обрачун камате врши применом пропорционалне методе и исказан је у CHF, а тужиља је обавезана да наведену каматну стопу плати кроз месечне ануитете отплате кредита у динарској противвредности по продајном курсу тужене за девизе важећем на дан уплате. Чланом 2 уговора такође је одређено да у случају промене тржишних услова, тужена задржава право да за време важења уговора без закључења посебног анекса мења висину каматне стопе из става 3 тог члана и друге услове у складу са актима пословне политике тужене који регулишу висину и начин обрачуна камате, провизије, накнаде и средства обезбеђења. Чланом 5 уговора тужиља се обавезала да благовремено и уредно отплаћује кредит, да плати туженој пре пуштања кредита у течај фиксну провизију у износу од 30,00 еура у динарској противвредности на име накнаде за обраду кредитног захтева код НКОСК-а, да пре пуштања кредита у течај плати туженој провизију у износу од 0,5% од износа одобреног кредита на име накнаде за обраду кредитног захтева, одобрење и администрирање кредита, да плати провизију у

износу од 4,2% од износа одобреног кредита на име премије осигурања код НКОСК-а, да у случају превремене отплате туженој плати једнократну накнаду у висни од 2% од износа кредита који се превремено отплаћује, те да туженој у остављеном року плати све евентуалне курсне разлике настале у току отплате кредита у свему у складу са обрачуном који јој достави тужена, да плати све трошкове проистекле поводом закаључења и реализације уговора, све трошкове поводом конституисања заложног права у корист тужене, брисања хипотеке, остваривања права из уговора реализацијом предвиђених инструмената обезбеђења, евентуалног вођења судског поступка и принудног извршења, као и да у случају да из било ког разлога туженој престане радни однос код послодавца из члана 2 став 6 тог уговора о тој чињеници одмах обавести тужену. Чланом 7 наведеног уговора одређено је да ће тужиља сва дуговања изимирити у динарској противвредности CHF по продајном курсу тужене за девизе важећем на дан уплате.

Тужиља - корисник кредита је дана 26.12.2011. године са туженом закључила Анекс уговора о кредиту број ... којим је констатовано да је дана 31.1.2008. године закључен уговор о кредиту који је тужена у законском року ускладила са Законом о заштити корисника финансијских услуга тако да су стављене ван снаге уговорне одредбе које дефинишу променљиве каматне стопе, као и променљивост уговорених накнада и камата, а каматна стопа је утврђена у висини од 5% фиксно на годишњем нивоу. Одређено је да су се уговарачи споразумели да тужиља почев од дана примена анекса па до краја отплате кредита из уговора о кредиту настави да отплаћује кредит по каматној стопи која је утврђења у висини шестомесечног либора плус 3,6 фиксно на годишњем нивоу, а за обрачун камате до првог усклађивање примењује се вредност шестомесечног либора утврђена на дан 1.12.2011. године, као и да се усклађивање каматне стопе са висином шестомесечног либора врши по истеку рока од 6 месеци од дана примене анекса, а након тога сваких шест месеци. Обрачун камате код усклађивања примењује се у складу са вредношћу шестомесечног либора објављеног два дана пре усклађивања. Тужена се анексом обавезала да тужиљи уручи измењени план отплате кредита. Одредбе о превременој отплати кредита и одредба из члана 14 став 1 тачка 2 уговора о кредиту овим анексом су престале да важе, а почев од 1.12.2011. године уговорена је примена наведеног анекса од када почиње да се примењује обрачун камате по променљивој каматној стопи из члана 2 анекса уговора.

Према налазу и мишљењу вештака економско финансијске струке од 11.5.2021. године, укупна разлика износа који је тужиља више платила на име уговора о кредиту у CHF у односу на износ који би тужиља платила да јој је кредит одобрен у валути еуро под условима који су важили за ту валуту износи 2.426.532,43 динара, односно 19.139,89 Еура (на дан вештачења 6.4.2021. године), у појединачно означеним месечним износима са датумом доспелости. Према мишљењу вештака стандардни начини примене каматних стопа за ову врсту кредита (стамбени кредит) јесте променљива каматна стопа, како је и уговорено између парничних странака, због чега је приликом израчунавања наведене разлике између обавезе тужене индексираним клаузулом ЦХФ у односу на обавезу да је била индексираним валутом еуро вештак применио променљиву каматну стопу, коју сачињава 2,79% марже важеће на дан уговарања кредита увећану за шестомесечну вредност еурибора од 1.12.2011. године, а до тада у висини од 4,4 % + шестомесечни еурибор.

Туженој је као зајмопримцу од стране International finance corporation стављен на располагање износ од 5.500.000,00 ЦХФ.

Полазећи од овако утврђеног чињеничног стања и одредбе члана 1065 Закона о облигационим односима првостепени суд је закључио да су члан 1 став 1, члан 2 став 2 и члан 7 уговора о кредиту у делу у коме се наводи "161.000 ЦХФ", односно "ЦХФ" ништаве и не производе правно дејство у смислу члана 103 и 105 Закона о облигационим одредбама, будући да су противне императивним прописима – одредбама члана 12, 13, 14, 15 и 16 Закона о облигационим односима, те одредбама члана 3 став 1 тачка 3, 7, 17 и 18 Закона о заштити потрошача (Службени гласник РС бр. 79/05), јер нису испуњени услови за пуноважност индексирања динарског дуга применом курса швајцарског франка с обзиром да је у време закључења предметног уговора изостало писано обавештење кориснику кредита о ризицима уговарања валутне клаузуле (у односу на начин обезбеђивања средстава од стране банке), као и могућем расту курса швајцарског франка. Наиме, банка није тужилу на одговарајући начин обавестила о свим пословним ризицима и економско – финансијским последицама које ће настати применом валутне клаузуле, односно приликом закључења уговора поступала је противно императивним прописима и то начелу савесности и поштења и дужности поступања са пажњом доброг стручњака, због чега тужилу није омогућено да се благовремено, разумљиво и потпуно упозна са последицама и ризицима закључења уговора о стамбеном кредиту индексираном у валути CHF јер банка упозорења није писмено упутила тужилу, што је сходно наведеним одредбама закона била њена обавеза. Чињеница да је тужена доставила уговор о зајму који је закључила са међународном финансијском корпорацијом по основу којег је туженој одобрен зајам у CHF није од утицаја на другачији закључак, будући да тужена није доказала да је управо тај износ коришћен за тужилин кредит, односно да је из тих финансијских средстава део стављен на располагање тужилу по основу кредита.

Како је утврдио ништавост дела одредбе члана 1, члана 2 и члана 7 уговора о кредиту, првостепени суд је применом одредбе члана 210 Закона о облигационим односима усвојио и тужбени захтев који се односи на повраћај више наплаћених износа по основу ништавих одредаба о валутној клаузули, с обзиром да се сматра да ништав уговор није ни настао, па је тужена без основа стекла појединачно опредељене износе, чија висина је утврђена вештачењем преко вештака економско – финансијске струке, а ближе наведеним у другом ставу изреке побијане пресуде.

Одлука о камати донета је применом одредбе члана 214 Закона о облигационим односима, с обзиром да је првостепени суд оценио да је тужена била несавесна - као професионална институција морала је имати сазнања о последицама уговарања валутне клаузуле и у складу са пажњом доброг стручњака о ризицима упозорити тужилу, што није учинила, па је обавезао тужену на исплату камате од стицања до исплате.

Према оцени Апелационог суда, првостепени суд је на правилно и потпуно утврђено чињенично стање правилно применио материјално право и за своју одлуку у потврђујућем делу дао разлоге које у целости прихвата и другостепени суд и сходно члану 396 став 2 Закона о парничном поступку на исте упућује.

Неосновани су жалбени наводи тужене о учињеној битној повреди одредаба парничног поступка из члана 374 став 2 тачка 12 Закона о парничном поступку, указивањем да је изрека ожалбене пресуде контрадикторна датом образложењу и садржини побијаног уговора пошто је ожалбеном пресудом одлучено о ништавости уговорних одредби које не садрже валутну клаузулу CHF. Напротив, изрека првостепене пресуде у свему је у складу са садржином оспорених одредаба које су јасно и прецизно наведене и нумерички подударне са уговорним одредбама за које је дато образложење да су ништаве. Будући да су уговарачи уговорне одредбе насловили као чланове од броја 1 до броја 19, што је израз њихове слободе уговарања, то на разумљивост изреке нису од утицаја наводи жалбе којима се упућује на прописе о систематици законских текстова.

Противно наводима жалбе чињенично стање од значаја како за одлуку о захтеву за утврђење ништавости уговорних одредаба, тако и за одлуку о враћању стеченог по основу ништавог уговора је доказима изведеним сходно члану 7 став 1 и члану 228 Закона о парничном поступку у вези са чланом 229 став 2 истог закона, правилно и потпуно утврђено, а на њима заснован чињенични закључак првостепеног суда резултат је правилне примене одредбе члана 8 Закона о парничном поступку који се изјављеном жалбом не доводи у сумњу. Наиме, утврђене чињенице недвосмислено произлазе из изведених доказа – исправа, исказа тужиле и налаза судског вештака одговарајуће струке којима су на описани начин све одлучне чињенице за доношење правилне одлуке о постављеним захтевима правилно утврђене.

Неосновано се жалбом тужене указује на погрешну примену материјалног права.

Тачно је да је уговарање валутне клаузуле допуштено у складу са одредбом члана 395 Закона о облигационим односима и чланом 34 Закона о девизном пословању (“Службени гласник РС”; бр. 62/06) будући да се валутном клаузулом успоставља ефикасан механизам заштите од економских појава које могу довести до смањења вредности валуте уговора, односно смањења или немогућности реализације очекиване добити, што је утемељено у одредби члана 15 Закона о облигационим односима као средство за очување једнакости узајамних давања даваоца и корисника кредита. Међутим, валутна клаузула не може бити инструмент преваљивања валутног ризика искључиво на корисника кредита уколико то није посебно уговорено и уколико корисник кредита пре закључења уговора, на њему разумљив начин није упознат са свим економско – финансијским последицама ризика које ће он преузети прихватањем такве уговорне клаузуле. Писано обавештење о преваљивању свих правних и економских последица валутног ризика са банке на корисника кредита битан је услов пуноважаности уговорне клаузуле о индексацији динарског дуга применом курса швајцарског франка и у ситуацији када је давалац кредита – банка у складу са одредбом члана 25 Закона о девизном пословању на међународном тржишту задужила у одређеној страни валути и преузела обавезу да и враћање поменутог износа по том основу реализује у истој валути, а ради пласирања конкретног кредита кориснику, као и ситуацији када се банка на међународном тржишту није задужила на описани начин. Дакле, у оба случаја корисник кредита се писаним обавештењем мора информисати о

могућности раста курса швајцарског франка. То је нужан услов чијим се испуњењем опредељује правна ваљаност индексирања динарског дуга применом курса швајцарског франка.

У том смислу, без утицаја су жалбени наводи тужене да првостепени суд није имао у виду да је током првостепеног поступка достављен доказ да се тужена на међународном тржишту уговором о зајму са међународном финансијском организацијом задужила у валути CHF, као и наводи жалбе да код таквог доказа тужена банка не мора доказати да је управо средства која је прибавила зајмом пласирала конкретно тужиљи по основу закљученог уговора о кредиту, будући да током поступка тужена банка није тврдила да је писаним путем обавестила тужиљу - корисника кредита, да се на међународном тржишту задужила у одређеној страниј валути, те да се преузети валутни ризик од стране банке према њеном повериоцу преваљује на корисика кредита.

Пуноважност валутне клаузуле условљена је кумулативним испуњењем наведеног нужног услова - писаног упозорења кориснику кредита на могући раст курса швајцарског франка који је банка као специјализован финансијска организација могла и морала предвидети и о томе упознати корисника кредита пре закључења уговора, што у конкретном случају тужена током првостепеног поступка није доказала.

Такво поступање банке условљено је императивним поштовањем основних начела облигационог права прописаних одредбама члана 12,13,14,15 и 16 Закона о облигационим односима. Обавеза банке да поштено поступи и упозори корисника кредита на стварни ризик и економске последице које таква клаузула производи конституисано је императивним одредбама члана 3 тачка 11, 17 и 18 раније важећег Закона о заштити потрошача ("Службени гласник РС", бр. 79/05), важећег у време закључења спорног уговора, односно одредбама чланова 41, 42 и 43 сада важећег закона ("Службени гласник РС"; бр. 62/1444/18) и одредбама члана 13 и 15 Закона о заштити корисника финансијских услуга ("Службени гласник РС", бр. 36/11, 139/14), како је правилно закључио и првостепени суд. Неиспуњењем наведених услова у тренутку закључења уговора искључује се и могућност судске заштите клаузуле о индексирању динарског дуга корисника кредита применом курса швајцарског франка, јер се њеном применом на начин како је у конкретном случају учињено нарушава еквивалентност узајамних давања даваоца и корисника кредита.

Код свега наведеног, неосновано се жалбом тужене указује да обавеза банке да обавести корисника о последицама примене валутне клаузуле у време закључења предметног уговора није била прописана ниједним законским нити подзаконским актом па је не може прописивати ни Врховни касациони суд својим ставом.

Супротно жалбеним наводима, осим наведених одредаба Закона о заштити потрошача, обавеза тужене банке да корисника кредита писаним путем информисе о свим пословним ризицима и последицама које ће наступити применом уговорене клаузуле у CHF постојала је и према тачки 5 Одлуке НБС о јединственом начину и објављивању ефективне каматне стопе на депозите и кредите ("Службени гласник РС", бр. 57/06) и Упутству о примени ове одлуке ("Службени гласник РС", бр. 57/06 и 88/06)

која је важила у време закључења наведеног уговора. Тачком 7 наведене одлуке прописано је да је банка дужна да кориснику кредита уз примерак уговора о кредиту уручи и преглед обавезних елемената уговора и план отплате кредита на одговарајућем образцу (образац понуде – основни подаци о кредиту и преглед битних елемената отплате кредита), што тужена на којој је био терет доказивања, није доказала да је учинила у предуговорној фази закључења уговора са тужиљом. Стога, полазећи од права корисника да буде јасно и недвосмислено информисан о подацима о кредиту који се одобрава на начин да клијента ниједног тренутка не доводе у заблуду у вези било ког елемента тих података, банка није доказала да је тужиљи у складу са својим обавезама о обавештавању корисника у предуговорној фази уручила понуду која је садржала јасне и недвосмислене податке о свим битним елементима уговора, а које понашање је противно начелу савесности и поштења и основним начелима заштите корисника кредита о праву на информисаност, па је правилан закључак о ништавости наведених уговорних одредаба.

Како је следом свега наведеног првостепени суд правилно утврдио ништавости уговорне обавезе о валутној клаузули, једанкост уговорних страна у погледу дејства ништаве уговорне одредбе успоставља се враћањем примљеног по основу ништаве клаузуле у смислу одредбе члана 104 став 1 Закона о облигационим односима – дакле одговарајућом накнадом у новцу према вредности у време доношења судске одлуке, како је то правилно закључио и првостепени суд. Висина потраживања тужиље према туженој по основу ништаве валутне клаузуле произлази из налаза и мишљења судског вештака економско – финансијске струке који је дат на основу параметара за обрачун према валутној клаузули израженој у еврима у време закључења предметног уговора. На примедбе тужене поводом методологије обрачуна у погледу висине камате, судски вештак се изјаснио писаним путем, а његово изјашњење достављено је туженој након чега она није истицала нове примедбе, нити је примедбе истицала током и након усменог изјашњења вештака на наведене примедбе. Судски вештак је поводом примедба тужене дао јасно објашњење које је као стручно и аргументовано првостепени суд правилно прихватио. Тужена након писаног и усменог изјашњења судског вештака није предложила ново вештачење, због чега жалбом не може са успехом побијати утврђено чињенично стање током првостепеног поступка које се односи на висину потраживања, односно на методологију обрачуна више плаћеног износа по основу ништаве валутне клаузуле изражене у CHF. Уколико је тужена сматрала да би другим начином обрачуна потраживање тужиље било у нижем износу, то је сходно одредби члана 7 у вези са одредбом члана 228 Закона о парничном поступку на њој био терет доказивања чињеница које би спречила настанак или остварење права или услед којих је право престало да постоји у смислу члана 231 став 3 истог закона.

Пазећи на правилну примену материјалног права у смислу члана 386 став 3 Закона о парничном поступку, другостепени суд је одлучујући о жалби тужене применом одредбе члана 394 тачка 4 у вези са одредбом члана 387 став 1 тачка 5 Закона о парничном поступку првостепену пресуду преиначио у делу другог става изреке, јер је према налазу и мишљењу вештака економско – финансијске струке висина разлике између износа који је тужиља више исплатила по основу ништаве валутне клаузуле у CHF у односу на износ који би тужиља платила да је кредит одобрен

у валути еуро, под условима који су важили за ту валуту у фебруару 2011. године износила 2.117,71 динар, а не 2.1477,71 динар, па је применом одредбе члана 104 став 1 у вези са одредбом члана 210 и 214 Закона о облигационим односима тужена обавезана на исплату износа од 2.117,71 динар са законском затезном каматом на тај износ од 11.3.2011. године до исплате, будући да је у обавези да врати само онај новчани износ који је тужила по основу ништаве одредбе платила, а не и више од тога са законском затезном каматом почев од 1.3.2011. године до исплате.

Приликом доношења одлуке Апелациони суд је имао у виду и остале жалбене наводе, али их ближе не образлаже јер су без утицаја на могућност другачијег пресуђења.

Правилном применом чланова 150, 153, 154 и 163 Закона о парничном поступку првостепени суд је одлучио о трошковима поступка чију висину је определио сагласно одредбама Адокатске тарифе и Таксене тарифе важећим у време пресуђења.

На основу изложеног применом члана 390 у вези са чланом 387 став 1 тачка 2 и члана 401 тачка 2 Закона о парничном поступку донета је одлука садржана у првом ставу изреке пресуде, а применом члана 394 тачка 4 у вези са чланом 387 став 1 тачка 5 Закона о парничном поступку одлучено је као у другом ставу изреке.

Како је тужена успела са жалбом у сразмерно незнатном делу, то је применом члана 165 став 1 у вези са чланом 153 став 2 Закона о парничном поступку, њен захтев за накнаду трошкова другостепеног поступка као неоснован одбијен, одлуком садржаном у трећем ставу изреке.

Председник већа-судија
Сања Агатоновић, с.р.

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Јасмина Ђокић