



Република Србија
АПЕЛАЦИОНИ СУД У НОВОМ САДУ
Број: Гж. 3686/17
Дана: 30.11.2017. године
Нови Сад

У ИМЕ НАРОДА

Апелациони суд у Новом Саду, у већу судија Татјане Миљуш, председника већа, Здравка Василића и Вукице Кужић, чланова већа, у парници **тужиоца противтуженог АА**, ..., кога заступа Марковић Јелена, дипломирани правник са положеним правосудним испитом, радник тужиоца, против **туженог противтужиоца ББ** из ..., кога заступа пуномоћник Штефанија Пацек адвокат у Беочину, ради исплате и друго, одлучујући о жалби туженог противтужиоца на пресуду Основног суда у Новом Саду, број П. 9600/2013 од 31.08.2017. године, у седници већа одржаној дана 30.11.2017. године, донео је

ПРЕСУДУ

Жалбу туженог противтужиоца **делимично УСВАЈА**, **делимично ОДБИЈА**, пресуду Основног суда у Новом Саду, број П. 9600/2013 од 31.08.2017. године, у побијаном делу (ставови 2 до 6 изреке),

ПРЕИНАЧУЈЕ тако што утврђује да је ништава меница серије АА ... издата од стране туженог противтужиоца ББ, коју је тужилац противтужени попунио на износ од 1.028.775,93 динара, на којој није означен датум доспећа, са датумом издавања: 23.02.2012. године и **ОБАВЕЗУЈЕ** тужиоца противтуженог АА да наведену меницу врати туженом противтужиоцу у року од 8 дана, и тако што **УТВРЂУЈЕ** да су ништаве и да не производе правно дејство одредбе члана 7 став 1 и став 3, и члана 17 став 2 Уговора о кредиту по Виса кредитној картици од 16.04.2008. године, број рачуна ..., у делу којим је одређено да тужилац противтужени има право да туженом противтужиоцу једнострано обрачунава и наплаћује променљиву камату на начин и по стопи утврђеној општим актима банке, и делу којим је одређено да за период кашњења са испуњењем доспелих обавеза тужени противтужилац плаћа затезну камату од 5% месечно, те одредба члана 9 наведеног Уговора којом је прописано право банке да кориснику кредита (за случај да корисник кредита није измирио доспеле обавезе у року од 8 дана од дана доспећа месечне обавезе) обрачунава провизију за прекорачење рока за измирење доспелих обавеза у складу са општим актима банке, те да му за извршена плаћања и подизање готовине картицом, као и пружање услуга по пословима издавања и коришћења картица банка наплаћује накнаду и провизије у складу са општим актима банке,

УКИДА у делу одлуке о тужбеном захтеву и трошковима парнице (ставови 2, 3 и 6 изреке) и у том делу упућује предмет првостепеном суду на поновно суђење, док

ПОТВРЂУЈЕ у преосталом побијаном непреиначеном одбијајућем делу одлуке о примарном и евентуалном противтужбеном захтеву (из става 4 и става 5 изреке).

Образложење

Побијаном пресудом приговори стварне и месне ненадлежности суда истакнути од стране тужиоца противтуженог (надаље у пресуди: тужилац) су одбијени (став 1 изреке). Одржано је на снази решење о извршењу Основног суда у Новом Саду, број Ив. 2505/2012 од 14.03.2012. године у целости у погледу главног дуга у износу од 1.038.775,93 динара, са припадајућом законском затезном каматом од 14.02.2012. године до исплате и у погледу трошкова извршења (став 2 изреке), обавезан је тужени противтужилац (надаље у пресуди: тужени) да тужиоцу исплати и износ од 43.151,61 динара са законском затезном каматом од 31.08.2017. године до исплате, на основу разлике између укупног дуга по Уговор о Виса кредитној картици број ... и износа досуђеног напред наведеним решењем о извршењу (став 3 изреке). Одбијен је противтужбени захтев којим је тражено да се утврди ништавост менице серије АА ..., потписане од стране туженог, коју је тужилац неовлашћено попунио на износ од 1.038.775,93 динара, на којој нема датума доспећа, са нетачним датумом издавања: 23.02.2012. године и обавезе тужилац да туженом врати наведену меницу у року од 8 дана, као и да се утврди да је у целости ништав и да не производи правно дејство Уговор о кредиту по Виса кредитној картици од 16.04.2008. године, број рачуна ... и да се тужилац обавезе да туженом врати износ од 192.959,88 динара са законском затезном каматом: на износ од 3.410,00 динара од 09.05.2008. године, износ од 31,00 динара од 09.06.2008. године, износ од 3.427,49 динара од 17.06.2008. године, износ од 9.939,17 динара од 09.08.2008. године, 12,16 динара од 08.09.2008. године, износ од 9.984,45 динара од 11.09.2008. године, износ од 9.922,79 динара од 09.10.2008. године, износ од 9.714,92 динара од 09.11.2008. године, износ од 11.610,82 динара од 09.12.2008. године, износ од 13.443,66 динара од 09.01.2009. године, износ од 13.017,87 динара од 09.02.2009. године, износ од 27,87 динара од 09.03.2009. године, износ од 50.000,00 динара од 16.07.2010. године и износ од 50.000,00 динара од 16.08.2010. године, у року од 15 дана, те да се обавезе тужени да тужиоцу врати износ од 198.505,00 динара са законском затезном каматом од 01.03.2009. године (став 4 изреке). Надаље одбијен је у целости евентуални противтужбени захтев којим је тражен раскид Уговора од 16.04.2008. године, да исти не производи правно дејство и да се обавезе тужилац да туженом врати износ од 192.959,88 динара са законском затезном каматом: на износ од 3.410,00 динара од 09.05.2008. године, износ од 31,00 динара од 09.06.2008. године, износ од 3.427,49 динара од 17.06.2008. године, износ од 9.939,17 динара од 09.08.2008. године, 12,16 динара од 08.09.2008. године, износ од 9.984,45 динара од 11.09.2008. године, износ од 9.922,79 динара од 09.10.2008. године, износ од 9.714,92 динара од 09.11.2008. године, износ од 11.610,82 динара од 09.12.2008. године, износ од 13.443,66 динара од 09.01.2009. године, износ од 13.017,87 динара од 09.02.2009. године, износ од 27,87 динара од 09.03.2009. године, износ од 50.000,00 динара од 16.07.2010. године и износ од 50.000,00 динара од 16.08.2010. године, у року од 15 дана, те да се обавезе тужени да тужиоцу врати износ од 198.505,00 динара са законском затезном каматом од 01.03.2009. године и врати туженом напред наведену меницу (став 5 изреке). Тужени је обавезан да тужиоцу накнади трошкове парнице у износу од 69.209,00 динара, у року од 15 дана (став 6 изреке).

Против пресуде у делу одлуке о тужбеном и противтужбеном захтеву (ставови 2 до 6 изреке) благовремену жалбу је изјавио тужени из свих законских разлога.

Жалба је делимично основана, делимично неоснована.

Након што је испитао побијану првостепену пресуду, сходно одредби члана 386 став 3 ЗПП-а, другостепени суд налази да је иста донета без битних повреда парничног поступка, на које другостепени суд пази по службеној дужности. Основано тужени жалбом указује да је у побијаном усвајајућем делу (ставови 2 и 3 изреке) пресуда донета уз битну поведу поступка из одредбе члана 374 став 2 тачка 12 ЗПП-а, јер у том делу пресуда противречи сама себи и разлозима пресуде, односно јер су дати разлози нејасни и противречни, због чега се у том делу не може испитати.

Побијаном пресудом суд утврђује да су странке 16.04.2008. године закључиле Уговор о Виса кредитној картици, којим је туженом одобрен кредит у износу од 341.000,00 динара. Одредбом члана 7 став 1 до 3 Уговора је одређено да банка обрачунава и наплаћује камату на начин и по стопи утврђеној општим актима банке једном месечно, да је стопа уговорене камате на дан закључења уговора 1,49% месечно конформном методом обрачуна и да се кориснику кредита за случај кашњења у измирењу доспелих обавеза обрачунава камата по стопи од 5% месечно. Према одредби члана 9 став 1 и 2 Уговора у случају да корисник кредита није измирио доспеле обавезе у року од 8 дана од дана доспећа месечне обавезе банка обрачунава провизију за прекорачење рока за измирење доспелих обавеза у складу са општим актима банке, те да за извршена плаћања и подизање готовине картицом, као и пружање услуга по пословима издавања и коришћења картица банка наплаћује накнаду и провизије у складу са општим актима банке. Одредбом члана 17 став 2 Уговора приписано је да банка има право да једнострано мења каматну стопу, накнаде и остале уговорене услове, према променама пословне политике банке. Као средство обезбеђења тужени је тужиоцу предао бланко меницу серије АА ..., на којој је на месту испод ознаке „трасант“ уписано; име, име оца и презиме туженог, те његов матични број, место и адреса становања и потпис. До 27.02.2012. године (који је дан доспећа потраживања тужиоца по уговору) тужени је утрошио 391.464,88 динара, од ког износа је тужиоцу вратио 192.959,88 динара. Тужилац је 27.02.2012. године попунио меницу на износ од 1.038.775,93 динара и дана 14.03.2012. године поднео предлог за извршење на основу веродостојне исправе. Решењем о извршењу Основног суда у Новом Саду, Судска јединица у Беочину, број Ив. 2505/2012 од 14.03.2012. године као извршни дужник тужени је обавезан да овде тужиоцу као извршном повериоцу на основу менице исплати потраживање из наведеног Уговора о кредиту у износу од 1.038.775,93 динара, са законском затезном каматом од 14.02.2012. године до исплате и накнади трошкове извршног поступка у износу од 53.994,00 динара. Приговором од 12.03.2013. године тужени је оспорио основ и висину потраживања, те је решењем извршног суда број Ив 2505/2012 од 12.03.2013. године решење о извршењу у делу којим је одређено извршење стављено ван снаге, укинуте спроведене извршне радње и предмет преведен у парницу. Надаље побијаном пресудом суд утврђује структуру спорног потраживања (главни дуг 345.121,17 динара, редовна камата 121.522,44 динара, накнада и провизија 10.460,00 динара и затезна камата 604.823,93 динара), а вештачењем утврђује да је тужилац у периоду од 15.04.2008. године до 14.07.2008. године обрачунавао уговорну камату од 1,49%, у периоду од 15.07.2008. године до 30.04.2009. године од 1,79%, у периоду од 01.05.2009. године до 28.02.2010. године од 2,09%, периоду од 01.03.2010. године до 03.12.2011. године од 1,99% и периоду од 05.12.2011. године до 27.02.2012. године од

1,79%. Такође утврђује и да је у периоду до 05.12.2011. године тужилац туженом обрачунавао затезну камату у висину од 5% месечно применом конформног метода, а у периоду од 05.12.2011. године до 27.02.2012. године у висини од 1,79% месечно. Предметна меница не садржи безусловни упут да се исплати менични износ, нити име онога ко треба да га плати. Тужени је у време закључења уговора био запослен као директор ... у ..., а зараду је примао преко текућег рачуна код тужиоца. Након закључења уговора због здравствених проблема се први пут јавио лекару у току 2012. године. У периоду август 2013. године-јули 2014. године тужени је имао 4 операције

Ценећи напред наведене правилно утврђене чињенице погрешана је одлука суда када у целости одбија противтужбени захтев.

Дозвољено је уговарање променљиве каматне стопе као цене кредитних средстава тужиоца, али само уз услов да су уговором о кредиту јасно одређени и опредељени критеријуми за њено утврђење који су јасни и разумљиви сваком просечном кориснику кредита и у складу са основним начелима облигационих односа (савесности и поштења, једнаке вредности узајамних давања и равноправности уговорних страна). Исто се односи и на друга давања и обавезе корисника кредита (накнаде, провизије и слично по уговору). Односно исти припадају даваоцу кредита уколико су уговором јасно одређени критеријуми за утврђење њихове висине који су јасни и разумљиви сваком просечном потрошачу као кориснику кредита. Како су одредбе уговора о кредиту о променљивој уговорној каматној стопи и накнадама и провизијама одређене на основу нејасних (основним начелима облигационог права супротних) формулација (на основу општих аката банке и према променама пословне политике банке) без обавезе закључења анекса уговора, наведене одредбе Уговора о кредиту су ништаве, применом одредбе члана 103 став 1, у вези члана 105 ЗОО.

Предметна меница као веродостојна исправа на основу које је донето решење о извршењу (и тужени као извршни дужник обавезан на исплату потраживања из спорног Уговора у износу од 1.038.775,61 динара) је ништава јер не садржи безусловни упут издаваоца да се плати менични износ и име онога ко треба да плати (трасата) због чега не вреди ни као сопствена ни као трасирана меница. Поред тога из утврђених чињеница несумњиво произилази да је тужилац бланко издату меницу од стране туженог попунио на већи износ од дуга по уговору (по коме је меница као средство обезбеђења предата тужиоцу) због чега је иста злоупотребљена (јер је тужилац исту несавесно попунио прекорачењем овлашћења које је добио од туженог), са којих разлога тужени основано захтева да му тужилац меницу врати и пре исплате дугованог износа. Са наведених разлога суд је побијану пресуду у односном делу преиначио, тако што је противтужбени захтев делимично усвојио, све као у изреци другостепене пресуде.

Међутим неосновано тужени захтева утврђење ништавости Уговора о кредиту у целости, са разлога што ништавост предметних одредби уговора не повлачи ништавост Уговора о целости. Наиме уговор може опстати без ништавих одредби, а из утврђених чињеница не произилази да су ништаве одредбе биле услов или одлучујућа побуда због које је уговор закључен. С обзиром на делимичну ништавост уговора и захтеви туженог који су последица ништавости уговора, са основом у одредби члана 104 став 1 ЗОО (захтеви за повраћај односно исплату датог) бивају без основа. Надаље разлози на којима тужени заснива евентуални захтев за раскид уговора због промењених околности (губитак запослења и болест као околности које су наступиле након закључења уговора) нису разлози због којих тужени може основано по том основу захтевати раскид уговора

јер су то околности које је тужени у време закључења уговора био дужан узети у обзир, при чему је један од услова (болест) на који се тужени позива наступио након доспећа обавеза по уговору односно истека рока за испуњење уговорних обавеза, због чега се на ту околност не може позивати, а све применом одредби члана 133 став 1 до 3 ЗОО. Са наведених разлога је жалба туженог одбијена и пресуда у побијаном одбијајућем делу одлуке о противтужбеном захтеву као правилна и законита потврђена.

Основано тужени оспорава правилност и законитост одлуке о тужбеном захтеву, жалбеним указивањем на околност да је првостепени суд висину обавезе туженог утврдио занемарујући ништаве одредбе уговора.

Из напред утврђених чињеница произилази да је тужилац приликом обрачуна висине дуга примењивао променљиву уговорну каматну стопу, те да је за период доцње обрачунавао уговорену затезну камату од 5% месечно (све до 05.12.2011. године) применом конформне методе. Како су одредбе Уговора о променљивој уговорној каматној стопи (као цени кредитних средстава) преко 1,49% месечно (са којом висином је тужени био упознат приликом закључења уговора) са напред наведених разлога ништаве, те како је уговарање затезне камате противно принудним прописима (одредбама Закона о висини стопе затезне камате, који је био на снази у време закључења уговора, а потом и одредбама важећег Закона о затезној камати) којим је утврђена висина затезне камате за доцњу у испуњењу новчане обавезе, тужилац без основа захтева исплату дела потраживања по основу уговорне и затезне камате обрачунате и утврђене на основу (напред наведених) ништавих одредби уговора. Несумњиво тужилац је имао могућност да и за период доцње (уместо законске затезне) настави да туженом обрачунава уговорну камату али није имао могућност да за период доцње (до 05.12.2011. године) туженом обрачунава уговорну затезну камату (за коју је у току парнице утврђено да је већа од законске затезне камате) јер је то противно принудном пропису, нити је за период од 05.12.2011. године до доспелости (27.02.2012. године) могао уместо законске затезне обрачунавати уговорну камату од 1,79% месечно, већ од 1,49% са напред наведених разлога.

Надаље основано тужени указује да тужиоцу процесна камата (од 14.02.2012. године) припада само на део потраживања који чини главницу дуга и уговорну камату (те евентуално у складу са принудним прописима припадајући део трошкова на име провизија и накнада) односно да иста не припада на неисплаћене доспеле затезне камате (па и када је утужена у апсолутном износу уз главни захтев) све док главни дуг не буде исплаћен. Како првостепени суд побијаном пресудом није утврдио све битне чињенице (и поред околности да је ради утврђења тих чињеница извео доказ вештачењем) које се односе на висину и структуру дуга (по основу главнице, уговорне камате, евентуалних провизија и накнада, те затезне камате) без примене напред наведених ништавих одредби уговора, те како се без тих чињеница не може правилно пресудити (а тиме ни пресуда у побијаном делу преиначити) овај суд је жалбу туженог усвојио и пресуду у побијаном усвајајућем делу одлуке о тужбеном захтеву у целости укинуо.

Околност да је тужени у испуњењу уговорних обавеза исплатио тужиоцу износ од укупно 192.959,88 динара, која средства је тужилац поново користио за кредитирање туженог не искључује право тужиоца да на та (своја средства а не средства туженог) наплаћује уговорну и затезну камату у складу са уговором и принудним прописима. Односно та средства су уплатом од стране туженог тужиоцу у испуњењу уговорних

обавеза постала кредитна средства тужиоца, на која тужиоцу припада уговорна камата као цена кредита и за случај доцње затезна камата у складу са принудним прописом (или уговорена камата, обрачуната у складу са законом, ако је то за тужиоца повољније). Такође неосновано тужени указује на прекорачење захтева јер је тужилац поднеском од 31.08.2017. године преиначио тужбу, а суд решењем са рочишта од 31.8.2017. године дозволио преиначење.

Остали жалбени наводи нису од значаја те нису посебно цењени, позивом на одредбу члана 396 став 1 ЗПП-а.

У поновљеном поступку првостепени суд ће без битних повреда поступка, на основу изведених доказа и њиховом правилном оценом, утврдити недостајуће битне чињенице од значаја за правилност пресуђења, те правилном применом материјалног права одлучити о тужбеном захтеву (при чему ће имати у виду чињеницу да је меница ништава у целости и да је предмет парнице основаност захтева за исплату потраживања из Уговора о кредиту) и трошковима парнице, дајући за своју одлуку правилне, логичне и потпуне разлоге.

На основу одредбе члана 387 став 1 тачка 2, 3 и 5 ЗПП-а, одлучено је као у изреци.

ПРЕДСЕДНИК ВЕЋА-судија

Татјана Миљуш, с.р.

Зто: