



REPUBLIKA  
SLOVENIJA  
VIŠJE  
SODIŠČE  
MARIBOR

P 73/2023-76

I Cp 975/2022

SODBA  
V IMENU LJUDSTVA  
IN  
SKLEP

Višje sodišče v Mariboru je v senatu, ki so ga sestavljale višje sodnice Dita Mlakar kot predsednica in Milena Šteharnik ter Alenka Zgubič kot članici,

v pravdni zadevi tožeče stranke:

ki jih zastopa Aleš Majcenovič, odvetnik v Mariboru, zoper toženo stranko:

ki jo zastopa

zaradi **ugotovitve ničnosti kreditne pogodbe in plačila,**

**o pritožbi** tožeče stranke zoper sodbo Okrožnega sodišča v Murski Soboti P 160/2019 z dne 6. 4. 2022,

na seji **1. avgusta 2023**

## ODLOČILO:

- I. Pritožbi se ugodi in sodba sodišča prve stopnje v delu I. točke izreka spremeni tako, da glasi:

„Ugotovi se, da sta nična kreditna pogodba v notarskem zapisu SV [redacted] z dne [redacted] 2007 in aneksh kreditni pogodbi v notarskem zapisu SV [redacted] z dne [redacted] 2015.

Ugotovi se, da je neveljavna in se izbriše vknjižba hipoteke ID pravice [redacted] pri nepremičnini parc [redacted]

- II. V preostalem delu I. točke izreka in v celoti v II. točki izreka se sodba sodišča prve stopnje razveljavi in zadeva v tem obsegu vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje.
- III. Odločitev o stroških pritožbenega postopka se pridrži za končno odločbo.“

## OBRAZLOŽITEV:

1. Sodišče prve stopnje je zavrnilo primarne tožbene zahtevke na ugotovitev ničnosti pogodbe ter neveljavnost in izbris vknjižbe hipoteke (I. točka izreka), in odločilo, da je tožeča stranka dolžna povrniti toženi stranki njene pravdne stroške (II. točka izreka).
2. Tožeča stranka v pravočasni pritožbi v bistvenem navaja, da niso pravilni zaključki sodišča prve stopnje glede predpostavk slabe vere in znatnega neravnotežja. Povzema prakso Sodišča EU in Ustavnega sodišča. Meni, da možnost konverzije ne daje učinkovitega varstva pred posledicami zaradi valutnega tveganja. Opozarja na neustrezno izpolnjeno pojasnilno dolžnost in neenakovredne možnosti za zavarovanje pred valutnim tveganjem. Meni, da je toženka vzpodbujala najem kredita v CHF, pri tem pa tožnike ni seznanila s tveganjem, da je verjetnost za negativno gibanje pomembno večje od pozitivnega gibanja tečaja. Toženka ni bila dolžna poznati natančno gibanja tečaja, morala pa bi ustrezno pojasniti valutno tveganje za potrošnika. Opozarja, da je švicarski frank valuta varnega zavetja. Nepošten je pogodbeni pogoj, ki ne vsebuje ustrezne omejitve valutnega tveganja. Meni, da je pri obravnavani kreditni pogodbi podano tveganje tudi zelo velike izgube za potrošnika in niso upoštevani socialni vidiki pri potrošniku ter, da je lahko okrnjeno njegovo osebno dostojanstvo zaradi nastopa zadolženosti in tveganja revščine. Sodišče prve stopnje ni ustrezno dokazno ocenilo priporočil in opozoril Banke Slovenije.



Navaja še, da ima sodba takšne pomanjkljivosti, da se je ne da preizkusiti, saj so razlogi o odločilnih dejstvih nejasni in je med njimi nasprotje. Predlaga spremembo izpodbijane sodbe tako, da se ugodi zahtevkom, podrejeno pa predlaga razveljavitev sodbe in vrnitev zadeve v novo sojenje. Priglaša pritožbene stroške.

3. Toženka ni podala odgovora na pritožbo.
4. Sodišče druge stopnje je omogočilo strankama, da se izjavita v zvezi z razlago pravne podlage, kot ta izhaja iz dne 13. 10. 2022 sprejete sodbe Sodišča EU (v nadaljevanju SEU) v zadevi C-405/21, in jo upošteva sodišče druge stopnje v obravnavani zadevi. Stranki se o tem nista izjavili.
5. Pritožba je utemeljena.
6. V skladu s 350. členom Zakona o pravnem postopku (v nadaljevanju ZPP) preizkusi sodišče druge stopnje sodbo sodišča prve stopnje v izpodbijanem delu ter v mejah pritožbenih razlogov, pri čemer po uradni dolžnosti pazi na bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 1., 2., 3., 6., 7., 11. (razen glede obstoja in pravilnosti pooblastila za postopek pred sodiščem prve stopnje), 12. in 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP ter na pravilno uporabo materialnega prava. Tak preizkus ni pokazal procesnih kršitev, niti tistih, ki jih zatrjevala tožeča stranka, ki je pravzaprav s procesnimi očitki uveljavlja neustrezno dokazno oceno, ne pa procesnih kršitev, je pa sodišče prve stopnje zmotno uporabilo materialno pravo.

#### **Dejanska podlaga:**

7. Sodišče prve stopnje je utemeljilo svojo odločitev na naslednjih ugotovitvah:
  - stranki sta sklenili potrošniško hipotekarno kreditno pogodbo z sporazumom o zavarovanju v notarskem zapisu SV [redacted] z dne [redacted] 2007, ki se nanaša na kredit, vezan na tujo valuto švicarski frank (CHF), ob valutnem tveganju pa je bilo podano tudi obrestno tveganje zaradi variabilne obrestne mere, vezane na LIBOR,
  - šlo je za s strani toženke enostransko v naprej pripravljeno (tipsko) kreditno pogodbo, pri kateri na pogoje vračila, pogoje valutne klavzule in pogoje obrestne mere tožniki niso imeli možnosti vpliva,
  - v kreditni pogodbi je bila opredeljena možnost spremembe (konverzije) kredita iz kredita v CHF v kredit v EUR, ki je bila tudi realizirana,
  - stranki sta sklenili aneks k navedeni kreditni pogodbi v notarskem zapisu SV



██████████ z dne ██████████ 2015, s katerim je bila dogovorjena sprememba v evrski kredit glede neplačanega dela kreditne obveznosti po tečaju na dan ██████████ 2015,

- kreditna pogodba je vsebovala le splošno izjavo, da je kreditjemalec seznanjen z analizo rizikov in aktualnega stanja, toženka pa ni podala informacij o tveganju, na podlagi katerih bi tožniki lahko ocenili možne znatne ekonomske posledice sklenjene pogodbe za njihove finančne obveznosti (23. točka obrazložitve),

- toženka dogodkov in ukrepov švicarske centralne banke ni mogla predvideti.

8. Sodišče prve stopnje je obrazložilo, da pojasnilna dolžnost ni bila ustrezno izpolnjena, vendar pa zaradi možnosti spremembe kredita v tuji valuti v kredit v domačo valuto, ki je bila realizirana, ni podana slaba vera toženke, niti znatno neravnotežje položajev strank.

#### **Materialnopravna podlaga:**

9. Nepošteni pogodbeni pogoji in sankcija ničnosti so opredeljeni v 23. členu ZVPot, pri čemer so v prvem odstavku 24. člena ZVPot alternativno opredeljeni podrobnejši elementi. Pogodbeni pogoji štejejo za nepoštene, če: (1) v škodo potrošnika povzročijo znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank ali (2) povzročijo, da je izpolnitev pogodbe neutemeljeno v škodo potrošnika, ali (3) povzročijo, da je izpolnitev pogodbe znatno drugačna od tistega, kar je potrošnik utemeljeno pričakoval, ali (4) nasprotujejo načelu poštenja in vestnosti. Zakonodajalec je zahteval, da so pogodbeni pogoji jasni in za nejasne pogoje določil, da se morajo razlagati v korist potrošnika (četrti in peti odstavek 22. člena ZVPot).
10. Z navedeno ureditvijo je slovenski zakonodajalec prenesel v slovenski pravni red Direktivo 93/13, ki opredeljuje nepoštene pogodbene pogoje s kumulativno določenima predpostavkama slabe vere in znatnega neravnotežja (člen 3(1) Direktive 93/13), pri čemer se zahteva tudi jasnost pogojev (člen 5 Direktive 93/13). Drugače kot po slovenskem pravu izpolnjena zahteva jasnosti preprečuje presojo poštenosti pogoja, če se ta nanaša na glavni predmet pogodbe in ustreznost med ceno in plačilom za storitve ali blago (člena 4(2) Direktive 93/13).
11. V skladu z načelom minimalne harmonizacije lahko države članice zagotovijo višjo stopnjo varstva potrošnikov, kot jo zagotavlja pravo EU (8. člen Direktive 93/13), pri čemer se državam članicam pušča široko diskrecijo.<sup>1</sup> Sodišče EU je zavzelo stališče, da je v prosti presoji države članice, ali bo uveljavila višjo stopnjo

---

<sup>1</sup> Več o minimalni harmonizaciji tudi v povezavi s slovenskim ZVPot in slovensko sodno prakso Weingerl, P.: Ob tridesetletnici varstva pred nepoštenimi pogodbenimi pogoji v EU, Pravna praksa, št. 10, 2023, priloga. Glej tudi Sklepne predloge generalne pravobranilke dr. Verice Trstenjak v zadevi SEU C-484/08, *Caja de Ahorros*, 86. točka obrazložitve.



varstva potrošnikov s tem, da ne bo prenesla v svojo ureditev omejitve iz člena 4(2) Direktive 93/13, ki preprečuje presojo nepoštenosti jasnih pogodbenih pogojev. Tedaj obveznost jasnosti (transparentnosti) pogodbenega pogoja sicer še vedno obstoji, a kot splošna zahteva in ne omejitev preizkusa nepoštenosti.<sup>2</sup> Sodišče EU je tudi pojasnilo, da je skladna z ureditvijo Direktive 93/13 tudi nacionalna ureditev, ki z namenom strožjega varstva potrošnikov ne zahteva kumulativno izpolnjenih pogojev slabe vere in znatnega neravnotežja, ampak za opredelitev pogoja kot nepoštenega zadošča le eden od njiju.<sup>3</sup>

12. Pravo EU izhaja iz visokega varstva potrošnikov (38. člen Listine EU o temeljnih pravicah), pri čemer se navedeno varstvo povezuje z zavezanostjo socialnemu tržnemu gospodarstvu, ki je usmerjeno v socialni napredek (člen 3(3) Pogodbe o Evropski Uniji – PEU).
13. Sodišče druge stopnje se po pojasnjenem pri nadaljnji presoji opira na slovensko ureditev v ZVPot in ne neposredno na Direktivo 93/13, ki ni neposredno uporabna,<sup>4</sup> ampak zavezuje le glede njenih ciljev in opredeljuje zgolj minimalni standard varstva pred nepoštenimi pogoji, ki ga slovenska ureditev presega. Z namenom večjega varstva potrošnikov slovenska ureditev določa širše možnosti presoje s tem, da omogoča presojo tudi jasnih pogodbenih pogojev in določa deloma drugačne oziroma dodatne alternativne elemente nepoštenosti pogoja v 24. členu ZVPot, ki določajo širši prostor nedopustnosti in s tem intenzivnejši ukrep vzpostavitve ravnotežja v podrejenem razmerju. Ob izhodišču pojasnjene minimalne harmonizacije pa sodišče druge stopnje v skladu z načelom lojalne razlage sledi tudi razumevanju avtonomnih pravnih pojmov prava EU, kot ga je podalo Sodišče EU. Torej: kolikor je slovenski zakonodajalec določil višje varstvo, se opravi presoja v skladu z nacionalno ureditvijo, kar je preneseno na enakem nivoju varstva, pa tudi v skladu s pravom EU.
14. Kot temeljno izhodišče razlage sodišče druge stopnje upošteva, da je varstvo potrošnikov tako po pravu EU, kot tudi slovenskem (tudi ustavnem) pravu, utemeljeno na razumevanju, da je potrošnik pogajalsko in informacijsko podrejen in zato nima možnosti vpliva na s strani ponudnika pripravljeno pogodbeno vsebino in lahko šele sodišče z ustreznim varstvom pred nepoštenimi pogoji vzpostavi ravnotežje med strankama,<sup>5</sup> s tem pa učinkovito zagotovi pogodbeno svobodo (tudi v pozitivnem vidiku, ki upošteva širši pravni položaj potrošnika).<sup>6</sup>
15. Sodišče druge stopnje pri tem sledi zahtevi Ustavnega sodišča, da morajo sodišča

2 SEU C-125/18, *Gomez del Moral Guasch*, kjer se je sklicevalo na zadevo *Caja de Ahorros*.

3 SEU C-405/21, *Nova kreditna banka Maribor*.

4 O neustreznem sklicevanju neposredno na Direktivo 93/13 v slovenski sodni praksi glej Weingerl, P., navedeno delo.

5 SEU C-618/10, *Banco Espanol de Crédito*, 39. točka obrazložitve; SEU *Banif Plus Bank*, C-472/11, 19. točka obrazložitve.

6 USRS Odločba Up-14/21, 26., 27., 39. in 40. točka obrazložitve.



zavzeti ustavnoskladno razlago slovenske zakonske ureditve, ki upošteva splošno svobodo ravnanja (35. člen Ustave RS – v nadaljevanju URS) ne samo skozi negativni (obrambni) vidik pogodbene svobode, ampak celovito tudi skozi njen pozitivni (socialni) vidik, ki se nanaša na družbeno vpetost pogodbenega razmerja in s tem na povezavo z načelom socialne vključenosti, ki je sestavni del načela socialne države iz 2. člena URS.<sup>7</sup> Zaradi učinkovitega izvrševanja v družbeni stvarnosti je negativni (obrambni) vidik postavljen v medsebojno vrednostno sodoločanje s pozitivnim (socialnim) vidikom.<sup>8</sup>

## **Presoja nepoštenosti pogodbenega pogoja v obravnavani zadevi**

### **Glede pojasnilne dolžnosti:**

16. Sodišče druge stopnje soglaša z razlogi sodišča prve stopnje, da pojasnilna dolžnost v obravnavani zadevi s strani toženke kot banke ni bila ustrezno opravljena (četrti odstavek 22. člena ZVPot), zaradi česar sta tožnika pri sklepanju kreditne pogodbe ostala v informacijsko podrejenem položaju in nista mogla sprejeti poučene odločitve o sklepanju kreditne pogodbe, vezane na tujo valuto švicarski frank.
17. Ker je jasnost (transparentnost) pogodbenega pogoja avtonomni pravni pojem prava EU, je sodišče prve stopnje pravilno upoštevalo razlago Sodišča EU, da ne zadošča le formalna oziroma slovnična jasnost besedila, ampak mora banka podati ustrezna pojasnila in informacije, da bo lahko razumno pozoren in preudaren potrošnik ne le seznanjen z možnostjo zvišanja ali znižanja vrednosti tuje valute, v kateri je bil sklenjen kredit, temveč tudi zmožen oceniti potencialno znatne ekonomske posledice takega pogoja za njegove finančne obveznosti. Pregledno mora biti pojasnjeno konkretno delovanje mehanizma konverzije tuje valute, na katerega se nanaša zadevni pogoj, ter zveza med tem mehanizmom in mehanizmom, določenim z drugimi pogoji o izplačilu posojila.<sup>9</sup> Navedena dolžnost banke je vezana na standard povprečnega potrošnika in ni drugačna, četudi bi imel potrošnik sam višjo raven strokovnega znanja.<sup>10</sup>
18. Ker toženka ni pojasnila konkretnega delovanja mehanizma valutne klavzule, ampak je ob sklepanju pogodbe, tožnika nista bila ustrezno poučena, da ima lahko zanj pogodba tudi potencialno izjemno intenzivne negativne posledice zvišanja odplačil kredita v domači valuti. Splošna izjava o prevzemu tveganja v kreditni pogodbi po pojasnjenem ne zadošča.

7 Prav tam, 21. in 39. točka obrazložitve.

8 Prav tam, 25. točka obrazložitve.

9 SEU C-186/16, *Andriciuc*, točke 56-58 obrazložitve. O pojasnilni dolžnosti glej tudi SEU C-776/19 do C-782/19, *BNP Paribas Personal Finance*.

10 VSRS Sklep II Ips 137/2018, v katerem se Vrhovno sodišče sklicuje na člen 2 Direktive 93/13 in SEU C-110/14, *Costea*.



### **Glede nepoštenosti pogodbenega pogoja vezanosti kredita na tujo valuto švicarski frank:**

19. Sodišče prve stopnje je zmotno presodilo, da ni podana kršitev načela vestnosti in poštenja oziroma dobre vere s strani toženke, kot elementa presoje nepoštenosti pogodbenega pogoja.
20. Ker pojasnilna dolžnost v obravnavani zadevi ni bila ustrezno opravljena, je neizravnana informacijska podrejenost imela pomen tudi za presojo nepoštenosti pogodbenega pogoja o vezanosti kredita na tujo valuto.<sup>11</sup> Če ostane zaradi neustreznega ravnanja banke potrošnik pri sklepanju pogodbe nepoučen, je že pomembno zmanjšana skrb za potrošnikove interese kot šibkejše stranke in s tem okrnjena možnost izravnave v podrejenem razmerju, kar je sicer glavni vidik kršitve načela vestnosti in poštenja kot objektivnega merila presoje nepoštenosti pogodbenega pogoja po četrti alineji prvega odstavka 24. člena ZVPot.
21. Izostanek ustreznih pojasnil glede valutnega tveganja ustvarja napačno predstavo o bistvenih sestavinah pogodbe, vezane na tujo valuto, ki so v obravnavani zadevi opredeljene tako, da vključujejo tudi morebitna zelo velika nihanja tečaja in s tem tudi možnost zelo velikega zvišanja odplačil kredita v domači valuti. Pri kreditih, vezanih na tujo valuto, ob neustrezni pojasnilni dolžnosti praviloma gre za nepošten pogodbeni pogoj.<sup>12</sup>
22. Sodišče druge stopnje je glede avtonomnega pravnega pojma dobre vere, ki je pojmovno soroden slovenskemu načelu vestnosti in poštenja, tudi upoštevalo razlago Sodišča EU, da je pri presoji dobre vere ponudnika pomembno, ali lahko ponudnik, če bi s potrošnikom lojalno (pošteno) in pravično posloval, razumno pričakuje, da bi potrošnik naveden pogoj sprejel v okviru posamičnih pogajanj.<sup>13</sup> Navedena merila so objektivna in vezana na dolžno ravnanje profesionalno skrbnega ponudnika.<sup>14</sup> Sodišče potemtakem presodi ali bi razumen potrošnik, ki bi bil v enakopravnem položaju z banko in imel tudi dejanski vpliv na oblikovanje vsebine pogodbenih pogojev, pristal na s strani banke vnaprej pripravljeno vsebino pogodbenega pogoja.<sup>15</sup>
23. Sodišče druge stopnje meni, da razumen in ustrezno poučen potrošnik pri dolgoročnem stanovanjskem kreditu ne bi pristal na pojasnjeno neobičajno, nepredvidljivo veliko valutno tveganje, ki ima lahko zanj izjemno škodljive posledice. Lojalno in pravično poslovanje profesionalno skrbne banke pričakovano zasleduje interes potrošnika po stabilnem kreditiranju. V bančnem

<sup>11</sup> SEU C-405/21, *Nova kreditna banka Maribor*, 28. točka obrazložitve.

<sup>12</sup> VSRS sodba II Ips 8/2022, 78. točka obrazložitve.

<sup>13</sup> SEU C-415/11, *Aziz*, 69. točka obrazložitve, ponovljeno v SEU C-186/16, *Andriciuc*.

<sup>14</sup> Tako tudi VSRS sodba II Ips 8/2022, 54. točka obrazložitve.

<sup>15</sup> Sorodno že VSM sodba in sklep I Cp 889/2020.



okolju, kjer je upravljanje in omejevanje tveganja temeljni vidik poslovanja (četrto poglavje Zakona o bančništvu - ZBan-1), potrošnik v skladu z načelom vestnosti in poštenja pri ključnih odločitvah v življenju glede kreditiranja pomembnih dobrin utemeljeno pričakuje, da bodo tveganja tudi zanj podana v čim manjši meri in kolikor mogoče omejena, ne pa neobičajna, nepredvidljiva. Potrošnik po pojasnjenem utemeljeno pričakuje omejeno aleatornost kreditne pogodbe vsaj v delu, ki ni odvisen od njegove kreditne sposobnosti; torej da ne bo enostransko njegova obveznost odplačila v domači valuti povsem prepuščena denarnemu in valutnemu trgu (tožnika nista bila izpostavljena le neobičajnemu, nepredvidljivemu, zelo velikemu valutnemu tveganju, ampak tudi obrestnemu tveganju zaradi vezanosti na medbančno obrestno mero LIBOR).

24. Pri tem ni odločilno, da je po slovenski ureditvi na splošno sicer dopustno sklepanje potrošniških kreditov, vezanih na tujo valuto (prvi odstavek. 372. člena OZ), kar sicer izpostavlja toženka in tudi sodišče prve stopnje. Taka pogodbeni vsebina glede na besedilo navedenega določila ne sme biti v nasprotju z zakonom, tako tudi ne z ZVPot. Šele presoja nepoštenosti pogoja, med drugim tudi iz socialnih vidikov družbene vključenosti, ki napolnjujejo vsebino načela vestnosti in poštenja, lahko poda končni odgovor o tem, ali gre za nepošteni pogoj ali dopustno pogodbeno vsebino.
25. V obravnavani zadevi je bilo bistveno, da je toženka enostransko vnaprej pripravila pogodbeni pogoj glede vezanosti kredita na tujo valuto švicarski frank tako, da je potrošnik v celoti prevzel tudi zelo veliko, neobičajno in nepredvidljivo valutno tveganje, banka pa v tej zvezi nobenega oziroma se je pred njim lahko zavarovala, kar je vzpostavilo tudi znatno neravnotežje med pogodbenima strankama (prva alineja prvega odstavka 24. člena ZVPot). Toženka je prevzela le kreditno tveganje, ki pa ga je imela zavarovanega s hipoteko. Tak položaj je bil bistveno bolj ugoden za banko kot potrošnika, s čimer je banka predvsem zasledovala svoje interese po stabilnem poslovanju in upravljanju tveganj. Hkrati pa so bili interesi tožnikov kot potrošnikov močno prizadeti zaradi velike potencialne nestabilnosti kreditnega financiranja.
26. Toženka po pojasnjenem ni upoštevala, da imajo tožniki dohodke le v domači valuti in so bili s tem povsem izpostavljeni valutnemu tveganju, sama pa je lahko valutno tveganje izključila z zaprto oziroma nevtralno devizno pozicijo. Zaradi navedenega pogoja je kreditno razmerje vsebovalo možnost izjemno škodljivih posledic za socialni položaj in osebni razvoj tožnikov, ki potencialno zelo velikega porasta kreditnega odplačevanja ne bi zmogli pokriti s svojimi prihodki v domači valuti, s čimer bi zaradi plačilne nesposobnosti lahko zapadli v spiralo zadolženosti.
27. Po pojasnjenem je bilo kršeno načelo vestnosti in poštenja oziroma ni bila podana dobra vera toženke, ker pri sklepanju kreditne pogodbe ob neustreznih pojasnilih toženke tudi niso bili upoštevani navedeni socialni vidiki. Šele presoja





navedenega pogodbenega pogoja kot nepoštenega lahko tožnikoma omogoči celovito uresničenje že pojasnjene pozitivnega vidika pogodbene svobode in omogoči polno izravnavo podrejenega kreditnega razmerja.

28. Pri tem pa ni bilo odločilno, ali je lahko banka natančno napovedala prihodnje gibanje tečaja tuje valute in dogodke, ki na gibanje vplivajo, kar je kot bistveno izpostavilo sodišče prve stopnje. Merilo dobre vere je objektivno. Dobra vera z vsebino, kot jo opredeljuje pravo EU, je kršena, če se pri vključitvi pogodbenega pogoja ne ravna v skladu s profesionalno skrbnostjo ali če pogoj za potrošnika vzpostavlja breme, ki nasprotuje pošteni in pravični tržni praksi. Zadostuje, da bi se banka ob profesionalni skrbnosti lahko zavedala škodljivih posledic za potrošnika, tudi če se jih dejansko ni.
29. Ne gre torej za vprašanje, ali je banka vedela, da bo prišlo do povečanja vrednosti švicarskih frankov, vendar je to prikrila, niti ne gre za zahtevo, da bi banka morala napovedati bodoče dogodke. Treba je razlikovati med (ne) napovedljivostjo konkretnega trenutka in vzroka (dogodka) za znatno spremembo valutnega tečaja na eni strani ter med zavedanjem splošne tveganosti, da lahko pride do znatnih nihanj valutnega para na drugi strani. Tudi če kreditodajalci niso vedeli, kdaj in v kakšni vsebini se bo uresničil dogodek, ki bi lahko imel pomembne posledice na valutni par, to ne pomeni, da se niso zavedali oziroma bi se vsaj morali zavedati, da lahko kadarkoli v dolgoročnem razmerju nastopi dogodek, ki bo pomembno vplival na valutno razmerje.<sup>16</sup>
30. Sodišče prve stopnje je tudi zmotno presodilo, da ni podano znatno neravnotežje v pogodbenih položajih strank (prva alineja prvega odstavka 24. člena ZVPot). Sodišče EU navedeno predpostavko ne omejuje le na količinsko ekonomsko presojo (primerjavo med skupnim zneskom transakcije, ki je bil predmet pogodbe, na eni strani in stroškov, ki so bili na podlagi tega pogoja naloženi potrošniku), ampak je dovolj že resni poseg v pravni položaj.<sup>17</sup> Tudi možnost spremembe (konverzije) v evrski kredit, ki jo sodišče prve stopnje izpostavlja kot odločilno v tej zvezi, še ne odpravlja pojasnjenega znatnega neravnotežja, kjer so tveganja toženke kot banke odpravljena oziroma zavarovana, potrošnik pa mora sam nositi v celoti valutno in obrestno tveganje.

### **Posebej o pomenu klavzule o spremembi (konverziji) in njeni realizaciji:**

31. Možnost in v obravnavani zadevi tudi realizacija spremembe (konverzije) v evrski kredit, ki je po svoji vsebini novacija kreditne pogodbe, vezane na tujo valuto, potrošniku še ne zagotavlja učinkovite obrambe pred škodljivimi posledicami obravnavanega valutnega tveganja.

<sup>16</sup> VSRS sodba II Ips 8/2022.

<sup>17</sup> SEU C-229/19, C-289/19, *Dexia Nederland* 49. točka obrazložitve.



32. Od povprečnega potrošnika, ki ni bil ustrezno poučen o možnosti tudi zelo hudih negativnih posledic sklenjene pogodbe, kot je bil primer v obravnavani zadevi, ni mogoče pričakovati, da bo ustrezno uporabil možnost konverzije, niti konverzija sama, ko je do velikega zvišanja odplačil kredita v domači valuti že prišlo, potrošniku ne omogoča, da prepreči nastanek navedenih hudih posledic, saj te ob novaciji preostalega kredita po tečaju na dan konverzije ostanejo, s tem pa tudi ni odpravljeno neravnotežje položajev, ki je bilo pojasnjeno zgoraj.
33. Pri tem je tudi bistveno, da možnost ali realizacija navedene novacije ne odreka potrošniku varstva pred nepoštenimi pogoji, razen če potrošnik izrazi voljo, da svojih pravic ne uveljavlja, potem ko je bil o njihovi nepoštenosti predhodno seznanjen, kar pa ni bil primer v obravnavani zadevi.<sup>18</sup> Slovenska ureditev jasno določa, da je prenovitev brez učinka, če je bila prejšnja obveznost nična ali je že ugasnila (326. člen Obligacijskega zakonika - OZ). V tej zvezi je bilo v sodni praksi zavzeto stališče, da ima potrošnik pravico sklicevati se na ničnost kreditne pogodbe zaradi nepoštenega pogodbenega pogoja tudi v primeru, če je bila iz te pogodbe izvirajoča obveznost nadomeščena z novo, ki se za razliko od prejšnje glasi na domačo valuto.<sup>19</sup> Po pojasnjenem zgolj zaradi možnosti konverzije še ni odpravljena nepoštenost pogodbenega pogoja vezanosti kreditne obveznosti na tujo valuto.

### **Sankcija ničnosti pogodbe:**

34. Sankcije zaradi kršitve po slovenskem pravu in pravu EU so različne. Pravo EU določa sankcijo, da nepošteni pogoj ne zavezuje (člen 6(1) Direktive 93/13), slovenski zakonodajalec pa je določil sankcijo ničnosti (23. člen ZVPot). Nepoštenega pogoja, ki krši minimalni standard po Direktivi 93/13, nacionalno sodišče ne sme spreminjati oziroma prilagajati na dopustno mero,<sup>20</sup> kar sicer na podlagi splošnega predpisa omogoča slovenska ureditev instituta delne ničnosti (88. člen OZ). Sodišče EU je pojasnilo, da sme nacionalno sodišče prilagoditi nepošteni pogodbeni pogoj le, če gre za kršitev nacionalnega prisilnega predpisa, ne pa, če gre hkrati tudi za nepošteni pogoj v skladu z merili Direktive 93/13.<sup>21</sup>
35. V obravnavani zadevi je sicer podana tako kršitev po slovenskem pravu, kot tudi kršitev minimalnih standardov po Direktivi 93/13, zato odpade pomislek, ali za potrošniške pogodbe uporabiti prilagojeno razumevanje splošne ureditve OZ glede ničnosti skozi prizmo ustavnoskladne razlage varstva šibkejšega, ki zahteva učinkovito sodno varstvo glede na izhodišča in cilje, ki so sorodni tistim v pravu

18 SEU C-452/18, *Ibercaja Banco SA*. V tej povezavi o nepomembnosti možnosti konverzije za neravnotežje položajev tudi VSL sklep I Cpg 644/2020, 41. in 42. točka obrazložitve.

19 VSRS sklep II Ips 7/2022.

20 SEU C-618/10, *Banco Espanol de Credito*, točke 67-73 obrazložitve.

21 SEU C-482/13, C-484/13, C-485/13, C-487/13, *Unicaja Banco* in SEU C-118/17, *Dunai*.



EU z vidika visokega varstva potrošnikov v javnem interesu, ki presega posamezno sodno zadevo. Sodišče EU je namreč zavzelo stališče, da prilagoditev nepoštenega pogodbenega pogoja ni dovolj učinkovita, da bi odvrnila ponudnika od nadaljnje uporabe nepoštenih pogojev (člen 7(1) Direktive 93/13).<sup>22</sup>

36. Pogodba mora praviloma obstajati še naprej brez kakršne koli druge spremembe, razen tiste, ki izhaja iz odprave nepoštenih pogojev, če je tak nadaljnji obstoj pogodbe v skladu s pravili nacionalnega prava pravno mogoč (člen 6(1) Direktive 93/13),<sup>23</sup> kar je treba preveriti v skladu z objektivnim pristopom.<sup>24</sup> V obravnavani zadevi bi odstranitev nepoštenega pogodbenega določila, ki se nanaša na glavni predmet obveznosti, spremenila naravo kreditne pogodbe, s čimer niso izpolnjeni pogoji, da bi ta lahko ostala še naprej v veljavi brez nepoštenega pogoja. V slovenski ureditvi tudi ni dispozitivnih določil (veljavnih v času sklenitve obravnavane kreditne pogodbe), ki bi lahko nadomestila nepošteni pogoj, kar je sicer le izjemoma dopustno.<sup>25</sup> Sodišče EU je tudi zavrnilo možnost, da bi nacionalno sodišče s konkretizacijo nacionalnih splošnih načel nadomestilo neustrezno vsebino nepoštenega pogoja.<sup>26</sup> Potrošnik bi lahko ohranil v veljavi obravnavano kreditno pogodbo le, če bi se odpovedal varstvu pred nepoštenimi pogojem,<sup>27</sup> vendar v obravnavani zadevi ni dvoma, da tožnika ves čas nasprotujeta kreditni pogodbi prav s sklicevanjem na varstvo pred nepoštenimi pogoji.
37. Po pojasnjenem zaradi ničnosti nepoštenega pogodbenega pogoja preostane le sankcija ničnosti celotne kreditne pogodbe.
38. Ker je podana ničnost kreditne pogodbe in tudi novacije navedenega ničnega posla z aneksom k obravnavani kreditni pogodbi, s tem pa tudi akcesorne pogodbe o ustanovitvi hipotekarnega zavarovanja, je podan tudi zakonski razlog za neveljavnost in izbris hipoteke iz zemljiške knjige (neveljavnost zemljiškoknjžnega dovolila zaradi ničnosti zavarovalnega posla - 2. točka prvega odstavka v zvezi s 1. točko drugega odstavka 243. člena Zakona o zemljiški knjigi - ZZK-1).

#### **Odločitev:**

39. Po pojasnjenem je sodišče druge stopnje pritožbi ugodilo in odločitev sodišča prve stopnje delno spremenilo v zvezi z ničnostnim in izbrisnim zahtevkom, kot

---

<sup>22</sup> SEU C-618/10, *Banco Espanol de Credito*.

<sup>23</sup> SEU C-421/14, *Banco Primus*, 71. točka obrazložitve in tam navedena sodna praksa.

<sup>24</sup> SEU C-453/10, *Pereničova*, 32. točka obrazložitve.

<sup>25</sup> SEU C-26/13, *Kasler*; točke 82-84 obrazložitve.

<sup>26</sup> SEU C-260/18, *Dziubak*, točke 59-62 obrazložitve. V slovenskem prevodu je napaka v 62. točki obrazložitve in 3. točki izreka. V poljski različici (jezik postopka) in drugih prevodih je navedeno, da nadomestitev ni skladna z direktivo, kar izhaja iz predhodne obrazložitve.

<sup>27</sup> Prav tam, 53. točka obrazložitve.



izhaja iz izreka (peta alineja 358. člena v zvezi s prvim odstavkom 351. člena ZPP).

40. V preostalem delu pa je sodišče druge stopnje pritožbi ugodilo in sodbo sodišča prve stopnje razveljavilo ter mu zadevo v tem obsegu vrnilo v novo sojenje, kot izhaja iz izreka (prvi odstavek 354. člena ZPP). Sodišče prve stopnje namreč o denarnem zahtevku še ni vsebinsko odločalo v pomenu izvedbe dokaznega postopka, zato sodišče druge stopnje o tem ne sme vsebinsko odločati zaradi zahteve po dvostopenjskem sojenju (25. člen URS).
41. Odločitev o pritožbenih stroških je sodišče druge stopnje pridržalo za končno odločbo v skladu z določilom tretjega odstavka 165. člena ZPP.

## PRAVNI POUK:

1. Zoper sklep je dopustna pritožba na Vrhovno sodišče Republike Slovenije. Pritožbo je potrebno vložiti v roku 15 dni od prejema pisnega odpravka sklepa. Če se pritožba pošlje priporočeno po pošti, velja dan oddaje na pošto za dan izročitve sodišču.
2. Morebitno pritožbo je potrebno vložiti pisno v zadostnem številu izvodov za sodišče in nasprotno stranko pri sodišču prve stopnje.
3. Pritožba mora vsebovati navedbo sklepa, zoper katerega se vlaga, izjavo, da se sklep izpodbija v celoti ali v določenem delu, pritožbene razloge in podpis pritožnika (335. člen ZPP).
4. Če je pritožba nerazumljiva ali ne vsebuje vsega, kar je treba, da bi se lahko obravnavala, jo sodišče zavrže, ne da bi pozivalo vložnika, naj jo popravi ali dopolni (336. člen ZPP).
5. Sodna taksa za pritožbo mora biti plačana ob vložitvi pritožbe. Če sodna taksa ni plačana niti v roku, ki ga določi sodišče v nalogu za njeno plačilo in tudi niso podani pogoji za oprostitev, odlog ali obročno plačilo sodnih taks, se šteje, da je pritožba umaknjena (tretji odstavek 105.a člena ZPP).
6. Če je pritožba vložena po pooblaščenju, mora biti pooblaščenec odvetnik ali druga oseba, ki je opravila pravniški državni izpit (tretji odstavek 87. člena ZPP), sicer sodišče pritožbo kot nedovoljeno zavrže (drugi odstavek 89. člena ZPP).
7. Pritožbo lahko vloži stranka, ki nasprotuje razveljavitvi sklepa sodišča prve stopnje in vrnitvi zadeve sodišču prve stopnje v novo sojenje.



8. Sklep sodišča druge stopnje se sme izpodbijati samo iz razloga, da je sodišče druge stopnje razveljavilo odločbo sodišča prve stopnje in zadevo vrnilo v novo sojenje, čeprav bi kršitve postopka glede na njeno naravo lahko samo odpravilo (prvi in drugi odstavek 347. člena ZPP) ali bi glede na naravo stvari in okoliščine primera lahko samo dopolnilo postopek oziroma odpravilo pomanjkljivosti (prvi odstavek 355. člena ZPP) ali če bi moralo samo opraviti novo sojenje (drugi odstavek 354. člena in drugi odstavek 355. člena ZPP).

Maribor, 1. avgust 2023

Predsednica senata:

Dita Mlakar l.r.



