

Sodišče: Višje sodišče v Ljubljani

Oddelek: Civilni oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSLJ:2023:I.CP.1166.2021

Evidenčna številka: VSL00063403

Datum odločbe: 30.01.2023

Senat, sodnik posameznik: mag. Nataša Ložina (preds.), Zvone Strajnar (poroč.), dr. Vesna Bergant Rakočević

Področje: OBLIGACIJSKO PRAVO - POGODBENO PRAVO - PRAVO EVROPSKE UNIJE - VARSTVO POTROŠNIKOV

Institut: potrošniški kredit - kreditna pogodba v *CHF* - valutna klavzula v *CHF* - notarski zapis - ničnost - varstvo potrošnikov - dobra vera - pojasnilna dolžnost banke - pravni standard skrbnosti - načelo vestnosti in poštenja - oderuška pogodba - nepošten pogodbeni pogoji - hipoteka na nepremičnini - obrestna mera - valutno tveganje - tečajne razlike - znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank - informacijska dolžnost banke

Zveza: ZPotK člen 6, 6/1, 7, 7/1-9, 22, 23, 24. ZVPot člen 22, 22/1, 22/4, 22/5, 23, 23/1, 23/2, 24, 24/1. OZ člen 6, 372, 372/1. Direktiva Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah člen 3, 3/2, 4, 4/2. ZIZ člen 76

Jedro

Kreditojemalec mora biti na eni strani jasno obveščen o tem, da se je s sklenitvijo kreditne pogodbe v tuji valuti izpostavil valutnemu tveganju, za katerega obstaja verjetnost, da ga bo, ekonomsko gledano, težko prevzel nase v primeru znižanja vrednosti valute, v kateri prejema dohodke, v razmerju do tuje valute, v kateri je bil kredit odobren. Posebej pomembna so torej pojasnila o tveganjih kreditojemalca v primeru velikega znižanja vrednosti valute, ki je zakonito plačilno sredstvo v državi članici njegovega stalnega prebivališča, in zvišanja tuje obrestne mere.

Zahtevi po transparentnosti oziroma informiranosti bi bilo zadoščeno, če bi potrošnik v trenutku sklepanja kreditne pogodbe v tuji valuti, sprejel odločitev o njeni sklenitvi potem, ko je bil izrecno in nedvoumno opozorjen, da sklenitev kreditne pogodbe v tuji valuti prinaša specifična tveganja, ki pa ne obstojijo, če se pogodba sklene v domači valuti. Potrebno bi ga bilo tudi opozoriti, da prav ta okoliščina odreja ureditev tudi drugih obveznosti iz pogodbe v drugih pogodbenih določilih, kot npr. višino obrestne mere.

Informacijska dolžnost ponudnika je tisti mehanizem, ki potrošniku omogoči informacijsko uravnoteženje s ponudnikom (kreditodajalcem) oziroma seznanitev s potrebnimi informacijami, na podlagi katerih bo lahko sprejel odločitev, ki jo sam oceni kot zase najsprejemljivejšo. V obravnavanem primeru banka tožeče stranke

ni informirala tako (ni dokazala, da jo je), da bi bil povprečni potrošnik (kreditojemalec) zmožen oceniti potencialno znatne ekonomske posledice takega pogoja za njegove finančne obveznosti. Banka ni bila (dovolj) skrbna, saj v času sklenitve obravnavane pogodbe ni izpolnila zahtev po preglednosti pogoja, ki se nalagajo poklicnim dajalcem kreditov v razmerju do potrošnika. Tožeči stranki ni predložila zadostnih in natančnih informacij, ki povprečnemu potrošniku, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, omogočajo, da razume konkretno delovanje spornega pogoja (finančnega mehanizma) in tako oceni tveganje potencialno znatnih negativnih posledic takega pogoja za svoje finančne obveznosti med celotnim trajanjem pogodbe, zato je med pogodbenikoma obstajalo informacijsko neravnotežje glede pomena spornega pogodbenega pogoja. V takih okoliščinah ni mogoče šteti, da je lahko banka, če s kreditojemalcem transparentno (lojalno in pravično) posluje, razumno pričakovala, da bi kreditojemalec takšen pogoj sprejel v okviru posamičnih pogajanj. Prav to, da takšnega kredita prvi tožnik ne bi vzel, če bi banka z njim poslovala lojalno in pravično, tožeča stranka zatrjuje v tožbi. Takšen pogodbeni pogoj je nedovoljen (prvi odstavek 3. člena Direktive) oziroma nepošten, saj ga je mogoče umestiti vsaj pod abstraktni dejanski stan iz prve in četrte alineje prvega odstavka 24. člena ZVPot.

Izrek

I. Pritožbi se delno ugotovi in se sodba sodišča prve stopnje v odločitvi o primarnem tožbenem zahtevku spremeni tako, da se mu delno ugotovi in se izpodbijana sodba v točkah II/1. in II/2. pravilno glasi:

"1. Ugotovi se, da so kreditna pogodba št. 001 z dne 31. 1. 2008, Pogodba o zastavi nepremičnin št. 001 - ZASN z dne 31. 1. 2008 ter notarski zapis Kreditne pogodbe in Sporazuma o zavarovanju denarne terjatve po členu 142 SPZ opr. št. SV 74/2008 z dne 30. 1. 2008 notarke A. A. iz ... nični.

2. Ugotovi se, da je vknjižba hipoteke pri nepremičnini ID znak parcela 000 58/5 z ID pravice/zaznambe 002, ki je bila vknjižena v korist tožene stranke na podlagi notarskega zapisa opr. št. SV 74/08 z dne 30. 1. 2008 kreditne pogodbe in Sporazuma o zavarovanju denarne terjatve po členu 142. SPZ za zavarovanje terjatve tožene stranke v višini glavnice 251.532,00 CHF s pogodbeno obrestno mero od dne črpanja kredita dalje v višini 6 mesečni CHF LIBOR + 2,05 letno, z zapadlostjo zadnje mesečne obveznosti 31. 1. 2028 oziroma s predčasno zapadlostjo v skladu z 8. členom kreditne pogodbe št. 001 in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve opr. št. SV 74/08 z dne 30. 1. 2008 in zaznambe neposredne izvršljivosti notarskega zapisa kreditne pogodbe št. 001 in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve opr. št. SV 74/08 z dne 30. 1. 2008, neveljavna in se izbriše;"

v stroškovni odločitvi v točki V. izreka pa tako, da se pravilno glasi:

"Tožena stranka je dolžna tožeči stranki povrniti vse pravnne stroške."

II. V preostalem delu (tč. II/3. in II/4. izreka izpodbijane sodbe) se pritožba zavrne in se v tem delu potrdi sodba sodišča prve stopnje.

III. Tožena stranka je dolžna tožeči stranki povrniti vse stroške pritožbenega postopka.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je razsodilo, da se zavrne primarni tožbeni zahtevek, s katerim je tožeča stranka zahtevala, da se ugotovi, da so nični kreditna pogodba in pogodba o zastavi nepremičnin, obe z dne 31. 1. 2008, ter notarska zapisa kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve po 142. členu SPZ št. SV 74/2008 z dne 30.1.2008 notarke A. A. iz ...; da se ugotovi, da je neveljavna in se izbriše vknjižba hipoteke pri nepremičnini ID znak parc. 000 58/5 z ID pravice/zaznambe 002, ki je bila vknjižena v korist tožene stranke na podlagi omenjenega notarskega zapisa kreditne pogodbe in Sporazuma o zavarovanju denarne terjatve za zavarovanje terjatve tožene stranke v višini 251.532,00 CHF s pogodbeno obrestno mero v višini 6 mesečni CHF LIBOR + 2,05 letni, z zapadlostjo zadnje mesečne obveznosti 31. 1. 2028 oziroma s predčasno zapadlostjo v skladu z 8. členom omenjene kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve in zaznambe neposredne izvršljivosti notarskega zapisa kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve; da se ugotovi, da je neveljavna vknjižba zaznambe izvršbe pri navedeni nepremičnini na podlagi sklepa Okrajnega sodišča v Domžalah I 65/2016 z dne 3. 2. 2016 in da se izbriše; da se ugotovi, da je pri nepremičnini ID znak parcela 000 58/6 neveljavna in da se izbriše vknjižba hipoteke z ID pravice/zaznambe 003 na podlagi treh sklepov Okrajnega sodišča v Domžalah.

Prvostopenjsko sodišče je hkrati z izpodbijano sodbo zavrnilo podredni tožbeni zahtevek, da se omenjena kreditna pogodba, pogodba o zastavi nepremičnin ter notarski zapisi kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve razvežejo, toženka pa je dolžna v roku petnajstih dni izstaviti zemljiškoknjižno listino, na podlagi katerih bo izbrisana vknjižba hipoteke pri omenjeni nepremičnini, za zavarovanje terjatve tožene stranke v višini glavnice 251.532,00 CHF, z omenjeno pogodbeno obrestno mero ter, da je toženka dolžna izstaviti zemljiškoknjižno listino, na podlagi katere bo pri omenjeni nepremičnini izbrisana vknjižba zaznamba izvršbe in vknjižba hipoteke na podlagi sklepa Okrajnega sodišča v Domžalah.

Sodišče prve stopnje je zaradi umika tožbe ustavilo postopek glede 2. točke podrednega zahtevka, po katerem bi moral tožnik plačati toženi stranki 68.166,08 EUR in odločilo, da je tožeča stranka dolžna toženi stranki povrniti vse pravdne stroške.

2. Tožeča stranka je zoper odločitev o zavrnitvi primarnega tožbenega zahtevka in zoper odločitev o stroških vložila pravočasno pritožbo, s katero uveljavlja vse zakonsko določene pritožbene razloge in pritožbenemu sodišču predlaga, da izpodbijano sodbo spremeni tako, da v celoti ugodi primarnemu tožbenemu zahtevku, podredno pa, da jo v izpodbijanem delu razveljavi ter zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo odločanje. Navaja, da je sodišče v izpodbijani sodbi navedlo, da je predmet obravnavanja pristen devizni kredit, to pa je kredit pri katerem potrošnik posojilo prejme v tuji valuti ter ga je dolžan vrniti v tuji valuti. Prvi tožnik pa je kot potrošnik prejel kredit v EUR, kar oceno sodišča o pristnem deviznem kreditu spremeni. O tem se sodišče ni izjavilo, zato je zagrešilo bistveno kršitev določb postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP). Tožniki tudi ne morejo sprejeti v obrazložitvi izpodbijane sodbe izpostavljenega stališča Vrhovnega sodišča RS, da je pri pristnem deviznem kreditu svoboda potrošnika kvečjemu večja, saj lahko tujo valuto kupuje vnaprej in tako ni vezan na tečaj na dan zapadlosti anuitet. Takšno stališče lahko vzdrži samo v teoriji, saj potrošnik, ki komaj plačuje mesečno anuiteto stanovanjskega kredita ne more vnaprej kupovati deviz. V obravnavani kreditni pogodbi ni niti enega samega stavka, ki bi kakorkoli vseboval opozorilo o kakršnemkoli valutnem tveganju, kar so tožniki večkrat izpostavili, sodišče pa se do tega ni opredelilo. Ker kreditna pogodba nima navedenega opozorila je nična. Kljub temu, da je sodišče pravilno ugotovilo, da pojasnilne dolžnosti kreditodajalec v obravnavanem primeru ni izpolnil, je zavzelo stališče, da obravnavana kreditna pogodba kljub temu ni nična. Pogodbeni pogoj o vezanosti dolgoročnega stanovanjskega potrošniškega kredita na

tujo valutov obravnavanem notarskem zapisu kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve, je nepošten (nedopusten), ker ne vsebuje ustrezne omejitve valutnega tveganja. Valutno tveganje mora biti s strani banke kot profesionalne osebe celovito pojasnjeno, kar zajema pojasnilo intenzivnosti oziroma obsega tveganja. Ne zadošča le seznanjenost z možnostjo zvišanja in znižanja, ampak mora banka izrecno opozoriti potrošnika, da je sprememba cene kredita neomejena in da je sprememba lahko tudi znatno v škodo potrošnika, tudi do te mere, da je lahko tveganje zanj neobvladljivo. Za presojo nepoštenosti je odločilno, da je valutna klavzula, ki ni ustrezno omejena, nedopustna pogodbena vsebina. V obravnavanem primeru pa v kreditni pogodbi ni niti valutne klavzule, zato je kreditna pogodba nična. Navaja, da je pri presoji nepoštenih pogojev poudarek na odgovornosti in (samo)omejitvi bank, da pripravijo ustrezne izbire, in ne na odgovornosti potrošnikov za prevzemanje neomejenega ali neustrezno omejenega tveganja, ki ga v bančnem prostoru pri kreditiranju ne pričakujejo. Razlaga, ki bi dopustila, da kreditiranje potrošnikov postane špekulativno poslovanje s tveganjem pojasnjene neomejenega ogrožanja kreditijemalčevega ekonomskega položaja, izgubi razumen stik s predmetom pravnega urejanja. Zaključuje, da banka oziroma stranski intervenient ni izpolnil pojasnilne dolžnosti, v ničemer ni omejil valutnega tveganja, v kreditni pogodbi ni valutne klavzule, sploh pa ne njene omejitve oziroma omejitve valutnega tveganja, zato obravnavana kreditna pogodba vsebuje nepošten pogoj in je posledično v celoti nična.

3. Tožena stranka je v odgovoru na pritožbo predlagala njeno zavrnitev in potrditev sodbe sodišča prve stopnje v izpodbijanem delu.

4. Pritožba je delno utemeljena.

5. Iz dejanske podlage izpodbijane sodbe izhaja, da je prvi tožnik s stransko intervenientko (v nadaljevanju banka), ki je pravna prednica tožene stranke¹, 31. 1. 2008 sklenil kreditno pogodbo, na podlagi katere je prejel kredit v znesku 251.532,00 CHF z obrestno mero 6 mesečni CHF LIBOR in 2,05 fiksne pribitke letno, ki se ga je obvezal vrniti v 240-ih zaporednih mesečnih obrokih, s tem da znaša obrok oziroma mesečna obveznost na dan sklenitve kreditne pogodbe 1.650,29 CHF. Za zavarovanje kreditijemalčeve oziroma tožnikove obveznosti je bila sklenjena pogodba o zastavi nepremičnin oziroma sporazum o zavarovanju denarne terjatve z ustanovitvijo zastavne pravice na nepremičnini, katere solastniki so tožniki. Ker prvi tožnik svoje pogodbene obveznosti ni redno izpolnjeval, je banka odstopila od pogodbe in vložila predlog za izvršbo za izterjavo neplačanega kredita, saj je bila pogodba o zastavi nepremičnin sklenjena v obliki neposredno izvršljivega notarskega zapisa.

6. Tožeča stranka je v tožbi zatrjevala, da je navedena kreditna pogodba nična, vknjižena hipoteka pa neveljavna, ker je sklenitev kreditne pogodbe v tuji valuti nasprotovala prisilnim predpisom, ker kreditna pogodba nima dopustne podlage, ker gre za oderuško pogodbo in ker banka (pravna prednica toženca) ni izpolnila svoje pojasnilne dolžnosti.

7. Sodišče prve stopnje je zaključilo, da gre v obravnavanem primeru za pravi devizni kredit in da ima sporna pogodba dopustno podlago, kot je v enaki zadevi presodilo že Vrhovno sodišče RS odločbi II Ips 201/2017. Tožnik v pritožbi vztraja pri stališču, da je sklenjena pogodba v tuji valuti nična, ker je sklepanje takšnih pogodb prepovedano. Navedeno stališče je pravno zmotno, kot je pravilno ugotovilo prvostopenjsko sodišče. V času sklepanja sporne pogodbe so bile kreditne pogodbe v tuji valuti oziroma kreditne pogodbe, vezane na tujo valuto, dopustne. Kreditnih pogodb v tuji valuti ZPotK (niti ZPotK-1) ni prepovedoval in sta tako stranki v skladu s pogodbeno svobodo in avtonomijo smeli sklepati tudi take pogodbe. Ob sklenitvi pogodb veljavni ZPotK je kreditne pogodbe z valutno klavzulo v 9. točki prvega

odstavka 7. člena tudi izrecno urejal, saj je določal, da mora pisna kreditna pogodba v enostavnem in razumljivem jeziku določati pri kreditnih pogodbah, kjer je obračun vezan na uporabo tuje valute, navedbo tuje valute in vrsto tečaja, po katerem se izračunava vrednost v domači valuti. Prav tako Obligacijski zakonik (OZ) v prvem odstavku 372. člena izrecno dopušča, da se stranki (katerekoli) pogodbe lahko dogovorita, da se višina dolžnikove denarne obveznosti določi med drugim glede "gibanja tečaja valute" (valutna klavzula). Potrošniških kreditnih pogodb v tuji valuti oziroma z valutno klavzulo ne prepoveduje niti pravo EU.²

8. Osrednja posebnost kreditne pogodbe v tuji valuti in pogodbenega pogoja o vračilu kredita v tuji valuti je možnost spremembe mesečnega obroka in s tem celotne/končne obveznosti, saj se ob precejšnji devalvaciji domače valute kreditna obremenitev, preračunana vanjo, lahko znatno poveča.³ Tožeča stranka v pritožbi izpostavlja, da je v prvostopenjskem postopku večkrat poudarila, da v obravnavani kreditni pogodbi ni niti enega samega stavka, ki bi kakorkoli vseboval opozorilo o kakršnemkoli valutnem tveganju, da je kreditna pogodba že zato nična in da se sodišče prve stopnje do tega ni opredelilo. Navajala je, da je banka prvemu tožniku predstavila le prednost kredita v *CHF*, zamolčala pa dolgoročno izredno izpostavljenost zaradi valutnih tveganj. Tožnikom ni posredovala informacij, ki bi jim omogočale oceno vpliva možnosti znatne spremembe menjalnega tečaja na njihovo finančno breme in s tem razumeti premoženjsko tveganje nastalo s sklenitvijo kreditne pogodbe. Banka je tožnikom dajala zagotovila o ugodnosti in varnosti kredita in s tem povzročila, da je bila izpolnitev pogodbe znatno drugačna od tistega, kar so pričakovali. Pogodbeni pogoj o kreditu v tuji valuti je zato nepošten. Če bi banka s tožečo stranko poslovala lojalno in pravično, ta kredita ne bi vzela.

9. Zakon o varstvu potrošnikov (ZVPot) določa, da se za pogodbene pogoje štejejo vse sestavine pogodbe, ki jih določi podjetje⁴, zlasti tiste, ki so določene v obliki formularne pogodbe ali splošnih pogojev poslovanja, na katere se pogodba sklicuje (prvi odstavek 22. člena ZVPot). Navedeni pogodbeni pogoji morajo biti jasni in razumljivi, nejasna določila pa je treba razlagati v korist potrošnika (četrti in peti odstavek 22. člena ZVPot). ZVPot torej za nejasne pogodbene določbe ne predpisuje njihove ničnosti, temveč le razlago v korist potrošnika. V drugem odstavku 23. člena ZVPot pa določa, da so nični nepošteni pogodbeni pogoji. Pogodbeni pogoji štejejo za nepošteno (24. člen ZVPot), če: -) v škodo potrošnika povzročijo znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank ali -) povzročijo, da je izpolnitev pogodbe neutemeljeno v škodo potrošnika, ali -) povzročijo, da je izpolnitev pogodbe znatno drugačna od tistega, kar je potrošnik utemeljeno pričakoval, ali -) nasprotujejo načelu poštenja in vestnosti. Glede na tožbene trditve je bilo torej treba presoditi, ali je lahko nejasno pogodbeno določilo nepošteno oziroma ali lahko pomanjkljivo opravljena pojasnilna dolžnost pripelje do ničnostne sankcije.

10. Presoja nepoštenosti v okviru ZVPot je treba vselej opraviti ob upoštevanju vsaj minimalnih jamstev Direktive sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (v nadaljevanju Direktiva), ki jo je prenesel v pravni red Republike Slovenije Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o varstvu potrošnikov (ZVPot-C, Uradni list RS, št. 126/2007), meril oziroma zahtev, ki jih je v tej zvezi razvilo Sodišče Evropske unije (SEU)⁵ in sodne prakse Vrhovnega sodišča R Slovenije⁶. Izhodišče te presoje je, da sistem varstva, uveden z ZVPot in Direktivo, temelji na zamisli, da je potrošnik v razmerju do prodajalca ali ponudnika v podrejenem položaju glede pogajalske sposobnosti in ravni obveščeniosti.⁷ Enakopravnost v položajih naj se vzpostavi z informacijsko oziroma pojasnilno obveznostjo.

11. Nepoštenost oziroma nedovoljenost pogodbenega pogoja določa Direktiva v prvem odstavku 3. člena, po katerem velja pogodbeni pogoj, o katerem se stranki nista dogovorili posamično, za nedovoljenega, če

v nasprotju z zahtevo dobre vere v škodo potrošnika povzroči znatno neravnotežje v pogodbenih pravicah in obveznostih strank. Nedovoljenost pogodbenega pogoja se presoja ob upoštevanju narave blaga ali storitev, za katero je bila sklenjena pogodba, in s sklicevanjem na vse okoliščine, ki so obstajale v času sklepanja pogodbe, ter na vse druge pogoje te pogodbe ali druge pogodbe, od katere je pogoj odvisen (prvi odstavek 4. člena Direktive).

12. SEU je v sodbi C-186/16⁸ določilo merila za razlago določb Direktive v primeru pogodbenega pogoja, ki ga vsebuje pogodba o posojilu v tuji valuti *CHF*, z obveznostjo njegove vrnitve v isti tuji valuti, torej pogoja, kakršen je vsebovan tudi v kreditni pogodbi, ki je predmet presoje v obravnavani zadevi. SEU je zelo jasno in izrecno štelo, da je pogodbeni pogoj obveznosti plačila anuitet kredita v tuji valuti pogoj o glavnem predmetu pogodbe. Pri kreditnih pogodbah v tuji valuti pogoj izpolnitve v tuji valuti predstavlja bistveno dajatev, ki tudi bistveno opredeljuje pogodbo, zato gre za glavni predmet pogodbe.⁹ ZVPot pa izrecno ne določa, ali je mogoča presoja nepoštenosti tudi glavnega predmeta pogodbe. V določbi drugega odstavka Direktive je določeno, da je presoja nedovoljenosti oziroma nepoštenosti mogoča tudi glede pogodbenih določb, ki sicer predstavljajo glavno obveznost, če niso v jasnem in razumljivem jeziku. V skladu z načelom lojalne razlage Direktive je treba skleniti, da je presoja nepoštenosti glavnega predmeta pogodbe mogoča, če se izkaže, da banka potrošniku ni dala ustreznih pojasnil (torej če ni pravilno izpolnila svoje pojasnilne dolžnosti) in zato pogodbene določbe ni moč šteti za jasno in razumljivo.¹⁰

13. Prvostopenjsko sodišče je v okviru prvega koraka presoje nepoštenosti (nedovoljenosti) pogodbenega pogoja oziroma pri presoji pravilnosti toženkine izvedbe pojasnilne dolžnosti (zahteva transparentnosti pogodbenih pogojev) izhajalo iz meril, ki jih je v omenjenih odločbah postavilo VS RS ob upoštevanju razlage Direktive 93/13, ki izhaja iz omenjene sodbe SEU C-186/16 in so korektno povzeta v točkah 27 in 28. obrazložitve izpodbijane sodbe. Po izvedenem dokaznem postopku,¹¹ je zaključilo, da banka tožnikom informacij o spornem pogodbenem pogoju ni predstavila na zahtevani način oziroma da tožena stranka ni dokazala, da je zadostila omenjenim zahtevam in merilom, ki se nanašajo na pojasnilno dolžnost banke do kreditorejmalca. Dokazala ni niti tega, da je dala prvemu tožniku v podpis izjavo o valutnem tveganju, zastaviteljicam nepremičnine pa valutno tveganje sploh ni bilo predstavljeno na noben način.¹² Prvostopenjsko sodišče je glede na tak zaključek, ker torej upošteva 4. člen Direktive pogodbeni pogoj ni bil jasen in razumljiv, opravilo presojo nedovoljenosti oziroma nepoštenosti obravnavanega pogodbenega pogoja v skladu z Direktivo (prvi odstavek 3. člena Direktive) in smernicami, ki jih je za to presojo vzpostavilo Sodišče EU in izhaja iz sodne prakse VS RS.

14. Sodišče prve stopnje je navedlo, da je treba v okviru te presoje izvesti test nedobrovernosti in test neravnotežja (prvi odstavek 3. člena Direktive). Poudarilo je, da je za presojo dobrovernosti banke ključno, ali je kot bančni strokovnjak lahko predvidela, da se tveganje, ki so ga prevzeli tožniki, dolgoročno ne bo realiziralo v njihovo korist, da je bilo za toženko bodoče gibanje tečajev v določeni meri predvidljivo, da pa tožnik ni dokazal, da je toženka ob sklenitvi pogodbe vedela ali bi lahko vedela, da bo prišlo do bistvenega in dolgotrajnega padca vrednosti EUR v razmerju do *CHF*. Zaključilo je, da banki nedobrovernosti ni mogoče očitati. Hkrati je navedlo, da je pri kreditni pogodbi v tuji valuti z vidika načela enake vrednosti dajatev ključna presoja, koliko *CHF* mora tožeča stranka vrniti in ne, koliko to znaša v EUR in da tožeča stranka neravnotežja v tem smislu niti ne zatrjuje in izkazuje. Iz navedenih razlogov je prvostopenjsko sodišče zavrnilo tožbeni zahtevek. Takšna odločitev je v nasprotju z merili in zahtevami, ki izhajajo iz Direktive in odločitev SEU in VSRS.¹³

15. Sodišče prve stopnje je pravilno navedlo, da določene okoliščine, ki sodijo v test transparentnosti pogodbene določbe oziroma kontrolo oprave pojasnilne dolžnosti istočasno sodijo v okvir testa

dobrovernosti (poštenosti) banke pri sklepanju pogodbe. Tudi iz sodne prakse SEU izhaja, da je neizpolnjenost zahtev glede preglednosti lahko del presoje nedovoljenosti pogodbenega pogoja in lahko pomeni nedovoljenost¹⁴ oziroma eden od elementov, ki jih je treba upoštevati pri presoji nepoštenosti pogodbenega pogoja.¹⁵ Na to je opozorilo tudi VS RS v svoji sodbi II Ips 18/2022 (tč. 29 obrazložitve sodbe).

16. Prvostopenjsko sodišče je pravilno poudarilo, da iz smernic, ki jih je vzpostavila sodna praksa SEU, izhaja, da mora nacionalno sodišče preveriti, ali bi lahko ponudnik (banka), če s potrošnikom lojalno in pravično posluje, razumno pričakoval, da bi potrošnik sporni pogodbeni pogoj sprejel v okviru posamičnih pogajanj. Pri tem se nedovoljenost presoja glede na trenutek sklenitve pogodbe, upoštevne pa so vse okoliščine, ki bi jih ponudnik (banka) lahko poznal (poznala) ob sklenitvi pogodbe in bi lahko vplivale na njeno kasnejše izvajanje, ker pogodbeni pogoj lahko pomeni neravnotežje med strankama, ki se pokaže šele v fazi izvajanja pogodbe. Nepoštenost se presoja zlasti ob upoštevanju poklicne strokovnosti in znanja banke glede mogočih nihanj menjalnih tečajev in tveganj, neločljivo povezanih s sklenitvijo kredita v tuji valuti¹⁶, in so lahko vplivala na poznejše izpolnjevanje pogodbe in na pravni položaj potrošnika. Nacionalno sodišče mora ob upoštevanju vseh okoliščin, ki so obstajale v času sklenitve pogodbe, preučiti, ali je bil potrošnik v konkretni zadevi obveščen o vseh elementih, ki bi lahko vplivali na obseg njegove obveznosti in na podlagi katerih lahko presodi predvsem skupne stroške svojega kredita. Ob sklicevanju na vsebino Priporočila Evropskega odbora za sistemska tveganja z dne 21. septembra 2011 o dajanju posojil v tujih valutah (UL C 342, 22.11.2011) pa je Sodišče EU poudarilo, da bi morale informacije vsebovati vsaj to, kako bi na obroke za odplačilo kredita vplivala zelo velika depreciacija zakonitega plačilnega sredstva države članice, v kateri ima kreditojemalec stalno prebivališče, in povečanje tujih obrestnih mer.¹⁷ Kreditojemalec mora biti na eni strani jasno obveščen o tem, da se je s sklenitvijo kreditne pogodbe v tuji valuti izpostavil valutnemu tveganju, za katerega obstaja verjetnost, da ga bo, ekonomsko gledano, težko prevzel nase v primeru znižanja vrednosti valute, v kateri prejema dohodke, v razmerju do tuje valute, v kateri je bil kredit odobren.¹⁸ Posebej pomembna so torej pojasnila o tveganjih kreditojemalca v primeru velikega znižanja vrednosti valute, ki je zakonito plačilno sredstvo v državi članici njegovega stalnega prebivališča, in zvišanja tuje obrestne mere.

17. Po interpretaciji SEU je za presojo predpostavk nepoštenosti iz prvega odstavka 3. člena Direktive lahko odločilno, ali je v času sklepanja pogodbe obstajalo znatno neravnotežje v stopnji informiranosti med potrošnikom in banko glede rizika spremembe tečaja in tedaj obstoječimi okoliščinami, ki lahko naknadno vplivajo na spremembo tečaja na škodo potrošnika tekom trajanja kreditne pogodbe. Iz tolmačenja SEU v sodbi C-186/16 jasno izhaja, da v trenutku sklepanja pogodbe ne gre vedno za neravnotežje, ki izhaja iz vrednosti izpolnitve in nasprotne izpolnitve. Mogoče je, da neravnotežje izhaja iz okoliščin različne stopnje informiranosti o pomembnih okoliščinah in da se bodo njegove posledice pokazale šele med trajanjem pogodbe oziroma da bo šele med izvrševanjem pogodbe nastopila ekonomska posledica, ki je v vzročni zvezi z neravnotežjem, ki je obstajalo že v trenutku sklepanja pogodbe.¹⁹ SEU je poudarilo, da mora nacionalno sodišče preveriti, ali je prodajalec ali ponudnik potrošniku posredoval vse upoštevne informacije, ki morajo tem omogočiti oceno ekonomskih vplivov pogoja na njegove finančne obveznosti.²⁰ Potrošnik se namreč zlasti na podlagi teh informacij odloči, ali se želi zavezati s pogoji, ki jih je predhodno sestavil prodajalec oziroma ponudnik.²¹ Enako poudarja VS RS, ko navaja, da je informacijska dolžnost ponudnika tisti mehanizem, ki potrošniku omogoči informacijsko uravnoteženje s ponudnikom (kreditodajalcem) oziroma seznanitev s potrebnimi informacijami, na podlagi katerih bo lahko sprejel odločitev, ki jo sam oceni kot zase najsprejemljivejšo. Lahko se odloči za tveganje in večjo pričakovano korist ali pa za manjšo korist ob manjšem tveganju.²²

18. Ko zgoraj navedene zahteve, ki izhajajo iz sodne prakse Sodišča EU, niso izpolnjene, je mogoče šteti, da pogodbeno določilo pomeni nepošten oziroma nedovoljen pogodbeni pogoj, kar se vselej presoja v okoliščinah konkretnega primera.²³ Tako mora sodišče v primeru, kot je obravnavani, preveriti, ali je banka potrošnika jasno obvestila, da pogodbeni pogoj v pogodbi o posojilu v tuji valuti, ki določa, da je treba mesečne obroke za vračilo posojila plačati v isti valuti, ob devalvaciji nacionalne valute v primerjavi s to valuto breme tečajnega tveganja nalaga njemu²⁴ in da prevzema tečajno tveganje, ki ga bo ob devalvaciji valute, v kateri prejema dohodke, morda težko nosil, ob tem pa navesti mogoče spremembe menjalnih tečajev in tveganja v zvezi s sklenitvijo posojila v tuji valuti.²⁵ Pri tem mora sodišče preveriti, ali so bile kreditojemalcu posredovane informacije, ki zadoščajo oziroma so zadoščale za sprejetje poučenih in preudarnih odločitev.²⁶ Tako bi bilo zahtevi po transparentnosti oziroma informiranosti zadoščeno, če bi potrošnik v trenutku sklepanja kreditne pogodbe v tuji valuti, sprejel odločitev o njeni sklenitvi potem, ko je bil izrecno in nedvoumno opozorjen, da sklenitev kreditne pogodbe v tuji valuti prinaša specifična tveganja, ki pa ne obstojijo, če se pogodba sklene v domači valuti. Potrebno bi ga bilo tudi opozoriti, da prav ta okoliščina odreja ureditev tudi drugih obveznosti iz pogodbe v drugih pogodbenih določilih, kot npr. višino obrestne mere.²⁷ Prav tako bi bilo pomembno tudi opozorilo na okoliščino, da tveganja spremembe tečaja različno vplivajo na obveznosti pri kratkoročnih in dolgoročnih kreditih, saj je od trajanja pogodbe odvisna tudi izpostavljenost tveganju spremembe tečaja tuje valute in tudi možnost predvidevanja razlogov za njegove spremembe.²⁸ Sodišče prve stopnje je zaključilo, da banka navedenih zahtev ni izpolnila. Tožnikove informacije so temeljile na domnevi, da bo pariteta euro/švicarski frank ostala stabilna, pomen valutnega tveganja pa mu ni bil pojasnjen v skladu z navedenimi zahtevami, ostalim tožnikom pa sploh ne.

19. Kot je bilo navedeno, je informacijska dolžnost ponudnika tisti mehanizem, ki potrošniku omogoči informacijsko uravnoteženje s ponudnikom (kreditodajalcem) oziroma seznanitev s potrebnimi informacijami, na podlagi katerih bo lahko sprejel odločitev, ki jo sam oceni kot zase najsprejemljivejšo. V obravnavanem primeru banka tožeče stranke ni informirala tako (ni dokazala, da jo je), da bi bil povprečni potrošnik (kreditojemalec) zmožen oceniti potencialno znatne ekonomske posledice takega pogoja za njegove finančne obveznosti.²⁹ Banka ni bila (dovolj) skrbna, saj v času sklenitve obravnavane pogodbe ni izpolnila zahtev po preglednosti pogoja, ki se nalagajo poklicnim dajalcem kreditov v razmerju do potrošnika.³⁰ Tožeči stranki ni predložila zadostnih in natančnih informacij, ki povprečnemu potrošniku, ki je normalno obveščen ter razumno pozoren in preudaren, omogočajo, da razume konkretno delovanje spornega pogoja (finančnega mehanizma) in tako oceni tveganje potencialno znatnih negativnih posledic takega pogoja za svoje finančne obveznosti med celotnim trajanjem pogodbe,³¹ zato je med pogodbenikoma obstajalo informacijsko neravnotežje glede pomena spornega pogodbenega pogoja. V takih okoliščinah ni mogoče šteti, da je lahko banka, če s kreditojemalcem transparentno (lojalno in pravično) posluje, razumno pričakovala, da bi kreditojemalec takšen pogoj sprejel v okviru posamičnih pogajanj.³² Prav to, da takšnega kredita prvi tožnik ne bi vzela, če bi banka z njim poslovala lojalno in pravično, tožeča stranka zatrjuje v tožbi. Takšen pogodbeni pogoj je nedovoljen (prvi odstavek 3. člena Direktive) oziroma nepošten, saj ga je mogoče umestiti vsaj pod abstraktni dejanski stan iz prve in četrte alineje prvega odstavka 24. člena ZVPot.³³

20. Pritožbeno sodišče dodaja, da je opustitev informacijske oziroma pojasnilne dolžnosti, kot je bila ugotovljena v obravnavanem primeru, tista bistvena razlikovalna okoliščina, ki obravnavani primer razlikuje od tistih, ki so bili (večinoma) obravnavani v zgoraj omenjenih odločbah VS RS. Dejanska podlaga obravnavanega primera je identična tisti, ki je bila predmet presoje VS RS v zadevi II Ips 18/2022, v kateri je bilo prav tako ugotovljeno, da gre za nedovoljen oziroma nepošten pogodbeni pogoj.

21. Tožeča stranka zaradi nepoštenega pogodbenega pogoja s tožbo uveljavlja ničnostno sankcijo celotne pogodbe. ZVPot ne določa, da je v primeru nepoštenega pogodbenega pogoja nična pogodba v celoti. Tudi iz določil Direktive izhaja, da daje prednost načelu "pacta sunt servanda". Iz 6. člena Direktive namreč izhaja, da njen cilj ni v prekinitvi pogodbenega razmerja med potrošnikom in prodajalcem ali ponudnikom ampak nasprotno. Njen cilj je vzpostaviti ravnovesje v pogodbenih položajih potrošnika in ponudnika, ki je porušeno z nepoštenim pogodbenim določilom. Pogodba naj, če je to le mogoče, ostane v veljavi, vendar brez določila, ki na škodo potrošnika ruši ravnotežje v pogodbenih položajih obeh pogodbenih strank. Sodišče države članice pa naj presodi, ali pogodba lahko obstane brez nepoštenega pogodbenega določila.³⁴ V obravnavanem primeru se sporni pogodbeni pogoj nanaša na glavni predmet pogodbe. Po ugotovitvi, da je nepošten, nadaljnji obstoj pogodbe brez tega pogoja ni mogoč. Pritrditi je zato treba tožeči stranki, da nepoštenost tega pogoja povzroči ničnost pogodbe v celoti.

22. Tožeča stranka je zahtevala in ves čas postopka vztraja pri ničnostni sankciji za celotno pogodbo. Pritožbeno sodišče je zato sledilo tožbenemu zahtevku za ugotovitev ničnosti (celotne) kreditne pogodbe, pogodbe o zastavi nepremičnine, notarskega zapisa kreditne pogodbe in sporazuma o zavarovanju denarne terjatve ter njihovemu izbrisu iz zemljiške knjige (243. člen Zakona o zemljiški knjigi, ZZK-1) in na podlagi pooblastila iz četrte alineje 358. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP) izpodbijano sodbo o zavrnitvi primarnega tožbenega zahtevka spremenilo tako, da mu je delno ugodilo, kot to izhaja iz tč. I izreka te sodbe.

23. Tožeča stranka je s tožbo zahtevala tudi ugotovitev neveljavnosti in izbris zaznamb izvršbe, ki so bile odrejene s sklepi izvršilnega sodišča.³⁵ Pravdno sodišče v odločitve izvršilnega sodišča ne more posegati. Če izvršilni naslov za dovolitev izvršbe ne obstoji več, izvršilno sodišče ustavi izvršbo in razveljavi opravljena izvršilna dejanja (76. člen ZIZ). Odločitev o tem je torej v pristojnosti izvršilnega sodišča. Zavrnitev tožbenega zahtevka v tem delu je bila pravilna, zato je pritožbeno sodišče pritožbo v tem obsegu zavrnilo kot neutemeljeno in v tem delu potrdilo sodbo sodišča prve stopnje (353. člen ZPP).

24. Tožena stranka v pravdi v bistvenem delu ni uspela, zato je dolžna tožeči stranki povrniti stroške postopka pred sodiščem prve stopnje (drugi odstavek 154. člena v zvezi z drugim odstavkom 165. člena ZPP). Pritožbeno sodišče je zato spremenilo tudi stroškovno odločitev, sklep o višini stroškov pa bo izdalo sodišče prve stopnje. Enako velja tudi glede stroškov pritožbenega postopka, ki jih je tožena stranka dolžna povrniti tožeči stranki, ki je v bistvenem delu uspela s pritožbo.

¹ Banka je toženi stranki odstopila svojo terjatev do tožeče stranke.

² C-186/16, Andriuc in drugi proti Banca Romaneasca SA , točka 41 obrazložitve.

³ Sodba Vrhovnega sodišča R Slovenije II Ips 18/2022 z dne 21. 12. 2022, tč. 26 obrazložitve.

⁴ Po tretjem odstavku 1. člena ZVPot se šteje za podjetje pravna ali fizična oseba, ki opravlja pridobitno dejavnost, ne glede na njeno pravnoorganizacijsko obliko ali lastninsko pripadnost.

⁵ Odločba Ustavnega sodišča RS Up-14/21, točka 36.

⁶ Gre predvsem za odločbe II Ips 197/2018 ter II Ips 201/2017, II Ips 141/2017, II Ips 137/2018, II Ips 195/2018, II Ips 32/2019 in II Ips 18/2022.

⁷ Sodba SEU C-618/10, točka 39.

⁸ Zadeva Andriuc in drugi proti Banca Romaneasca.

⁹ Točka 38 sodbe: To, da je treba kredit vrniti v določeni valuti, se načeloma ne nanaša na pomožni način

plačila, temveč na samo naravo obveznosti dolžnika, in torej pomeni bistveni element posojilne pogodbe.

¹⁰ Sodba in sklep VS RS II Ips 195/2018 z dne 25. 10. 2018.

¹¹ Iz izpovedi prvega tožnika, ko je bil zaslišan kot stranka in je povzeta v izpodbijani sodbi, izhaja, da je bil na njegovi strani razlog za sklenitev kreditne pogodbe v švicarskih frankih v tem, da je dobil želeni znesek, ki ga s kreditom v evrih ni mogel dobiti, da mu je bilo na banki pojasnjeno, da je "švicar kot valuta dosti bolj stabilen od evra" in da za isti mesečni obrok lahko dobi večjo vsoto kredita, da mu je bilo rečeno da je kredit v švicarskih frankih boljši in bolj varen. Priča B. B., bančna uslužbenka, ki je s strani banke podpisala pogodbo, pa je izpovedala, da so bile v njihovi enoti v času sklenitve obravnavane pogodbe kreditne pogodbe v švicarskih frankih nov produkt, o katerem, kot je izpovedala, niso imeli nekega znanja. Kako je bil prvemu tožniku predstavljen kredit v CHF, se ni spomnila, običajna praksa pa je bila, da so strankam predstavili kredit v EUR in CHF, pojasnili prednosti in slabosti obeh produktov in tveganja, ob podpisu pogodbe pa so dali strankam v podpis izjavo o tveganju.

¹² Izpovedali sta, da na banki sploh nista bili, ampak le pri notarju.

¹³ Pritožno sodišče pri tem izpostavlja sodbo VS RS II Ips 18/2022 z dne 21. decembra 2022.

¹⁴ Odločba Ustavnega sodišča RS Up-14/21, opomba 40.

¹⁵ Sodba EU C-405/21 z dne 13.10.2022, FV proti Novi kreditni banki Maribor, tč. 28 obrazložitve.

¹⁶ Sodba C-609/19, BNP Paribas Personal Finance SA, tč. 56 obrazložitve.

¹⁷ Sodba C-186/16, Andriuc, tč. 49 obrazložitve.

¹⁸ Sodba C-51/17 OTP Bank Nyrt., tč. 75 obrazložitve in Sodba C-609/19, BNP Paribas tč. 50.

¹⁹ Josipović, T., Zašita potrošača od nepoštenih ugovornih odredbi, str. 926.

²⁰ Sodba C-186/16, Andriuc, tč. 50 obrazložitve.

²¹ Prav tam tč. 48 obrazložitve.

²² Odločba II Ips 137/2018, tč. 28 obrazložitve.

²³ Odločba Ustavnega sodišča RS U-I-64/22, tč. 40 obrazložitve.

²⁴ Sodba C-186/16, tč. 55.

²⁵ Prav tam, tč. 50. Sodba C-51/17, OTP Bank Nyrt., OTP Faktoring proti Terez Ilyes, Emil Kiss, tč. 75.

²⁶ Prav tam, tč. 51. Iz tč. 49: Kar zadeva posojila v tujih valutah so takšne informacije tiste, ki vsebujejo vsaj to, kako bi na obroke za odplačilo posojila vplivala zelo velika deprecijacija zakonitega plačilnega sredstva države članice, kjer ima posojiljemalec stalno prebivališče, in povečanje tujih obrestnih mer.

²⁷ Ali nižja obrestna mera v kreditnih pogodbah v CHF v primerjavi s kreditnimi pogodbami v EUR pogojuje nižjo višino mesečnega obroka odplačila.

²⁸ Josipović, T., str. 924.

²⁹ Sodba C-51/17, tč. 3 izreka .

³⁰ Pošteno opravljena pojasnilna dolžnost pomeni bankino dobrovernost (Zupan, N., Pregled sodne prakse VS RS o kreditnih pogodbah v tuji valuti, Pravosodni bilten št. 3/2019, str. 151). V takšnem zaključku se tudi izgubi pomen sodbe C-405/21, FV proti Novi kreditni banki Maribor.

³¹ Sodba C-609/19, tč. 2 izreka. Sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 755/2020, tč. 22 obrazložitve: "Če je kreditjemalec ustrezno informiran in so mu predstavljene vse pomembne značilnosti pogodbenega razmerja, potem se lahko sam razumno odloči in tveganje zavestno sprejme. V takem primeru se lahko reče, da je špekuliral, da se tečajno tveganje ne bo uresničilo, ali pa je podcenil možnost, da pride do spremembe tečaja v njegovo škodo, zato aleatorna pogodba, v katero takšen potrošnik vstopi, ne more biti nedopustna. Sklenitev takšne pogodbe je v tem primeru namreč odraz kreditjemalčeve prave in resnične volje. Če pa kreditjemalec ni ustrezno informiran (in v obravnavanem primeru ni bil, saj je imel bistveno manj informacij od banke), po presoji pritožbenega sodišča takšna aleatorna pogodba ni dopustna."

³² Primerjaj Sodba C-186/16, tč. 57, C-609/19, tč. 66 .

³³ Prim. sodbo VSRS II Ips 18/2022, tč. 32 obrazložitve.

³⁴ Sodba C-80/21 do C-82/21, E.K., S.K. proti D.B.P. (C-80/21) in B.S., W.S. proti M. (C-81/21) ter B.S.,

L.S. proti M. (C-82/21), tč. 66 obrazložitve.

³⁵ Izvršilno sodišče je po upnikovemu predlogu na podlagi tretjega odstavka 34. člena Zakon o izvršbi in zavarovanju (ZIZ) dovolilo izvršbo še na eno nepremičnino prvega tožnika.

Datum zadnje spremembe: 21.03.2023