

Sodišče: Višje sodišče v Ljubljani

Oddelek: Civilni oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSLJ:2021:I.CP.251.2020

Evidenčna številka: VSL00043953

Datum odločbe: 01.02.2021

Senat, sodnik posameznik: mag. Metoda Orehar Ivanc (preds.), Bojan Breznik (poroč.), Tadeja Primožič

Področje: OBLIGACIJSKO PRAVO - VARSTVO POTROŠNIKOV

Institut: varstvo potrošnikov - potrošniška kreditna pogodba - potrošniška hipotekarna kreditna pogodba - posojilo v tuji valuti - dolgoročni kredit v *CHF* - valutno tveganje - novacija - dopustnost podlage - ničnost pogodbe - nejasni pogodbeni pogoji - nepošten pogodbeni pogoj - ekonomske posledice pogodbenega pogoja - pojasnilna dolžnost - informacijska dolžnost banke - način posredovanja informacij - načelo vestnosti in poštenja - slaba vera banke

Zveza: OZ člen 86, 323, 326. ZVPot člen 22, 23. Direktiva Sveta 93/13/EGS z dne 5. aprila 1993 o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah člen 3, 3/1, 6

Jedro

Razumevanje sodišča prve stopnje, da samostojna presoja ničnosti prenovljenega pravnega posla ni dopustna, bi povsem izvotlilo namen pravila iz 326. člena OZ, kot nepravilno pa se izkaže (predvsem) v obravnavanem sporu, ko tožnika kot potrošnika zatrjujeta ničnost prenovljenih kreditnih pogodb in v katerem mora sodišče po uradni dolžnosti poudarjeno varovati šibkejšo stranko, potrošnika. V ospredju varstva potrošnikov ni le zasebni interes posameznega potrošnika v konkretnem razmerju, ampak se varuje javni interes, ki je predvsem dvig ravni in kakovosti življenja v EU. Stališče, da sodnega varstva ni mogoče odreči potrošniku, ki zatrjuje nepoštenost pogodbenega pogoja, ki je bil predmet novacije, razen če ta temu nasprotuje, je zavzelo tudi SEU v zadevi C-452/18 (sodba z dne 9. 7. 2020), Ibercaja Banko SA.

Izrek

I. Pritožbi se ugodi, izpodbijana sodba se razveljavi in se zadeva vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje.

II. Odločitev o pritožbenih stroških se pridrži za končno odločbo.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je z izpodbijano sodbo zavrnilo tožbeni zahtevek za ugotovitev ničnosti Notarskega zapisa SV 000/07 z dne 12. 7. 2007, Notarskega zapisa SV 000/07 z dne 12. 7. 2007, Kreditne pogodbe št. 1 z dne 5. 7. 2007, Kreditne pogodbe št. 1 z dne 5. 7. 2007, Notarski zapis SV 001/12 z dne 28. 9. 2012 in Notarskega zapisa SV 002/12 z dne 28. 9. 2012 (II/1). Zavrnilo je tudi dajatveni zahtevek tožnikov (II/2 in II/3), da jima je toženka dolžna plačati 20.863,92 EUR (tožnici) in 20.141,68 EUR (tožniku), ter zahtevek za ugotovitev neveljavnosti in izbris vknjižene hipoteke in zaznambe neposredne izvršljivosti (II/4 in II/5). Tožnikoma je naložilo, da toženki povrneta vse pravnne stroške (III).

2. Zoper sodbo se pritožujeta tožnika iz vseh pritožbenih razlogov po prvem odstavku 338. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP) ter zaradi kršitve ustavnih pravic in pravice do mirnega uživanja lastnega premoženja iz 1. člena Protokola št. 1 k Evropski konvenciji o človekovih pravicah in svoboščinah (EKČP). Pritožbenemu sodišču predlagata, da sodbo razveljavi in zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje, pritožbene stroške tožnikov pa naloži v plačilo toženki, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Zmotno je stališče prve stopnje, da sta tožnika z aneksom spremenila valuto kredita v kreditni pogodbi, zaradi česar sodišče o ničnosti vseh listin ni moglo odločati. Nelogično je stališče sodišča, da sta pravdni stranki kreditni pogodbi prenovili. Do sklenitve aneksov je prišlo na podlagi 11. člena kreditnih pogodb, ki je predvideval možnost konverzije. Kreditni pogodbi in aneksa sta enotna pravna posla, zato sklenitev aneksa ne pomeni, da je bila prejšnja obveznost nadomeščena z novo. V danem primeru ni šlo za kredit v tuji valuti, temveč za kredit z valutno klavzulo. Sodišče je spregledalo vsebino kreditnih pogodb in jih ni dokazno ocenilo v njihovem relevantnem delu, prav tako ni upoštevalo ključne trditvene podlage tožnikov. V skladu z Zakonom o varstvu potrošnikov (v nadaljevanju ZVPot), v katerega ni bil prenesen drugi odstavek 4. člena Direktive 93/13/EGS, je treba opraviti nadzor nad nedovoljenostjo pogojev tudi v primeru, če so sestavljeni v jasnem in razumljivem jeziku. Zmotno je zato nasprotno izhodišče sodišča v 21. točki obrazložitve. V nadaljevanju tožnika pojasnjujeta vsebino splošnega preizkusa po prvem odstavku 3. člena Direktive. Navajata, da je pomanjkanje dobre vere povezano z znatnim neravnotežjem v pravicah in obveznostih, ki jih ustvarja pogodbeni pogoj. Merilo dobre vere je objektiviziran element, povezan z vprašanjem, ali so bili v zadostni meri upoštevani zakoniti interesi potrošnika. Presoja znatnega neravnotežja zahteva obravnavo, kako pogodbeni pogoj vpliva na pravice in obveznosti strank. Neravnotežje pravic in obveznosti v škodo potrošnika je znatno, če se dovolj resno posega v pravni položaj, ki ga potrošniku zagotavljajo veljavni nacionalni predpisi. Ta izhodišča v danem primeru niso bila upoštevana. Presoje nepoštenosti pogodbenega pogoja sodišče ni opravilo. Ključno je, da je tečaj *CHF* skozi daljše obdobje pred sklenitvijo kreditnih pogodb znatno naraščal, kar so banke dobro vedele. Če bi toženka seznanila tožnika s tem dejstvom, pa ju ni, obravnavanih kreditnih pogodb ne bi sklenila, saj tega ne bi storil noben razumen človek, ki najema dolgoročen stanovanjski potrošniški kredit, ker bi to očitno razgalilo možnost izjemne apreciacije *CHF*. Sodišče na navedene trditve ni odgovorilo, prav tako ni odgovorilo na trditve tožnikov: da ima *CHF* med svetovnimi valutami najmočnejše attribute valute varnega zatočišča, zaradi česar je bilo breme negativnega gibanja tečaja za tožnika pomembno večje kot verjetnost pozitivnega gibanja, da je breme tožnikov večje, če do negativne spremembe tečaja pride že v zgodnji fazi izvajanja kreditne pogodbe, da toženka ni bila izpostavljena tečajnemu tveganju, kar je bilo tožnikoma zamolčano, da je primerjava obrestnih mer in anuitet ob sklenitvi pogodbe vzbujala vtis, da je kredit v tuji valuti bolj ugoden kot kredit v domači valuti, zaradi česar je toženka lahko pričakovala, da bosta tožnika vzela kredit v tuji valuti, ter da je toženka na podlagi gibanja tečaja v preteklih desetletjih lahko predvidela, da se tveganje dolgoročno ne bo realiziralo v njuno korist. Vse navedeno je bistveno tudi v skladu s stališčem SEU. Napovedovanje tečajnih sprememb, na kar se sklicuje sodišče, pa ni bistveno. Obširno navajata še druge bistvene trditve, na katere sodišče prve stopnje ni odgovorilo. Tožnika nista zatrjevala, da bi toženka morala napovedati prihodnje gibanje tečaja z določeno stopnjo natančnosti, ampak da so bila tveganja apreciacije *CHF* realna ali celo pričakovana ter kvantitativno neomejena, da je šlo za visoko tvegane kredite za potrošnike, ki so bile glede na vezanost na tečaj *CHF* igre

na srečo z različnimi možnostmi uspeha, da je iz historičnih podatkov za izredno dolga obdobja dolgoročnih kreditov možno pričakovati znatne tečajne spremembe in verjetnost, da bo do tega prišlo. Sodišče ni upoštevalo, da v procesu pogajanj za potrošnika velja samo možnost vzemi ali pusti, zato se je banka zavedala šibkosti pozicije potrošnika. Sodišče tudi ni odgovorilo na njune navedbe, da bi potrošniki morali biti seznanjeni, da so znatna tečajna nihanja mogoča in verjetna, da je bil *CHF* v letu 2005 na relativno nizkih ravneh in je bilo mogoče pričakovati apreciacijo, do katere je prišlo že v letu 2008. Tožnika sta kot bistveno zatrjevala, da lahko že sorazmerno majhna in dolgotrajna apreciacija *CHF* na letni ravni pripelje skozi dolgoročno obdobje plačevanja kredita do znatnih negativnih učinkov za posojilojemalca, ki so v nesorazmerju z višino apreciacije glede na strukturo obrokov z vidika celotnega obdobja odplačevanja. Sodišče se ni opredelilo do predpostavke ničelnega tečajnega tveganja pri potrošnikih in njihove kognitivne pristranskosti, kar so banke s pridom izkoriščale. V tej zvezi se sklicujeta na prispevek mag. Brigitte Šulerjeve iz uradne publikacije Banke Slovenije. in na Priporočilo o dajanju posojil v tujih valutah Evropskega odbora za sistemska tveganja (C 342/13). V zvezi z navedbo, da je *CHF* valuta varnega zavetja, sta se tožnika sklicevala na strokovni material Thomasa J. Jordana. Toženka je tožnikoma ne samo zamolčala znatna tveganja iz naslova mogočih sprememb valutnih tečajev, ampak jima je kredit z valutno klavzulo v *CHF* dejansko priporočila, ko jima je predstavila njegove ugodnosti. Sodišče ni ocenilo priloženega grafa tečajnega razmerja za obdobje od 1953 do 2015 niti ni upoštevalo letnih poročil Banka B. d.d. za leti 2006 in 2008, iz katerih izhaja, da je tečaj *CHF* apreciral že v letu 2008 z 1,65 na 1,5, da je bil tečaj *CHF* v letu 2006 šibek ter da se dolgoročno tak položaj ne bo mogel obdržati. Ključna je konstantna apreciacija *CHF*, ki jo potrjuje okoliščina, da se je tečaj *CHF* v obdobju od leta 1977 do 2007 okrepil za več kot 150%. Navajata, kako je ravnala avstrijska centralna banka in avstrijski nadzorni organ za finančne trge, ki sta v januarju 2006 izdala zgibanke z informacijami o tveganjih pri kreditih v tujih valutah. Za ta dejstva je toženka kot hčerka matične avstrijske banke morala vedeti. Sodišče tega dokaza ni ocenilo. Ker ta dejstva niso bila upoštevana, je bila tožnikoma kršena pravica do enakega varstva pravic, prav tako gre za absolutni bistveni kršitvi po 8. in 14. točki drugega odstavka 339. člena ZPP. S tem, ko je sodišče izhajalo zgolj iz seznanjenosti tožnikov z možnostjo zvišanja ali znižanja vrednosti tuje valute, kar pa samo po sebi ne zadošča za izpolnitev pojasnilne dolžnosti bank, je sodišče odstopilo od ustaljene sodne prakse SEU, po kateri je navedeno lahko samo eden od segmentov pogodbenih pogojev, ki lahko vplivajo na sprejetje preudarne in poučene odločitve potrošnika v zvezi s sklenitvijo posojila. Tudi odločitvi VS RS II Ips 137/2018 in 195/2018 odstopata od ustaljene sodne prakse SEU. Z razlago dela odločbe Andriciuc,¹ ki se sklicuje na Priporočilo Evropskega odbora za sistemska vlaganja CERS/2011/1 z dne 20. 9. 2011, je VS RS izvotlilo zavezujočo razlago SEU v ključnem segmentu njene vsebine in odstopilo od sodne prakse SEU. SEU svoje razlage ni omejilo na pogodbe, ki bi bile sklenjene po datumu poročila. S tem je VS RS poseglo v pristojnost SEU. Tožnika uveljavljata kršitev ustavnih in konvencijskih pravic zaradi nepričakovanih sprememb valutnih razmerij med *CHF* in EUR v korist *CHF* ter nesorazmerne porazdelitve tveganj (kršitev ustavne pravice do lastnine, pravice do enakosti pred zakonom in do enakega varstva pravic v postopkih pred sodišči in drugimi državnimi organi, pravne varnosti, pravice do mirnega uživanja lastnega premoženja). V obravnavani zadevi gre za finančno nesorazmernost med praktično neobstoječim tveganjem banke na eni strani ter neomejenim tveganjem na strani tožnikov, ki ima zanj hude posledice. V nadaljevanju napadata dokazno oceno sodišča, ki je zavzelo arbitrarno stališče, da sta priči, katerih zaslišanje je podkrepilo izpovedbi tožnikov, člana Združenja F. Sodišče pri oceni izpovedb teh prič ni opravilo presoje na drugi podlagi razen omenjene, niti ni opravilo presoje reklamnega letaka toženke. Neodvisno od datuma nastanka letaka je odločilno, da vsebuje zagotovilo o minimalnem valutnem tveganju, kar sta tožnika zatrjevala. Da se način predstavitve kreditov in tveganj ni spreminjal v obdobju njegove zaposlitve (od 2004 dalje), je potrdila tudi priča toženke. Letak je neposredno vplival na odločitev tožnikov, da sta sklenila sporni kreditni pogodbi, toženka pa je zaradi letaka v obdobju od 2005 do 2008 prodala bistveno več stanovanjskih potrošniških kreditov v *CHF* kot v domači valuti, o čemer sta izpovedali tudi priči toženke.

3. Toženka je na pritožbo odgovorila. Strinja se z razlogi sodišča prve stopnje, predlaga zavrnitev pritožbe in opredeljuje stroške v zvezi s podanim odgovorom nanjo.

4. Pritožba je utemeljena.

5. Tožnika sta dne 5. 7. 2007 s toženko sklenila kreditni pogodbi, s katerima sta pridobila namenski kredit za nakup stanovanja v evrski protivrednosti tuje valute (*CHF*) v znesku 125.287,60 *CHF* in 152.287,60 *CHF*, kar je na dan sklenitve pogodb znašalo 91.972,22 EUR in 91.972,22 EUR. V obeh kreditnih pogodbah je bilo določeno, da se glavnica vrača v 180-ih mesečnih anuitetah. Za zavarovanje obveznosti je bil dne 12. 7. 2007 sklenjen sporazum o zavarovanju denarne terjatve, na podlagi katerega je bila v zavarovanje obveznosti tožnikov iz navedenih kreditnih pogodb dogovorjena in ustanovljena hipoteka na njunih nepremičninah.

6. Dne 28. 9. 2012 sta tožnika s toženko sklenila aneks h kreditnim pogodbam in dogovorila spremembo valute kredita (iz *CHF* v EUR). Za zavarovanje tako spremenjene obveznosti je bila na podlagi notarskih sporazumov SV 733/12 in 734/12 ustanovljena nova hipoteka na nepremičninah tožnikov.

7. Tožnika s tožbo zahtevata ugotovitev ničnosti potrošniških kreditnih pogodb z valutno klavzulo in notarskih zapisov, neveljavnost in izbris vknjižbe hipotek ter vračilo zneskov odplačanih posojil. Z izpodbijano sodbo je sodišče prve stopnje tožbeni zahtevek zavrnilo, ker je presodilo, da zaradi prenovitve prvotnih kreditnih pogodb niso pravno relevantni ugovori tožnikov o ničnosti kreditnih pogodb, notarska sporazuma SV 001/12 in SV 002/12 pa nista nična.

8. Utemeljena je pritožbena graja presoje sodišča prve stopnje, da zaradi prenovljene obveznosti po prvotno sklenjenih kreditnih pogodbah z valutno klavzulo presoja ničnosti kreditnih pogodb z dne 5. 7. 2007 ni možna in so v tej smeri pravno irelevantne vse tožbene navedbe.

9. Pogoji za prenovitev so določeni v 323. členu Obligacijskega zakonika (v nadaljevanju OZ). Novacija pomeni, da se obstoječa obveznost nadomesti z novo, ki ima drugačen predmet ali pravno podlago. Pritožbeno sodišče pritrjuje sodišču prve stopnje, da je dogovor o valutni klavzuli glavni predmet pogodbe in gre za bistveni del pogodbenega razmerja.² S prenovitvijo izpodbijanih potrošniških kreditnih pogodb, ki sta vsebovali dogovor o valutni klavzuli, je po določbi 323. člena OZ nastala nova obveznost tožnikov. Sodišče prve stopnje se je v izpodbijani sodbi na citirani člen oprlo še z utemeljitvijo, da so trditve tožnikov o ničnosti kreditnih pogodb ob dejstvu, da je bila obveznost odplačila po izpodbijanih kreditnih pogodbah z valutno klavzulo prenovljena, pravno irelevantne. Takšno stališče sodišča prve stopnje po presoji pritožbenega sodišča ni pravilno. Če je obstoječa obveznost nična, novacija nima učinka (326. člen OZ)³ in lahko vsakdo, ki ima pravni interes, zahteva ugotovitev ničnosti prenovljene pogodbe, ne glede na to, da je bila sklenjena novacijska pogodba. Razumevanje sodišča prve stopnje, da samostojna presoja ničnosti prenovljenega pravnega posla ni dopustna, bi povsem izvotlilo namen pravila iz 326. člena OZ, kot nepravilno pa se izkaže (predvsem) v obravnavanem sporu, ko tožnika kot potrošnika zatrjujeta ničnost prenovljenih kreditnih pogodb in v katerem mora sodišče po uradni dolžnosti poudarjeno varovati šibkejšo stranko, potrošnika. V ospredju varstva potrošnikov ni le zasebni interes posameznega potrošnika v konkretnem razmerju, ampak se varuje javni interes, ki je predvsem dvig ravni in kakovosti življenja v EU.⁴

10. Skupna raven visokega varstva potrošnikov je bila na ravni EU vzpostavljena s sprejetjem Direktive 93/13/EGS o nedovoljenih pogojih v potrošniških pogodbah (v nadaljevanju Direktiva). Ta v 6. členu določa, da države članice določijo, da nedovoljeni pogoji, uporabljeni v pogodbi, ki jo s potrošnikom sklene prodajalec ali ponudnik, kakor je določeno z nacionalnim pravom, niso zavezujoči za potrošnika in da

pogodba še naprej zavezuje obe stranki na podlagi teh pogojev, če je nadaljnji obstoj mogoč brez nedovoljenih pogojev, države članice pa morajo zagotoviti, da potrošnik ni prikrajšan za varstvo, ki ga zagotavlja ta direktiva. Sistem varstva proti uporabi nedovoljenih (nepoštenih) pogojev s strani ponudnikov ali prodajalcev, ki je bil z Direktivo uveden v korist potrošnikov, je obvezen in ga potrošniku, ki ga želi uveljavljati, ni mogoče odreči. Okoliščina prenovitve tovrstnih potrošniških pogodb na povedano ne vpliva, zato se lahko prenovljeni pogodbeni pogoj razglasi za nepoštenega tako, da ne sme imeti učinkov za potrošnika, razen če ta temu nasprotuje.⁵ Stališče, da sodnega varstva ni mogoče odreči potrošniku, ki zatrjuje nepoštenost pogodbenega pogoja, ki je bil predmet novacije, razen če ta temu nasprotuje, je zavzelo tudi SEU v zadevi C-452/18 (sodba z dne 9. 7. 2020), Ibercaya Banko SA. SEU je v tej zadevi pojasnilo, da je lahko pogoj v potrošniški pogodbi, katerega nepoštenost se lahko ugotovi, veljavno predmet pogodbe o novaciji. Zaradi specifičnosti okoliščine, ko potrošnik izrazi voljo po prenovitvi zadevnega pogoja in ker iz sodne prakse SEU izhaja, da pravica do učinkovitega varstva potrošnika vključuje tudi pravico, da posameznik svojih pravic ne uveljavlja, pa je treba potrošniku pod pogoji, ki jih je SEU začrtalo v tej zadevi, tudi omogočiti, da sistema obveznega varstva ne uporabi. V tem primeru je dolžnost nacionalnega sodišča, da po potrebi upošteva voljo, ki jo potrošnik izrazi, kadar ta kljub temu, da ve, da nepošten pogoj ni zavezujoč, s prenovitvijo izrazi nasprotovanje njegovi izključitvi. Takšna odpoved ugodnostim, ki mu jih v okviru obveznega varstva zagotavlja Direktiva, je mogoča le pod naslednjimi pogoji: 1. biti mora pisna, 2. temeljiti mora na svobodni privolitvi, 3. potrošnik se je moral ob podani odpovedi zavedati nezavezujoče narave spornega pogodbenega pogoja in posledic, ki iz njega izhajajo, te okoliščine pa mora nacionalno sodišče presojati na dan sklenitve pogodbe o novaciji.⁶

11. Sodišče prve stopnje se torej v nasprotju s predstavljenimi izhodišči ni ukvarjalo z vprašanjem ničnosti prenovljenih kreditnih pogodb z valutno klavzulo. Obstoj novacije tožnikoma, ki sta potrošnika, ne odreka obveznega sodnega varstva proti uporabi nepoštenih pogojev, ki je bil z Direktivo uveden v korist potrošnikov, razen če potrošnik izrazi voljo, da svojih pravic ne uveljavlja.⁷ V 14. točki obrazložitve izpodbijane sodbe je prvostopenjsko sodišče nepravilno zaključilo, da ugovori o ničnosti kreditnih pogodb niso pravno relevantni, kar je utemeljilo z ugotovitvijo, da je s spremembo dogovora o valuti vračila posojila obveznost tožnikov iz naslova kreditnih pogodb z valutno klavzulo prenehala. Navedeni zaključek prvostopenjskega sodišča tožnika s pritožbo utemeljeno grajata. Sodišču prve stopnje utemeljeno očitata, da presoje nepoštenosti spornega pogodbenega pogoja ni opravilo ob upoštevanju vseh bistvenih trditev in dokazov tožnikov.

12. Utemeljena je pritožbena navedba, da je presoja nepoštenosti glavnega predmeta pogodbe, kar je dogovor o vračilu kredita v evrski protivrednosti *CHF*, potrebna tudi, kadar ni zadoščeno zahtevi po njegovi jasnosti in razumljivosti oziroma če toženka ni opravila pojasnilne dolžnosti.⁸

13. Tudi to vprašanje pa je po oceni pritožbenega sodišča prvostopenjsko sodišče nepravilno razrešilo, ko je – kot rezervno – presodilo, da na strani toženke ni izkazana kršitev pojasnilne dolžnosti. Sodišče je takšno presojo napravilo na podlagi ugotovitve, da sta tožnika pred sklenitvijo prenovljenih kreditnih pogodb razpolagala s potrebnimi informacijami in sta valutno tveganje razumela, toženka pa jima informacij o gibanju tečaja in dejavnikov, ki na tečaj vplivajo, ni bila dolžna posredovati. Tožnika utemeljeno opozarjata na materialnopravno zmotnost takšnega stališča sodišča prve stopnje.

14. Pojasnilna dolžnost banke v razmerju do stranke izhaja že iz splošne informacijske obveznosti, ki v predpogodbeni fazi zavezuje vse poslovne subjekte in izvira iz načela vestnosti in poštenja. To načelo od banke, ki na trgu profesionalno opravlja storitve na finančnem področju, zahteva, da z nasprotno stranko deli informacije, ki so pomembne za sklenitev posla, vključno s tveganji, ki jih prinaša. Informacije morajo biti

resnične in popolne, da se stranka lahko nanje upravičeno zanese. Dolžnost zagotavljanja informacij se dopolnjuje s prepovedjo posredovanja neresničnih ali zavajajočih informacij in je podana ne glede na (ne)izražen interes stranke.⁹ Kriterije v zvezi z obsegom pojasnilne dolžnosti bank je začrtalo Sodišče EU v zadevi Kasler¹⁰ in Andriuc¹¹, v sklepu II Ips 201/2017 pa jih je povzelo tudi Vrhovno sodišče.¹² Kreditojemalec mora biti ne le seznanjen z možnostjo zvišanja ali znižanja vrednosti tuje valute, v kateri mora odplačevati kredit, temveč mora imeti tudi možnosti za oceno potencialno znatnih ekonomskih posledic pogodbenega pogoja in njegovega vpliva na prevzete finančne obveznosti, torej na skupne stroške kredita. Biti mora obveščen, da prevzema valutno tveganje, ki ga bo ob devalvaciji valute, v kateri prejema dohodke, morda težko nosil. Valutno tveganje mora biti s strani banke celovito pojasnjeno in ne obsega le pojasnila, da tveganje obstoji. Dokazno breme o tem je na banki. Ker je kreditna pogodba načeloma namenjena dolgoročnemu financiranju pomembne dobrine, se z njo zasleduje stabilnost. Kreditna pogodba z elementom neomejenega tveganja spremembe cene kredita v svojo naravo vnaša nestabilnost, zato mora biti obseg opozorila o tem elementu bistveno obsežnejši in bolj poglobljen, kot to velja za običajne elemente pogodbe o posojilu.

15. Kot je ugotovljeno v izpodbijani sodbi, sta pravdni stranki z dogovorom o obveznosti, katere višina je odvisna od gibanja tečaja tuje (*CHF*) valute, pri čemer sta obe vedeli, da bosta tožnika izpolnjevala svojo obveznost iz dohodkov, ki jih prejmeta v domači valuti, vgradili v pogodbo določeno mero nestabilnosti. Ker na gibanje tečaja *CHF/EUR* nista mogli vplivati, je bil obseg obveznosti tožnikov v razmerju do toženke obveznosti negotov. Prav zaradi te negotovosti, ki je – kot utemeljeno opozarja pritožba – bistveno večja kot pri kreditni pogodbi, sklenjeni v domači valuti, je bila toženka v okviru pojasnilne dolžnosti dolžna tožnikoma predstaviti tudi slabosti kreditne pogodbe in jima razkriti informacije, s katerimi je razpolagala in bi lahko pomembno vplivale na obseg pogodbene obveznosti tožnikov.

16. Ugotovitve v izpodbijani sodbi ne zadostujejo za sklep, da sta tožnika razumela težo pogodbene zaveze in posledice možnih sprememb tečaja *CHF/EUR* za obseg njune pogodbene obveznosti. Za zaključek, da je toženka, ki je banka, v postopku sklepanja pogodbe naredila vse, kar je bilo treba, ne zadostuje ugotovitev, da sta tožnika valutno tveganje razumela. Iz nje ne izhaja, kakšna je bila dejanska vsebina seznanitve in ali sta tožnika dejansko vedela, kako negotov je obseg njunih obveznosti, prevzetih s pogodbama. Poleg tega je sodišče prve stopnje tožnikoma neutemeljeno štel v breme dejstvo, da sta se pred sklenitvijo kreditnih pogodb, vezanih na *CHF*, prehodno informirala. Nepravilno je zato sklicevanje na dolžnost tožnikov, da si podatke priskrbita sama. Toženka, ki je banka, se pojasnilne dolžnosti ne more uspešno razbremeniti s sklicevanjem na to, da bi si lahko potrošnik potrebne informacije pridobil drugje.

17. Pritožbeno sodišče se strinja, da dokazna ocena sodišča prve stopnje ni v skladu z metodičnimi napotki 8. člena Zakona o pravnem postopku (v nadaljevanju ZPP). Prvostopenjsko sodišče izpovedb zaslišanih prič T. T. in D. D. ni ocenilo in je preveliko težo pripisalo okoliščini, da sta priči člana Združenja F., ki si prizadeva dokazati ničnost kreditnih pogodb v tuji valuti (*CHF*). Pritožbeno sodišče pojasnjuje, da članstvo v takem združenju lahko kaže na verodostojnost zaslišane priče, ne pa nujno. Utemeljena je zato pritožbena graja, da bi moralo sodišče prve stopnje verodostojnost njunih izpovedb oceniti v kontekstu celotnega pričanja in drugih zbranih dokazov. Prvostopenjsko sodišče je poleg tega pomanjkljivo ocenilo dokaze, s katerimi sta tožnika dokazovala, da jima je toženka posojilo predstavila kot varno in jima zagotovila stabilno *CHF* anuiteto. Tožnika sta poleg lastnega zaslišanja in zaslišanja prič, s katerim sta dokazovala vsebino konkretnih pogovorov, predlagala tudi druge dokaze, s katerimi sta dokazovala poslovno politiko toženke pri prodaji kreditov z valutno klavzulo. Tako sta na primer predložila poročilo Banke Slovenije o finančni stabilnosti iz meseca junija 2005, za katerega zatrjujeta, da je bila toženka z njim seznanjena in v katerem je zapisano, da je izpostavljenost tečajnemu tveganju za komitente bank zelo velika ob upoštevanju pričakovane apreciacije

tečaja *CHF*.¹³ Tudi iz dopisa Banke Slovenije, iz leta 2006 izhaja navodilo vsem bankam in hranilnicam, naj te namenajo posebno pozornost v informiranje strank, da se jim predstavi negativne posledice kreditiranja, ki je vezano na tujo valuto. Iz obrazložitve sodbe ne izhaja, ali je bila ta verjetnost tožnikoma predstavljena in ali jima je bilo pojasnjeno, kako bi uresničitev tega tveganja vplivala na obseg njune pogodbene obveznosti. Res je, da na podlagi teh pojasnil ni mogoče napovedati gibanja tečaja, vendar pa iz poročil izhaja realno ali celo pričakovano tveganje, da pride do dviga vrednosti *CHF* v primerjavi z vrednostjo EUR in s tem vsaj verjetnost za potrošnika negativne spremembe tečaja. Tožnika sta predložila tudi letak toženke iz leta 2006, ki izkazuje, da je toženka tovrstne kredite v letu 2006 reklamirala kot varne. Prvostopenjsko sodišče se do vsebine letaka ni opredelilo, zato je pritožbena graja takšnega postopanja utemeljena. Glede na to bi moralo sodišče pojasniti vsaj, ali je bila toženka seznanjena z opozorili Banke Slovenije in je njenim navodilom sledila; če ni sledila, pa, zakaj meni, da je toženka pojasnilno dolžna kljub temu izpolnila.

18. Zaradi napačnih materialnopravnih izhodišč, ko je sodišče pretirano strogo ocenjevalo izpovedbi tožnikov, da sta valutno tveganje razumela, se izkaže, da je presoja o pravilno izpolnjeni pojasnilni dolžnosti v obravnavanem primeru vsaj preuranjena. Glede na zbrano dokazno gradivo ostaja nepojasnjeno, ali je banka pred sklenitvijo izpodbijanih kreditnih pogodb tožnika dovolj natančno seznanila z možnimi valutnimi tveganji, ali sta se jih tožnika zavedala in ali sta jih bila pripravljena tudi sprejeti kot pogodbeni pogoj.

19. Utemeljen je tudi pritožbeni očitok o izostali presoji nepoštenosti pogodbenega pogoja glede vračila posojila, vezanega na tujo valuto. V skladu z ZVPot je treba presojo nepoštenosti pogoja opraviti tudi, če je ta jasen. Sodišče prve stopnje navedene presoje ni opravilo, kljub temu, da je v 25. točki obrazložitve izpodbijane sodbe zapisalo, da tožnika zatrjujeta očitno nesorazmerje vzajemnih dajatev v prenovljenih kreditnih pogodbah z valutno klavzulo.

20. Pogodbeni pogoj, o katerem se stranki nista dogovorili posamično, je nepošten, če v nasprotju z zahtevo dobre vere v škodo potrošnika povzroči znatno neravnotežje v pravicah in obveznostih pogodbenih strank (prvi odstavek 3. člena Direktive). Navedeno določbo je treba po stališču SEU razlagati tako, da je treba presojo nepoštenosti pogodbenega pogoja opraviti glede na trenutek, ko je bila zadevna pogodba sklenjena, pri čemer je treba upoštevati vse okoliščine, ki bi jih prodajalec ali ponudnik lahko zaznal v navedenem trenutku in bi lahko vplivale na poznejše izvajanje pogodbe. Ob upoštevanju zlasti strokovnega znanja in izkušenj prodajalca ali ponudnika¹⁴ mora sodišče preveriti obstoj morebitnega znatnega neravnotežja.¹⁵ Znatno neravnotežje se lahko kaže tudi v znatnem ekonomskem učinku sporne pogodbene določbe, lahko pa izvira tudi iz dovolj resnega posega v potrošnikov pravni položaj, kakršnega bi - v odsotnosti sporne pogodbene določbe - imel po veljavnih predpisih (bodisi ker gre za omejitev pravic, oviranje pri izvrševanju pravic ali naložitev dodatnih obveznosti).¹⁶ Pri presoji se upošteva celota pogodbenih pogojev.¹⁷ V nasprotju z zahtevo dobre vere je znatno neravnotežje tedaj, ko bi banka lahko razumno pričakovala, da potrošnik v okviru individualnih pogajanj spornega pogoja ne bi sprejel.¹⁸

21. Tožnika sta nepoštenost spornega pogodbenega pogoja utemeljevala s številnimi trditvami. Gre za trditve o tem, da so bila tveganja apreciacije realna ali celo pričakovana, da je šlo za visoko tvegane kreditne pogodbe za potrošnike, ne pa za banke, da je mogoče na podlagi historičnih podatkov za izredno dolga obdobja dolgoročnih kreditov pričakovati znatne tečajne spremembe. Navedene trditve sta tožnika utemeljevala z okoliščinami, da je *CHF* močna valuta, da je skozi daljše obdobje pred sklenitvijo izpodbijanih kreditnih pogodb znatno naraščal, da ima *CHF* vlogo varnega zatočišča. Za navedene okoliščine glede narave valute *CHF* in s tem povezane visoke tveganosti kreditov v *CHF* je toženka po trditvah tožnikov vedela oziroma bi kot strokovnjak morala vedeti, tožnika pa za prevzeta tveganja nista vedela. V dokaz teh trditev sta tožnika predložila dokaze. Do navedenih trditev in predloženih dokazov se sodišče prve stopnje ni

opredelilo, temveč je, kot je bilo že pojasnjeno, izhajalo iz napačnega materialnopravnega izhodišča, da presoja nepoštenosti pogodbenega pogoja zaradi prenovitve kreditnih pogodb ni mogoča, zato je dejansko stanje ostalo nepopolno ugotovljeno. Kot pravilno opozarjata tožnika, se prvostopenjsko sodišče ni opredelilo do njihovih trditev, da lahko že majhna apreciacija CHF/EUR skozi dolgoročno obdobje odplačevanja kredita pripelje do znatnih za posojilojemalca negativnih učinkov, ki so v nesorazmerju z višino apreciacije tečaja glede na strukturo obrokov skozi celotno obdobje odplačevanja. Dalje ni obravnavalo trditev, da je dolžnikovo breme večje, če pride do negativne spremembe tečaja že v času sklepanja kreditnih pogodb in da se je pričakovala apreciacija CHF/EUR, do katere je prišlo že v letu 2008, tožnika pa sta izpodbijani kreditni pogodbi sklenila v letu 2007. Pomembno pa je tudi dejstvo, da je bilo vračilo kreditov zavarovano s hipotekama, zaradi česar izpostavljenost toženke kreditnemu tveganju ni bila neomejena. S tem, ko je sodišče prve stopnje prezrlo navedene bistvene trditve in dokaze tožnikov, jima je kršilo pravico do izjavljanja, zaradi česar je podana absolutna bistvena kršitev določb pravnega postopka iz 8. točke drugega odstavka 339. člena ZPP.

22. Zaradi navedenih procesnih kršitev je bilo treba pritožbi ugoditi, izpodbijano sodbo razveljaviti ter zadevo vrniti sodišču prve stopnje v novo sojenje. Glede na to, da se sodišče prve stopnje ni opredelilo do nosilnih trditev in dokazov, pritožbeno sodišče ugotovljenih procesnih kršitev ne more odpraviti samo (prvi odstavek 354. člena ZPP). Razveljavitev sodbe je narekovalo tudi načelo ekonomičnosti in neposrednosti ponoviti obširen dokazni postopek. Upošteva tudi, da se je zadeva obravnavala kontinuirano, pritožbeno sodišče o zadevi ni odločilo na pritožbeni obravnavi, saj bi moralo pritožbeno sodišče zaradi načela neposrednosti ponoviti obširen dokazni postopek.

23. V ponovljenem sojenju bo moralo sodišče prve stopnje ob upoštevanju zgoraj predstavljenih materialnopravnih izhodišč dopolniti dokazni postopek in po oceni vseh že izvedenih in dodatno izvedenih dokazov ob upoštevanju zgoraj navedenih izhodišč presoditi, ali je tožbeni zahtevek tožnikov utemeljen.

24. Nekatera izhodišča za to presojo so razvidna že iz zgornje obrazložitve. Ključno je vprašanje, kolikšen obseg varstva je v obravnavani zadevi treba zagotoviti tožnikoma, ki zatrjujeta nepoštenost pogodbenega pogoja o valutni klavzuli, ki je bil predmet pogodbe o novaciji. Po ustaljeni praksi SEU je treba nacionalno pravo jemati kot celoto in ga kot celoto razlagati skladno s pravom EU. Zato bo moralo prvostopenjsko sodišče v skladu z načelom lojalne razlage upoštevati nacionalno pravo in zgoraj predstavljen materialnopravna izhodišča, da bo presodilo, v kakšnem obsegu se slednje lahko uporabi, da bi privedlo do rezultata, ki ga zasleduje Direktiva. Pri tem ni nepomembna volja tožnikov. Nobenega dvoma ni, da sta tožnika s tožbo predlagala, naj se ugotovi ničnost prenovljenih kreditnih pogodb z nepoštenim pogodbenim pogojem in notarskih zapisov. S tem je izražena njuna volja, da kot potrošnika uveljavljata obvezno varstvo. Ugotovitev sodišča prve stopnje, da se tožnika nista odpovedala pravicam, ki jima grede kot potrošnikoma, bo odprla vrata presoji potencialne ničnosti prenovljenih kreditnih pogodb z valutno klavzulo in notarskih zapisov. V ponovnem sojenju bo moralo ugotoviti, ali je toženka izpolnila svojo pojasnilno dolžnost in opraviti presojo nepoštenosti pogodbenega pogoja o vračilu kredita v evrski protivednosti tuje valute (CHF), če bo ocenilo, da valutna klavzula ni bila posamično dogovorjena.¹⁹ Pri tem se bo moralo opredeliti do vseh bistvenih trditev in dokazov, s katerimi sta tožnika utemeljevala in dokazovala, da toženka pojasnilne dolžnosti ni opravila in sta pogodbeni pogoja v izpodbijanih kreditnih pogodbah nepoštena. Zgolj ugotovitev, da je toženka kršila pojasnilno dolžnost, pa ne bo zadostovala za ugotovitev ničnosti prenovljenih kreditnih pogodb. Ta bo mogoča ob ugotovitvi, da je valutna klavzula skladno z zgornjimi izhodišči nepoštena, hkrati pa obstoj pogodbe brez nje ni mogoč in zaradi ničnosti valutne klavzule preostane le sankcija ničnosti celotnih prenovljenih kreditnih pogodb. V tem primeru se bo izkazalo, da je prenovitev brez učinka (326. člen OZ).

25. Ker je bila sodba v zadevi C-452/18 (Ibercaja Banko SA) izdana po izdaji izpodbijane sodbe, bo moralo sodišče strankama omogočiti, da se po potrebi izjavita glede v njej in v tem sklepu zavzetih materialnopravnih izhodišč ter sodišču predložita morebitna dodatna dokazila. Kot pomembno se utegne izkazati potencialno dejstvo, da sta tožnika s pogodbo o prenovitvi zadevnega pogodbenega pogoja izrazila voljo, da sodnega varstva glede nepoštenosti prenovljenega pogodbenega pogoja ne uveljavljata. Morebitna ugotovitev o tem bo narekovala nadaljnjo presojo, ali pogodbeni odpoved ugodnostim ni bila dogovorjena posamično, kar bo ponovno odprlo presojo nepoštenosti takega pogodbenega pogoja. Temeljne postulate te presoje je začrtalo SEU v zadevi C-452/18. V tem primeru bo moralo prvostopenjsko sodišče oceniti, katere informacije je morala toženka zagotoviti tožnikoma na dan sklenitve pogodbe o novaciji.²⁰ Zgolj ugotovitev, da je morebitna odpoved sodnemu varstvu nepoštena, pa ne bo zadostovala za ugotovitev ničnosti prenovitev, temveč bo ta mogoča ob ugotovitvi, da obstoj pogodbe o novaciji brez nje ni mogoč.

26. Odločitev o stroških pritožbenega postopka se pridrži za končno odločbo (tretji odstavek 165. člena ZPP).

PRAVNI POUK:

Zoper ta sklep je dovoljena pritožba. Vloži se pri sodišču prve stopnje, v 15 dneh od prejema pisnega odpravka te odločbe, v zadostnem številu izvodov za sodišče in nasprotno stranko. Obsegati mora navedbo sklepa, zoper katerega se vlaga, izjavo, da se izpodbija v celoti ali v določenem delu, pritožbene razloge in podpis pritožnika. Če pritožba ni razumljiva 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. Ob vložitvi pritožbe mora biti plačana sodna taksa. Če ta 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. Če pritožbo vloži pooblaščenec, je ta lahko samo odvetnik ali druga oseba, ki je opravila pravniški državni izpit.

Sklep se sme izpodbijati samo iz razloga, da je sodišče druge stopnje razveljavilo odločbo sodišča prve stopnje in zadevo vrnilo v novo sojenje, čeprav bi kršitev postopka glede na njeno naravo lahko samo odpravilo ali bi glede na naravo stvari in okoliščine primera lahko samo dopolnilo postopek oziroma odpravilo pomanjkljivosti ali če bi moralo samo opraviti novo sojenje.

O pritožbi bo odločalo Vrhovno sodišče Republike Slovenije.

¹ Sodba SEU C-186/16 z dne 20. 9. 2017.

² Takšno stališče je zavzelo tudi SEU v sodbi C-186/16 z dne 20. 9. 2017 (Ruxandra Paula Andriciuc in drugi proti Banka Românească SA), na katero se pravilno sklicuje tudi izpodbijana sodba v 14. točki obrazložitve.

³ Veljavnost novacijske pogodbe je namreč odvisna od obstoja obveznosti, ki se prenavlja in če ni prejšnje obveznosti, odpade podlaga za novacijo.

⁴ Mostaza Claro, Pannon GSM, Asturcom Telecomunicaciones, Banco Espanol de Credito (67. in 68. točka obrazložitve), Sziber, C-483/16 (33. točka obrazložitve).

⁵ Gutiérrez Naranjo in drugi, C-154/15, C-307/15 in C-308/15 (61. točka obrazložitve).

⁶ Ibercaja Banko SA (70. in 71. točka obrazložitve).

⁷ Odpoved pravicam potrošnika pa je mogoča le pod pogoji, ki jih je SEU začrtalo v zadevi C-452/18.

⁸ Izpodbijana sodba v 21. točki obrazložitve – kot rezervno – zavzema stališče, da sta tožnika že pred sklenitvijo prve kreditne pogodbe razpolagala z vsemi potrebnimi informacijami za sklenitev kreditnih

pogodb z valutno klavzulo in ni izkazano, da toženka ni opravila pojasnilne dolžnosti, presoje nepoštenosti pogojev pa sodišče prve stopnje ni opravilo.

⁹ Prim. tudi Rozman, Odškodninska odgovornost banke za kršitev pojasnilne dolžnosti, Podjetje in delo, št. 3-4/2016.

¹⁰ C-26/13.

¹¹ C-186/16.

¹² V času sklepanja spornih kreditnih pogodb je potrošniške kredite urejal ZPotK, ki pojasnilne dolžnosti bank ni podrobneje urejal, kasnejših sprememb v korist potrošnikov iz ZPotK-1 in ZPotK-2 pa ni dopustno uporabiti retroaktivno.

¹³ Toženka je sicer navajala, da ji Banka Slovenije ni izrekla nobenih opozoril, vendar je ta razlaga neprepričljiva. Če držijo navedbe tožnikov, da je toženka z dokumenti Banka Slovenije razpolagala, je bilo njeno zatrjevanje o stabilnosti valute *CHF*, kot zatrjujeta tožnika, vsaj zavajajoče.

¹⁴ v obravnavanem primeru banke, glede mogočih sprememb menjalnih tečajev in tveganja v zvezi s sklenitvijo posojila, vezanega na tujo valuto.

¹⁵ SEU C-186/16 z dne 20. 9. 2017 (točka 58 obrazložitve).

¹⁶ SEU C-226/12 z dne 16. 1. 2014 (točka 23 obrazložitve).

¹⁷ SEU C-621/17 z dne 3. 10. 2019 (točka 55 obrazložitve).

¹⁸ SEU C-415/11 z dne 14. 3. 2013 (točka 69 obrazložitve).

¹⁹ Sodišče prve stopnje je očitno štelo, da sporna pogodbeni pogoja v prenovljenih kreditnih pogodbah nista bila posamično dogovorjena (toženka je, nasprotno, trdila, da je bila valutna klavzula kot glavni pogodbeni predmet posamično dogovorjena), ker je (med drugim) zavzelo stališče, da sta bila tožnika zadostno informirana in sta se zavedala prevzetega valutnega tveganja, vendar pa tega ni obrazložilo.

²⁰ C-452/18 (57. - 77. točka obrazložitve).

Datum zadnje spremembe: 12.05.2021