

Prima:

HRVATSKA NARODNA BANKA

Trg hrvatskih velikana 3

10 000 ZAGREB

Zagreb, 12.11.2015.

PREDMET: PRIJAVA NEZAKONITOSTI U PRIMJENI ZID ZPK 2015  
PODNOŠITELJ: UDRUGA FRANAK, Zagreb, Avenija M. Držića 81b  
PRIJAVLJENI: ERSTE&STEIERMARKISCHE BANKA d.d., OIB 23057039320,  
Jadranski trg 3/a, Rijeka

## PRIJAVA NEZAKONITOSTI U PRIMJENI ZID ZPK 2015

### NEZAKONITE ODREDBE NACRTA ANEKSA UGOVORA

Nakon što u korisnici kredita od strane ERSTE&STEIERMARKISCHE BANKE d.d. zaprimili dokumentaciju u sklopu primjene Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o potrošačkom kreditiranju (dalje ZID ZPK 2015) ovim putem podnosimo prijavu uočenih nezakonitosti u Nacrtu Aneksa Ugovora o kreditu (dalje Nacrt)

### MJERODAVNO PRAVO

u ovom slučaju predstavljaju sljedeće odredbe Zakona o obveznim odnosima, Zakona o zaštiti potrošača i ZID ZPK 2015, koje glase:

### ZAKONA O IZMJENAMA I DOPUNAMA ZAKONA O POTROŠAČKOM KREDITIRANJU

Konverzija kredita

Članak 19.e

(9) Ako potrošač prihvati izračun konverzije kredita, **vjerovnik neće tražiti dodatne instrumente osiguranja plaćanja**, u odnosu na ugovorene, **niti postavljati dodatne uvjete potrošaču kojima bi se derogirala njegova druga prava.**

### ZAKON O OBVEZNIM ODNOSIMA

Uvjeti i njihov učinak

Članak 297.

(1) Ugovor je **sklopljen pod uvjetom ako nastanak ili prestanak njegovih učinaka zavisi od buduće i neizvjesne činjenice.**

(2) Ako je sklopljen pod odgovdnim uvjetom pa se uvjetu udovolji, učinci ugovora nastaju od trenutka njegova sklapanja, osim ako iz zakona, naravi posla ili volje strana ne proistječe što drugo.

(3) Ako je sklopljen pod raskidnim uvjetom, učinci ugovora prestaju kad se uvjetu udovolji.

(4) Uzima se da je uvjet ispunjen ako njegovo ispunjenje, protivno načelu savjesnosti i poštenja, spriječi strana na čiji je teret određen, odnosno da nije ispunjen ako njegovo ispunjenje, protivno načelu savjesnosti i poštenja, prouzroči strana u čiju je korist određen.

#### Nedopušten ili nemoguć uvjet

##### Članak 298.

(1) **Ništetan je ugovor** u kojem je postavljen odgovdni ili **raskidni uvjet protivan Ustavu Republike Hrvatske, prisilnim propisima ili moralu društva.**

(2) Ugovor sklopljen pod nemogućim odgovdnim uvjetom ništetan je, a nemoguć raskidni uvjet smatra se nepostojećim.

#### Ništetnost pojedinih odredaba

##### Članak 296.

(1) Ništetne su odredbe općih uvjeta ugovora koje, **suprotno načelu savjesnosti i poštenja**, prouzroče očiglednu neravnopravnost u pravima i obvezama strana **na štetu suugovaratelja** sastavljača ili ugrožavaju postizanje svrhe sklopljenog ugovora, čak i ako su opći uvjeti koji ih sadrže odobreni od nadležnog tijela.

(2) Prilikom ocjene ništetnosti određene odredbe općih uvjeta ugovora uzimaju se u obzir sve okolnosti prije i u vrijeme sklapanja ugovora, pravna narav ugovora, vrsta robe ili usluge koja je objekt činidbe, ostale odredbe ugovora kao i odredbe drugog ugovora s kojim je ta odredba općih uvjeta ugovorapovezana.

(3) Odredba stavka 1. ovoga članka ne primjenjuje se na one odredbe općih uvjeta ugovora čiji je sadržaj preuzet iz važećih propisa ili se prije sklapanja ugovora o njima pojedinačno pregovaralo, a druga je strana pritom mogla utjecati na njihov sadržaj te na odredbe o predmetu i cijeni ugovora ako su jasne, razumljive i lako uočljive.

#### Ništetnost

##### Članak 322.

(1) Ugovor koji je protivan Ustavu Republike Hrvatske, **prisilnim propisima** ili moralu društva ništetan je, osim ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu pravnu posljediciu ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo....

#### Djelomična ništetnost

##### Članak 324.

(1) Ništetnost neke odredbe ugovora ne povlači ništetnost ugovora ako on može opstati bez ništetne odredbe i ako ona nije bila ni uvjet ugovora ni odlučujuća pobuda zbog koje je ugovor sklopljen.

(2) Ali će ugovor ostati valjan čak i ako je ništetna odredba bila uvjet ili odlučujuća pobuda ugovora u slučaju kad je **ništetnost ustanovljena upravo da bi ugovor bio oslobođen te odredbe i vrijedio bez nje.**

## Pojam nepoštene ugovorne odredbe

### Članak 49.

(1) Ugovorna odredba o kojoj se nije pojedinačno pregovaralo smatra se nepoštenom ako, **suprotno načelu savjesnosti i poštenja**, uzrokuje znatnu neravnotežu u pravima i obvezama ugovornih strana na štetu potrošača.

(2) Smatra se da se o pojedinoj ugovornoj odredbi nije pojedinačno pregovaralo ako je tu odredbu unaprijed formulirao trgovac, zbog čega potrošač nije imao utjecaja na njezin sadržaj, poglavito ako je riječ o odredbi unaprijed formuliranog standardnog ugovora trgovca.

(3) Ako se pojedinačno pregovaralo o pojedinim aspektima neke ugovorne odredbe, odnosno o pojedinoj ugovornoj odredbi, a cjelokupna ocjena ugovora ukazuje na to da je riječ o unaprijed formuliranom standardnom ugovoru trgovca, to neće utjecati na mogućnost da se ostale odredbe toga ugovora ocijene nepoštenima....

## Okolnosti koje se uzimaju u obzir prilikom ocjene ugovora

### Članak 51.

Prilikom ocjene je li određena ugovorna odredba poštena uzimat će se u obzir priroda proizvoda ili usluge koji predstavljaju predmet ugovora, sve okolnosti prije i prilikom sklapanja ugovora, ostale ugovorne odredbe, kao i neki drugi ugovor koji, s obzirom na ugovor koji se ocjenjuje, predstavlja glavni ugovor.

## Posljedice nepoštenosti ugovorne odredbe

### Članak 55.

(1) **Nepoštena ugovorna odredba je ništetna.**

(2) Ništetnost pojedine odredbe ugovora ne povlači ništetnost i samog ugovora ako on može opstati bez ništetne odredbe.

## ČINJENICE I OKONOSTI SLUČAJA

1. Prijavljena ERSTE&STEIERMARKISCHE BANK d.d. postupila je protivno odredbi čl. 19.e st.1. ZID ZPK 2015 i to na način da potrošačima nije u roku 45 dana dostavila izračun konverzije **zajedno s prijedlogom** novog ili izmijenjenog ugovora o kreditu.

Uvidom u dokument NACRT ANEKSA br. XX, UGOVORA O KREDITU BROJ XXXXXXXXXXXX, te popratnu dokumentaciju sasvim je jasno da dostavljeni dokument nije Prijedlog ugovora kako to regulira Zakon o obveznim odnosima. Štoviše, i sam prijavljeni u dokumentaciji navodi kako će Dodatak ugovoru (Aneks) biti zaključen tek naknadno. ZOO jasno definira što je prijedlog ugovora, odnosno ponuda:

## ZAKON O OBVEZNIM ODNOSIMA

### Članak 253.

(1) **Ponuda je prijedlog za sklapanje ugovora učinjen određenoj osobi koji sadrži sve bitne sastojke ugovora.**

(2) Ako su ugovorne strane nakon postignute suglasnosti o bitnim sastojcima ugovora ostavile neke sporedne točke za kasnije, ugovor se smatra sklopljenim, a sporedne točke, ako ugovaratelji ne postignu suglasnost o njima, utvrdit će sud vodeći računa o vođenim pregovorima, utvrđenoj praksi između ugovaratelja i običajima

Da se ne radi o Prijedlogu ugovora, odnosno ponudi za sklapanje ugovora, sasvim je jasno već površnim uvidom u isti pošto ovaj dokument ne sadrži niti osnovne bitne elemente ugovora: ne sadrži imena stranaka, broj ugovora, datum, iznose kredita, a ne sadrži niti bitne elemente konverzije propisane glavom IV.a na način da nema niti iznosa utvrđene glavnice, simulirane glavnice, preplate itd. pa potrošač sve i da želi zaključiti Dodatak ugovora to ne može jer naprosto nema što potpisati niti prihvatiti u pogledu dodatka.

Zakonodavac je u čl. 19.d bio sasvim jasan te adresatu ove norme, banci nije dao na dispoziciju da samostalno odlučuje što će poslati potrošaču a kamoli da mu šalje nekakav „Nacrt“. Slanjem praznog nacрта u kojem su svi bitni elementi navedeni kao XXX banka je prekršila Zakon za što je zapriječena kazna i to **čl. 26.a st.1 točkom 13.** koji navodi:

»Članak 26.a

(1) Novčanom kaznom od **80.000,00 do 200.000,00** kn kaznit će se vjerovnik iz članka 2. stavka 1. točke 2. ovoga Zakona:

- ako potrošaču i/ili osobama od kojih je zahtijevao ili imao pravo zahtijevati ispunjenje obveze **ne dostavi u propisanom roku i na propisan način** izračun konverzije **zajedno s prijedlogom novog ili izmijenjenog ugovora** o kreditu sukladno članku 19.e stavcima 1., 2. i 3. ovoga Zakona,

2. Sukladno ZID ZPK 2015 čl. 19.a i 19.b predmet uređenja svih odredaba ZID ZPK 2015 je uređenje **obveza vjerovnika i potrošaču postupku konverzije**, odnosno konverzija kredita **u smislu promjene valute, odnosno valutne klauzule.**

**Sve van ovog predmeta uređenja niti smije niti može biti sadržaj Aneksa ugovora kojim bi se realizirala primjena ovog Zakona**, što je uostalom i precizirano kroz cijeli Zakon a i čl. 19.e. st. 9. Zakona.

U tom smislu u Nacrtu su sporne i nezakonite sljedeće odredbe te se iste **moraju iz sadržaja Aneksa ugovora izostaviti:**

1. Formulacija iz točke **1.1.** Nacrtu koja glasi: „primjenjuju se za vrijeme važenja ovog Aneksa“ je nezakonita i slijedom toga ništetna. Naime, dodatak ugovoru se sklapa na vrijeme trajanja Osnovnog ugovora o kreditu te se u postupku konverzije sukladno čl. 19.b ZID ZPK 2015 provodi **promjena valute**, dakle Osnovni ugovor se mijenja samo u smislu **načina ispunjenja obveze**. To je osnovna **svrha i cilj Zakona**. Vrijeme važenja

Aneksa nije predmet Konverzije i u skladu s ZID ZPK 2015 19.e st. 9. predstavlja **dodatni uvjet.**

2. Formulacija iz točke **3.1.** Nacrta „i važe i primjenjuju se za vrijeme važenja ovog Aneksa“ je iz razloga iznesenih u točki 1. također nezakonita, a time i ništetna.
3. Točka **3.4.** Nacrta je nezakonita također iz razloga što postavlja dodatne uvjete u Nacrt te teme derogira prava potrošača. Nema što u Aneksu, kao uvjet potpisa istog, stajati da je potrošač Izračun konverzije „pravovremeno zaprimio“ kao i da se „odriče prigovora s osnova točnosti i ispravnosti izračuna“. Za točnost izračuna sukladno čl. 19. d mora jamčiti sama banka, odnosno ovlašteni revizor.
4. Točka **4.1.** Nacrta ne može glasiti da korisnik kredita **izjavljuje da je dužan** određeni iznos po osnovnom Ugovoru. Naime, predmet i uvjet konverzije nije izjava dužnika kojom bi priznao bilo koje dugovanje prema vjerovniku već sukladno čl. 19.c st.1 točka 8. „stanje neotplaćene glavnice u CHF i valutnoj klauzuli u CHF evidentirane u poslovnim knjigama vjerovnika na dan 30. rujna 2015.“ Prema tome i ovo je dodatni uvjet iz čl. 19. e st. 9. ZID ZPK 2015 te je prema tome nezakonit i ništetan iz razloga obrazloženih u točki 1. Prijave.

Sukladno čl. 19.c st.1. točka 8. ispravno treba stajati: „Utvrđuje se da je stanje u poslovnim knjigama vjerovnika sljedeće:“.

5. Točka **6.** i točke **6.1 i 6.1.** Nacrta su nezakonite i ništene te predstavljaju odredbu kojom se derogiraju prava potrošača. Odredbe 6.1. Nacrta **utvrđuju visinu kamatne stope po osnovnom ugovoru u CHF do dana sklapanja Aneksa, što nije i ne može biti uvjet i predmet konverzije.** Ovo pogotovo u svjetlu činjenice da je pravomoćnom presudom u kolektivnom postupku zaštite potrošača vođenom pred TS u Zagrebu, poslovni broj P-1401/2012, utvrđeno kako su sve promjene promjenjivih kamatnih stopa po osnovnim ugovorima u CHF samovoljne, protuzakonite i ništetne kao i da su banke naknadno postupile protivno ZID ZPK 2013 na način da su od dana 1.1.2014. samovoljno odredile kamatne stope u osnovnom CHF ugovoru.

Točka **6.2.** Nacrta je nezakonita i ništetna.

**Ugovaranje budućih kamatnih stopa nije predmet konverzije.** Kamatne stope predmet su konverzije samo u smislu **konvertiranja obveza u samom postupku izračuna konverzije i to sukladno čl. 19.c st. 1. i st. 1. točke 2.,** a zaključno sa danom 30.9.2015. na način da se:

„2. **umjesto početno ugovorene kamatne stope** kredita denominiranog u CHF i denominiranog u kunama s valutnom klauzulom u CHF **primijeni** kamatna stopa jednaka kamatnoj stopi (po iznosu, vrsti i razdoblju promjene) koju je **vjerovnik primjenjivao na kredite iste vrste i trajanja denominirane u EUR** i denominirane u kunama s valutnom klauzulom u EUR na datum sklapanja ugovora o kreditu, uvažavajući smanjenja kamatnih stopa, tečaj ili uvjete odobrene određenim

istovrsnim skupinama potrošača temeljem dobi, namjene kredita, iste vrste i trajanja u EUR i u kunama s valutnom klauzulom u EUR na datum sklapanja ugovora o kreditu denominiranog u CHF i denominiranog u kunama s valutnom klauzulom u CHF,“

Dakle, primjena kamatne stope u Euro kreditima je samo drugi korak u izračunu konverzije kako bi se utvrdila preostala neotplaćena glavnice u Euru, a sukladno čl. 19.c st. 1. točki 7. Banka sukladno ZID ZPK 2015 nema ovlaštenje s korisnikom kredita na nedospjelu glavnicu ugovarati kamatnu stopu (maržu i parametar) kroz konverziju jer to nije propisano niti jednom odredbom tog zakona.

Sukladno iznijetom, odredba kojom bi potrošač i banka ugovarali kamatnu stopu za ubuduće predstavlja dodatni uvjet izlazi van okvira konverzije, koji nije predviđen konverzijom te je prema tome nezakonit i ništetan sukladno čl. čl. 19.e st. 9. ZID ZPK 2015. Rečenom odredbom se derogiraju prava potrošača zajamčena Zakonom o potrošačkom kreditiranju konkretno čl. 11.a kojom je potrošaču omogućeno da s bankom ugovori maržu i parametar (LIBOR, EURIBOR, NRS itd.) ali **to ugovaranje nije i ne može biti predmet konverzije** već eventualno zasebnog dogovora potrošača i banke. Naime, notorna je činjenica da banke ni sa korisnicima Euro kredita nisu ugovarale maržu i parametar pa je nejasno zašto bi to uopće bio predmet konverzije, uzimajući u obzir temeljno načelo konverzije: potpuno izjednačavanje položaja potrošača korisnika kredita s valutnom klauzulom u CHF, s onim u valutnoj klauzuli Euro.

U odredbama o kamatnim stopama mora stajati samo kao informacija:

*„Banka obavještava Korisnika kredita da je u predmetnom Ugovoru dana 30.9.2015. samostalno odredila fiksnu maržu banke, definirala parametar i kvalitativno i kvantitativno razraditi uzročno-posljedične veze kretanja parametra i utjecaja tih kretanja na visinu promjenjive kamatne stope.“*

6. Točka **10.3.** Nacrta je nezakonita i ništeta te suprotna odredbama ZID ZPK 2015 pošto ovlašćuje vjerovnika da „stavi potvrdu o ovršnosti na ispravu Osnovnog ugovora u CHF i ovog Aneksa“ i to radi naplate „tražbine iz Osnovnog ugovora u CHF..“ te izjave kojom utvrđuje „iznos tražbine iz Osnovnog ugovora u CHF..“.

Sive formulacije su sadržane u točkama 10.4., 10.5. i 10.6. te se sve **referiraju na obvezu iz osnovnog Ugovora o CHF.** Podnositelj prijave drži da je ovakvo navođenje izjava dužnika, sudužnika i jamaca zapravo dodatni instrument osiguranja naplate i kao takav nezakonit, nepotreban i ništeta jer su izjave identično sadržaja već dane u Osnovnom ugovoru.

7. Točka **11.3.** Nacrta je nezakonita pošto se radi o ponovnom dostavljanju instrumenta osiguranja (zadužnice) iako zadužnice već postoji, a što je protivno čl. 19.e st. 9. ZID ZPK 2015.

8. Točka **12.1.** Nacrta je nezakonita jer uvjetuje ugovaranje Aneksa Ugovora prihvatom Općih uvjeta, Kataloga proizvoda, Metodologije utvrđenja kamatnih stopa, što su dodatni uvjeti iz čl 19. e. st. 9 ZID ZPK 2015. Sve ovo pošto je nejasno uopće o kojim Uvjetima se radi (nesporna je činjenica da su oni višestruko mijenjani) kao i činjenicu da ti Uvjeti te ostali akti banke **sadržajno reguliraju niz drugih pitanja koja nemaju nikakve veze sa konverzijom kredita, a koje bi sada potpisnik trebao prihvatiti, što nije i ne može biti uvjet konverzije.**
9. Točka **12.2** Nacrta u cijelosti je nezakonita i ništetna pošto ponovno protivno čl. 19. e st. 9. ZID ZPK 2015 derogira prava korisnika kredita te postavlja uvjet koji nije predmet konverzije. Naime, nije predmet konverzije niti može biti sadržaj Aneksa ugovora odredba u kojoj bi **potrošač izjavljivao da je u cijelosti suglasan sa osnovnim ugovorom u CHF te da nema nikakvih prigovora ili zahtjeva prema Banci s osnova osnovnog ugovora u CHF!** Ova odredba pored činjenice da je protuzakonita predstavlja i apsurd pošto je i razlog i cilj donošenja ovog Zakona (ZID ZPK 2015) upravo sporni i štetan osnovni ugovor u CHF. Štoviše, veliki broj korisnika kredita je pokrenuo sudske postupke u kojima od banaka potražuje povrat preplaćenih kamata, utvrđenje ništetnosti i sl.
10. Članak **13.3. i 13. 4.** Nacrta su nezakoniti i ništetni jer su također protivni čl. 19. e st. 9. ZID ZPK 2015 na način da postavljaju pred korisnike kredita dodatne uvjete koji nisu predmet konverzije i koji derogiraju njihova prava. Naime, Aneks i njegovi učinci **ne mogu se uvjetovati odlukom Ustavnog suda RH** o ocjeni ustavnosti samog Zakona. Pitanje ocjene ustavnosti zakona i posljedice ukidanja zakona čija se ustavnost ocjenjuje regulirane su Ustavnim zakonom o ustavnom sudu i to **čl. 55.** istog zakona.

Konkretno, ukoliko sud čak i u budućnosti eventualno ukine ZID ZPK 2015 taj zakon će biti ukinut danom objave takve odluke u Narodnim novinama te je nedvojbeno da će ZID ZPK 2015 važiti od 30.9.2015. do dana eventualnog ukidanja, a sve pošto je odluka Ustavnog suda RH o ukidanju zakona konstitutivne naravi.

Tako i Ustavni sud u svojoj odluci **U-I-2780/2015:**

„36. U tom svjetlu, ne prejudicirajući konačnu odluku u ovim predmetima, Ustavni sud dužan je podsjetiti na učinke ustavnosudskih odluka kojima se ukidaju zakoni ili pojedine njihove odredbe. Ustavni zakon jasno propisuje da odluke Ustavnog suda vrijede pro futuro, od dana ukidanja zakona ubuduće. Drugim riječima, zakon se smatra ustavnim sve dok ga Ustavni sud ne ukine. Do tog trenutka vrijedi presumpcija njegove ustavnosti. Sukladno tome, i svi (za banke prisilni) aneksi sklopljeni po sili i za vrijeme važenja ZID-a ZPK-a/102-15 i ZID-a ZoKI-ja/102-15 također potpadaju pod presumpciju zakonitosti i ustavnosti.

Uz opetovano isticanje da ne prejudicira konačnu odluku u ovim predmetima, **Ustavni sud naglašava da njegova (eventualna) odluka kojom bi se ukinuli ZID ZPK/102-15 i ZID ZoKI/102-15 odnosno pojedine njihove odredbe ne bi imala učinak na valjanost tih aneksa. Te bi anekse bilo moguće samo ponovo mijenjati ili utvrđivati da od tog dana više ne vrijede, ali nikako ne bi bilo**

osnovano tvrditi da su ti aneksi bili neustavni "od samog početka" (odnosno od 30. rujna 2015., kao zakonskog termina), pa da se stoga ima smatrati kao da nisu ni sklopljeni, odnosno da se u tom slučaju među njihovim potpisnicima (kreditorima i kreditnim dužnicima) primjenjuju isključivo pravila obveznog prava, uključujući i ona koja vrijede za stjecanje bez osnove.“

11. Predlaže se **hitno istražiti postupanje Banke i nalaz revizora Deloitte d.o.o.** Naime, revizija konverzije nije izrađena sukladno čl. 19.c i 19. d ZID ZPK 2015 jer se revizor u postupku konverzije ogradio od „potpunosti i točnosti ulaznih podataka“ pa se postavlja pitanje što je revizor uopće utvrdio. Ovakvim postupanjem Banke povrijeđena je odredba 19. d zakona te obveza provođenja konverzije sukladno svim koracima iz čl. 19.c, a što je kažnjivo temeljem odredbe čl. 26.a st. 1. točka 12 te propisana novčana kazna u rasponu 80.000,00 – 200.000,00 kn.
12. Posebice se ukazuje da Banka već sada krši odredbu čl. 19.c st.1. točka 2. na način da **ne uvažava smanjenja kamatnih stopa koje je odobravalala istovrsnoj skupini potrošača za istu vrstu kredita u Euru**. U prilogu se dostavlja primjer u kojem Banka ne želi uvažiti kamatne stope koje je nudila skupini potrošača koji su kupovali stan u **specifičnom stambenom naselju** iako je iz dokumentacije i službenih ponuda Banke sasvim jasno koliko su iznosile kamatne stope.

Također, Banka **nije primjerice poštovala prijašnji aneks o smanjenju kamatne stope (25%)** dok je osoba bila nezaposlena kao što nisu priznate pogodnosti manje kamatne stope kada su građani **kupovali nekretnine nekih firmi koje su bile u dogovoru s Erste bankom**.

U prilogu: Korespondencija članova Udruge i Banke sa dokaznim materijalom.

Slijedom svega iznesenog Podnositelj prijave traži od Ministarstva Financija RH i HNB-a da pokrenu postupak nadzora u smislu utvrđenja nezakonitosti u poslovanju Banke i nezakonitosti u primjeni Zakona o potrošačkom kreditiranju te da se prijavljenoj ERSTE&STEIERMARKISCHE BANK d.d. u konačnici izreknu najstrože propisane kazne.

Udruga Franak