Dátum prijatia : 14/06/2021

| | | |
|---|---|---|
| Objavljeni ID | : | C-567/20 |
| Broj akta | : | 10 |
| Broj upisa u upisnik | : | 1180367 |
| Datum podnošenja | : | 19/03/2021 |
| Datum upisa u upisnik | : | 19/03/2021 |
| Vrsta akta | : | Očitovanja |
| | : | Akt |
| Referentni broj podnošenja | : | DC143478 |
| Broj datoteke | : | 1 |
| Podnositelj | : | Vidović Mesarek Gordana (R355551) Croatie |

REPUBLIKA HRVATSKA
MINISTARSTVO VANJSKIH
I EUROPSKIH POSLOVA

Zagreb, 18. ožujka 2021.

Klasa: 018-03/20-08/4
Urbroj: 521-IV-01-03-21-6

PREDSJEDNIKU I ČLANOVIMA SUDA EUROPSKE UNIJE

**PISANO OČITOVANJE**

na temelju članka 23. Statuta Suda Europske unije

REPUBLIKE HRVATSKE,

koju zastupa Gordana Vidović Mesarek, zastupnica

**u predmetu C-567/20**

povodom zahtjeva za prethodnu odluku koji je Općinski građanski sud u Zagrebu podnio Sudu Europske unije na temelju članka 19. stavka 3(b) Ugovora o Europskoj uniji i članka 267. Ugovora o funkcioniranju Europske unije, u glavnom postupku

A. H. iz Z.

protiv

Z. b. d.d.

KAZALO

I. UVOD ..... 3

II. ČINJENIČNI I PRAVNI OKVIR ..... 4

Činjenice i postupak pred nacionalnim sudom ..... 4

Primjenjivo nacionalno pravo i sudska praksa ..... 5

Pravo Europske unije ..... 6

III. PRAVNA ANALIZA ..... 7

IV. ZAKLJUČAK ..... 17

## I. UVOD

1. Općinski građanski sud u Zagrebu (u daljnjem tekstu: nacionalni sud) uputio je Sudu Europske unije (u daljnjem tekstu: Sud) zahtjev za prethodnu odluku, u kojem od Suda u bitnome zahtijeva tumačenje relevantnog prava Unije, odnosno odredaba članka 6. stavka 1 Direktive Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima (u daljnjem tekstu: Direktiva 93/13/EEZ).

2. Nacionalni sud traži tumačenje primjene odredaba članka 6. Direktive 93/13/EEZ, kako je protumačena u sudskoj praksi Suda (vidjeti predmet C-118/17, Dunai od 14. ožujka 2019. ECLI:EU:C:2019:207, toč. 42.) u smislu nemogućnosti uskrate prava korisniku kredita A. H. (u daljnjem tekstu: tužitelj) da sudski osporava odredbe originalnog ugovora, odnosno njegovog dodatka, kojeg je dobrovoljno sklopio s kreditorom Z. b. d.d. (u daljnjem tekstu: tuženik) temeljem intervencije zakonodavca u cilju ostvarivanja prava na povrat neopravdano stečene koristi od strane tuženika. Ukoliko Sud utvrdi nemogućnost uskrate prava tužitelja kako je prethodno navedeno, nacionalni sud podredno postavlja pitanje mogućnosti izostavljanja iz primjene relevantnog nacionalnog zakonodavstva, kako ga je protumačio Vrhovni sud RH, iz razloga nemogućnosti njegovog tumačenja u skladu sa zahtjevima prava Europske unije.

3. Nacionalni sud postavlja dva prethodna pitanja:

> *(1) Treba li odredbu čl. 6. stavak 1. Direktive 93/13 o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima, kako je protumačena u sudskoj praksi Suda, posebice u predmetu, Dunai, tumačiti na način da se zakonodavnom intervencijom u odnose između potrošača, korisnika kredita [OR: 2] i banke, ne može uskratiti pravo potrošača da sudski osporavaju odredbe originalnog ugovora ili na zakonu uspostavljenog dodatka ugovora, kako bi ostvarili pravo na povrat sve koristi koju je banka neopravdano stekla na njihovu štetu zbog nepoštenih ugovornih odredbi, kada su, temeljem zakonodavne intervencije, u izmjenu originalnog ugovornog odnosa stupili dobrovoljno, a temeljem zakonske obveze nametnute bankama da im takvu mogućnost ponude, a ne izravno temeljem interventnog zakona, kao što su bile okolnosti u predmetu Dunai?*

*Ako je odgovor na prvo pitanje potvrdan, dodatno pitanje je:*

*(2) Ako je odgovor na prvo pitanje potvrdan, je li nacionalni sud koji odlučuje u postupku između dvaju pojedinaca - korisnika kredita i banke, koji ne može odredbe nacionalnog zakona, Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o potrošačkom kreditiranju, kako ga je protumačio Vrhovni sud, protumačiti u skladu sa zahtjevima Direktive 93/13, ovlašten i/ili obvezan temeljem te Direktive i članka 38. i 47. Povelje EU o temeljnim pravima, izostaviti iz primjene taj nacionalni zakon, kako ga je protumačio Vrhovni sud države?*

## II. ČINJENIČNI I PRAVNI OKVIR

### *Činjenice i postupak pred nacionalnim sudom*

4. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku proizašao je iz postupka koji se vodi pred nacionalnim sudom u pravnoj stvari tužitelja protiv tuženika temeljem pojedinačne tužbe u kojoj tužitelj dokazuje da mu Zakonom o konverziji nije omogućeno vraćanje u početni položaj, kao da spornih ugovornih odredbi nije niti bilo, te potražuje da mu se izvrši povrat sve protupravno stečene koristi koju je tuženik stekao temeljem prvobitnog spornog ugovornog odnosa.

5. Tužitelj je u svojstvu korisnika kredita, u listopadu 2007.g. s tuženikom kao kreditorom, zaključio namjenski ugovor o kreditu temeljem kojeg mu je tuženik stavio na raspolaganje kredit u iznosu 309.373,82 švicarskih franaka (u daljnjem tekstu: CHF), isplaćen u kunama prema srednjem tečaju Hrvatske narodne banke (u daljnjem tekstu: HNB) na dan isplate kredita. Tužitelj je otplaćivao isti u kunama prema srednjem tečaju HNB-a u odnosu na CHF. Tuženik je ugovorio promjenjivu kamatnu stopu koja se mijenja njegovom odlukom bez navođenja egzaktnih, jasnih i provjerljivih parametara, odnosno bez navođenja na koji način su navedene ugovorne odredbe međusobno povezane u realizaciji ukupne kreditne obveze tužitelja.

6. Tužitelj je nakon provedene konverzije, nakon utvrđenja odredbe o valuti švicarski franak nepoštenom u postupku kolektivne pravne zaštite i nakon što je izvršio obračun koristi koju je banka neosnovano stekla, kao iznos obeštećenja, pred nacionalnim sudom podnio pojedinačnu tužbu u kojoj potražuje da mu se izvrši povrat sve koristi koju je banka stekla po Ugovoru o kreditu, tvrdeći i dokazujući kako mu provedena konverzija kredita to nije omogućila, odnosno to mu je tek djelomično omogućila i to djelomičnim umanjenjem glavnice, pritom ističući kako je preostala glavnica kredita ostala još uvijek većom nego li je

stvarno trebala biti na dan konverzije, ukoliko se eliminiraju nepoštene odredbe o CHF valuti i kamatnoj stopi koja se mijenja odlukom banke.

7. Tužitelj u postupku pred nacionalnim sudom dokazuje kako konverzijom nije vraćen u početni položaj kao da spornih odredbi, odnosno samog ugovora nema, već je prebačen u simulirani kredit koji je vezan uz valutu Euro te kako na taj način nije obeštećen, budući da banka nije vratila svu korist koju je protupravno stekla. Tužitelj je uz tužbu izradio vještačenje kojim dokazuje visinu neosnovano stečene koristi.

***Primjenjivo nacionalno pravo i sudska praksa***

8. Upućujemo na relevantne odredbe hrvatskog prava (u daljnjem tekstu: nacionalno pravo) navedenog u zahtjevu za prethodnu odluku te dodatno na sljedeće odredbe nacionalnih pravnih propisa:

9. Odredbe Zakona o obveznim odnosima (NN 35/05, 41/08, 125/11,78/15 i 29/18, dalje u tekstu: ZOO:

*Načelo savjesnosti i poštenja*

*Članak 4.*

*U zasnivanju obveznih odnosa i ostvarivanju prava i obveza iz tih odnosa sudionici su dužni pridržavati se načela savjesnosti i poštenja.*

*Zabrana zlouporabe prava*

*Članak 6.*

*Zabranjeno je ostvarivanje prava iz obveznog odnosa suprotno svrsi zbog koje je ono propisom ustanovljeno ili priznato.*

*Načelo jednake vrijednosti činidaba*

*Članak 7.*

*(1) Pri sklapanju naplatnih pravnih poslova sudionici polaze od načela jednake vrijednosti uzajamnih činidaba.*

*(2) Zakonom se određuje u kojim slučajevima narušavanje toga načela povlači pravne posljedice.*

*Dužnost ispunjenja obveze*

*Članak 9.*

*Sudionik u obveznom odnosu dužan je ispuniti svoju obvezu i odgovoran je za njezino ispunjenje.*

*Obvezno sklapanje i obvezni sadržaj ugovora*

*Članak 248.*

*(1) Ako je netko po zakonu obvezan sklopiti ugovor, zainteresirana osoba može zahtijevati da se takav ugovor bez odgađanja sklopi.*

*(2) Odredbe propisa kojima se, djelomično ili u cijelosti, određuje sadržaj ugovora sastavni su dijelovi tih ugovora te ih upotpunjuju ili stupaju na mjesto ugovornih odredbi koje nisu u skladu s njima.*

***Pravo Europske unije***

10. Odredbe članka 1. stavka 2. i članka 6. stavka 1. Direktive 93/13/EEZ propisuju:

*Članak 1.*

*2. Ugovorne odredbe koje su odraz obaveznih zakonskih ili regulatornih odredaba i odredaba ili načela međunarodnih konvencija u kojima su države članice ili Zajednica stranke, posebno u području prijevoza, ne podliježu odredbama ove Direktive.*

*Članak 6.*

*1. Države članice utvrđuju da u ugovoru koji je prodavatelj robe ili pružatelj usluge sklopio s potrošačem prema nacionalnom pravu nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba.*

## III. PRAVNA ANALIZA

### *A. Prvo pitanje*

11. Nacionalni sud u svojem zahtjevu za prethodnu odluku u prvom pitanju u osnovi pita treba li se članak 6. stavak 1. Direktive 93/13/EEZ, sukladno sudskoj praksi Suda, tumačiti na način da se zakonodavnom intervencijom u odnose između potrošača, korisnika kredita i banke, ne može uskratiti pravo potrošača da sudski osporavaju odredbe originalnog ugovora ili na zakonu uspostavljenog dodatka ugovora, kako bi ostvarili pravo na povrat sve koristi koju je banka neopravdano stekla na njihovu štetu zbog nepoštenih ugovornih odredbi, kada su, temeljem zakonodavne intervencije, u izmjenu originalnog ugovornog odnosa stupili dobrovoljno, a temeljem zakonske obveze nametnute bankama da im takvu mogućnost ponude, a ne izravno temeljem interventnog zakona.

12. Mišljenja smo da članak 6. stavak 1. Direktive 93/13/EEZ treba tumačiti na način da mu se ne protivi nacionalni zakon, temeljem kojeg je provedena konverzija ugovora o kreditu, a potrošač je slobodnim i informiranim prihvaćenjem ponude za sklapanje sporazuma o konverziji, izrazio volju da ništetne odredbe o valutnoj klauzuli i o promjenjivoj kamatnoj stopi zamijeni novim odredbama i to s retroaktivnim učinkom, čime se odrekao od pozivanja na ništetnost odredbi uklonjenih iz ugovora.

13. U nastavku detaljno obrazlažemo svoje stajalište (obrazloženje je identično tekstu odgovora na drugo pitanje u predmetu C-474/20). Uvodno je potrebno naglasiti da je Zakon o konverziji donesen 2015. godine kao *ad hoc*, izvanredna i jednokratna zakonodavna mjera koja se odnosila isključivo na točno određenu kategoriju potrošačkih kredita u CHF (kredita denominiranih u švicarskim francima i kredita denominiranih u kunama s valutnom klauzulom u švicarskim francima), sklapanih u određenom vremenskom razdoblju. U vrijeme donošenja Zakona o konverziji već je presudom Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske u postupku kolektivne zaštite potrošača ugovorna odredba o promjenjivoj kamatnoj stopi utvrđena nepoštenom i stoga *ex tunc* ništetnom.[1] U pogledu odredbe o valutnoj klauzuli u vrijeme donošenja Zakona o konverziji takvo sudsko utvrđenje ništetnosti u postupku kolektivne zaštite potrošača još nije doneseno. No, kasnijom će odlukom Visokog trgovačkog

---

[1] Presuda i rješenje Visokog trgovačkog suda RH od 13. lipnja 2014, Pž-7129/13-4 kojim je u pogledu ugovorne odrerdbe o promjenjivoj kamatnoj stopi potvrđena Presuda i rješenje Trgovačkog suda u Zagrebu od 4. srpnja 2013., P-1401/12. U postupku revizije Vrhovni sud RH potvrdio je takvo stajalište nižih sudova: Presuda i rješenje Vrhovnog suda RH od 9. travnja 2015., Revt-249/14-2.

suda Republike Hrvatske,[2] potvrđenoj u revizijskom postupku od strane Vrhovnog suda Republike Hrvatske,[3] i odredba o valutnoj klauzuli u spornim ugovorima biti proglašena nepoštenom i *ex tunc* ništetnom.

14. U takvoj situaciji kada je postojala visoka vjerojatnost da će veliki broj korisnika kredita pokrenuti individualne postupke u kojima će zahtijevati utvrđenje ništetnim određenih odredbi ugovora o kreditu (valutne klauzule i/ili promjenjive kamatne stope), hrvatski zakonodavac donosi Zakon o konverziji kojim otvara mogućnost za potrošače i za kreditore da postojeći ugovorni odnos održe na snazi, stvarajući novu pravnu osnovu bez rizika da se vodi pojedinačni postupak radi utvrđenja ništetnosti. Naime, iako je pojedina odredba ugovora ništetna po samom zakonu, radi ostvarenja svih pravnih posljedica ništetnosti potrebna je deklaratorna sudska odluka kojom se utvrđuje ništetnost.

15. Iako odredba o valutnoj klauzuli u tom trenutku još nije bila u postupku kolektivne zaštite utvrđena nepoštenom i ništetnom, kriteriji za provođenje testa nepoštenosti utvrđeni u praksi Suda, a koje su hrvatski sudovi primijenili prilikom ocjene odredbe o promjenjivoj kamatnoj stopi, ukazivali su na visoku vjerojatnost da će i odredba o valutnoj klauzuli biti utvrđena ništetnom.

16. Prema pravilima ZOO-a[4] o ništetnosti, ona djeluje *ex tunc* i stranke su dužne jedna drugoj vratiti sve što su na temelju ništetnog ugovora primile. Nesavjesna strana duguje zateznu kamatu na sve primljeno od dana primitka. S druge strane, čak i ako bi sudovi zauzeli stav da ugovor može preživjeti bez ništetne odredbe o valutnoj klauzuli, njena ništetnost značila bi pretvaranje kredita u CHF u HRK kredit i to s retroaktivnim učinkom.. Naime, obzirom da se odredba o valutnoj klauzuli ne može zamijeniti drugom odgovarajućom zaštitnom klauzulom jer u hrvatskom pravu takve kogentne zakonske odredbe nema, a sud nije ovlašten po vlastitoj inicijativi revidirati ništetnu odredbu kako bi je pretvorio u valjanu, to bi značilo da se

---

[2] Odlukom Ustavnog suda RH od 13. prosinca 2016., ukida se onaj dio odluke Vrhovnog suda RH donesen u presudi i rješenju od 9. travnja 2015., koji se odnosi na odbijanje revizije potrošača u odnosu na tužbeni zahtjev za utvrđenjem nepoštenima i posljedično ništetnima valutnih klauzula u CHF i u tom dijelu vraća Vrhovnom sudu RH na ponovni postupak.
Postupajući u skladu s odlukom Ustavnog suda RH iz 2016., Vrhovni sud RH 3. listopada 2017. donosi Rješenje (br. Revt 575/16-5.) kojim prihvaća reviziju tužitelja i djelomično ukida presudu Visokoga trgovačkog suda RH iz lipnja 2014. te u tom dijelu predmet vraća Visokom trgovačkom sudu RH na ponovno suđenje.
Postupajući prema odluci Vrhovnog suda RH iz 2017. Visoki trgovački sud RH Presudom od 14. lipnja 2018. (br. 43 Pž-6632/2017-10) odbija žalbe tuženika na prvostupanjsku presudu Trgovačkog suda u Zagrebu od 4. srpnja 2103. kao neosnovane, te potvrđuje tu presudu u dijelu koji se odnosi na utvrđenje odredbe o valutnoj klauzuli nepoštenom i stoga ništetnom.
[3] Presuda i rješenje Vrhovnog suda RH od 3. rujna 2019., Rev-2221/2018-11.
[4] NN br. 35/05., 41/08., 125/11.,78/15. i 29/18.

ugovorni odnos između potrošača i banke sveo na početne parametre ugovora o kreditu (kredit u CHF pretvara u HRK kredit). Uz to, pravosudni sustav bio bi opterećen ogromnim brojem individualnih parnica koje bi u toj situaciji izvjesno pokrenula većina potrošača dužnika s kreditima u CHF.

17. U svjetlu takvog mogućeg razvoja događaja hrvatski zakonodavac je potrošačima (fizičke osobe koje su u trenutku sklapanja ugovora o kreditu, zakonskom definicijom bile obuhvaćene pojmom potrošača) ponudio mogućnost konverzije kredita u CHF u ugovore u EUR, ali s učincima od trenutka sklapanja ugovora. Pravni (a time i ekonomski) učinak sklapanja sporazuma o konverziji između banke i potrošača sastoji se u uklanjanju iz ugovora o kreditu u CHF odredbe o valutnoj klauzuli u CHF i njenom zamjenom valutnom klauzulom u EUR, a kamatna stopa ugovorena za CHF kredit zamjenjuje se kamatnom stopom koju je vjerovnik ugovarao za istovrsne kredite s valutnom klauzulom u EUR, a sve to s retroaktivnim učinkom.

18. Također ukazujemo kako je u Republici Hrvatskoj prije konačnog modela konverzije, poduzeto više mjera u cilju olakšavanja položaja potrošača s kreditima u CHF, upravo imajući u vidu nedovoljnu zainteresiranost kreditnih institucija da na primjeren način zaštite interese financijski slabijih potrošača. Međutim, kako do tada poduzete mjere nisu bile dovoljno učinkovite, pristupilo se izradi Zakona o konverziji.

19. Prilikom izrade Zakona o konverziji kao jednokratne i izvanredne mjere, vodilo se računa o testu proporcionalnosti, prvenstveno s aspekta da zakon mora imati legitiman opći cilj. U ovom slučaju zakonodavac je namjeravao postići ostvarenje više međusobno usko povezanih ciljeva, pri čemu su temeljni ciljevi bili održavanje ugovora o kreditima na snazi na način da se spriječi poništavanje cijelog ugovora te zaštita potrošača, kao slabije strane, od nepoštene prakse banaka i otklanjanje njezinih pravnih i ekonomskih posljedica. Potrebno je imati na umu da je potrošač uvijek slabija strana u svakom ugovornom odnosu s kreditnom institucijom te kao građanin, sukladno odredbi članka 35. Ustava Republike Hrvatske, ima zajamčeno štovanje i pravnu zaštitu njegova osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti.

20. Naime, potrošači, u ovom slučaju korisnici kredita, su se u odnosu na banke našli u očitom neravnopravnom položaju uslijed činjenice da su velikoj većini korisnika kredita sporne i kasnije ukinute odredbe u trenutku potpisivanja ugovora bile nerazumljive i nedovoljno transparentne.

21. U tom smislu cilj zakonodavne mjere bio je omogućiti potrošačima da iz svoje zarade osiguraju sebi i obitelji slobodan i dostojan život, budući da su značajnom dijelu korisnika kredita rate bile veće od mjesečnih primanja, pa im radi otplate kredita nije ostajalo financijskih sredstava za zadovoljenje osnovnih životnih potreba.

22. Od ostalih općih ciljeva potrebno je istaknuti osiguranje poštovanja i provođenja temeljnih načela ugovornog prava s naglaskom na načelo savjesnog i poštenog postupanja u zasnivanju ugovora i ostvarivanju prava iz ugovora kao i općih propisa nacionalnog prava i prava Europske unije iz područja zaštite potrošača koje imaju pravni značaj normi javnog poretka.

23. U pogledu utvrđivanja uvjeta nužnosti mjere, u kontekstu eventualnog postojanja blažih mjera za ostvarenje gore navedenih ciljeva potrebno je naglasiti kako je zakonodavna intervencija bila nužna zbog žurnog otklanjanja povreda javnog poretka, nastalih unošenjem nepoštenih odredbi koje su stvorile teški poremećaj ravnoteže u dužničko-vjerovničkim odnosima u jednostrano formulirane ugovore.

24. Nužnost mjere proizlazi i iz činjenice da banke prije propisane konverzije nisu ponudile korisnicima kredita odgovarajuće modele rješavanja duga koji bi omogućili zaštitu njihovih interesa, a ako su takve i postojale, iste nisu bile niti istovremene niti ujednačene. Štoviše, banke nisu uopće informirale potrošače da uz svaki indeksirani kredit kupuju i derivativni financijski instrument za koji gotovo da i ne postoji instrument koji bi im bio na raspolaganju da se zaštite od potencijalnih rizika. Drugim riječima, prije izrade konačnog modela konverzije, banke nisu preuzele aktivniju ulogu u predlaganju rješenja, niti su hrvatskim institucijama dostavile bilo kakve podatke o korisnicima kredita, kako bi se moglo provesti razlikovanje pojedinačnih slučajeva a time i pružiti zaštitu najugroženijima. Stoga je zakon rađen po principu linearnog učinka.

25. Nadalje, potrebno je istaknuti i da u vrijeme kada su se ugovarali navedeni krediti u CHF, u Hrvatskoj nije postojao zakonodavni okvir kojim bi se predvidjelo pravo potrošača na konverziju kredita u CHF u alternativnu valutu ili bilo koje druge mogućnosti kojima bi se ograničio tečajni rizik za korisnika kredita. Također se nije moglo pribjeći niti zaštiti predviđenoj odredbama Direktive 2014/17/EU, budući da je odredbama članka 43. propisano da se ista ne primjenjuje na ugovore o kreditu koji već postoje prije 21. ožujka 2016. godine.

26. Pritom je potrebno je naglasiti da su hrvatske vlasti pristupile predmetnom modelu rješavanja problema CHF kredita motivirane upravo istim razlozima, koje je EU zakonodavac prepoznao kod izrade Direktive 2014/17/EU. Financijska kriza pokazala je da neodgovorno ponašanje sudionika tržišta može ugroziti temelje financijskog sustava, što dovodi do gubitka povjerenja među svim stranama, osobito među potrošačima, i potencijalno do ozbiljnih socijalnih i gospodarskih posljedica.

27. Također treba istaknuti da je zakonodavac u datim okolnostima izradio optimalan model konverzije, uvažavajući temeljna načela jedinstvenog tržišta, kao što su slobodno kretanje kapitala i sloboda poslovnog nastana, pritom uzimajući u obzir načela proporcionalnosti i pravne sigurnosti kao temeljna načela Europske unije kao i sve postojeće modele iz područja zaštite potrošača na razini EU.

28. Iz okolnosti u kojima je donesen, a naročito iz načina kako je Zakon o konverziji uredio konverziju spornih kredita u EUR kredite, razvidni su međusobno usko povezani ciljevi koje je zakonodavac ovom mjerom želio ostvariti. U vrijeme donošenja Zakona jasno je da sporni ugovori o kreditu sadrže nepoštene odredbe koje su posljedica nepoštene poslovne prakse banaka, tako da je primarni cilj zakonske mjere zaštita potrošača od takve prakse i otklanjanje njenih pravnih i ekonomskih posljedica. U prilog tvrdnji da je zakonska mjera bila u znatnoj mjeri učinkovita, govore i podaci da je od ukupnog broja ugovora o kreditu, čak 93,9% korisnika kredita prihvatilo konverziju, dok je 84,9% korisnika kredita konverziju (uspješno) i realiziralo.

29. Održavanjem ugovora o kreditu u CHF na snazi na način da se iz ugovora ukloni ništetna odredba o valutnoj klauzuli u CHF, sprječava se poništenje čitavog ugovora i nastupanje negativnih posljedica *ex tunc* ništetnosti za obje ugovorne strane. Time se ujedno štiti načelo afirmacije ugovora, uspostavlja narušena ravnoteža prava i obveza stranka iz ugovora, te štiti načelo pravne sigurnosti u potrošačkim ugovornim odnosima.

30. Da je primarni cilj ove mjere bio održanje postojećih ugovornih odnosa na snazi govori i činjenica da konverzijom nisu obuhvaćeni krediti u CHF koji su konvertirani u drugu valutu ili otplaćeni prije stupanja na snagu Zakona o konverziji.

31. Mjerom se postiže i poštivanje i provođenje normi nacionalnog i EU prava zaštite potrošača koje u oba pravna sustava imaju značaj normi javnog poretka (*orde public*). Isto tako, osigurava se poštovanje i provođenje temeljnih načela nacionalnog ugovornog prava, a

posebno načela savjesnog i poštenog postupanja u zasnivanju ugovora i ostvarivanju prava iz ugovora (čl. 4. ZOO-a); načela jednake vrijednosti činidaba (čl. 7. ZOO-a); načela zabrane zlouporabe prava (čl. 6. ZOO-a); načela dužnosti suradnje u izvršavanju obveza (čl. 9. ZOO-a). Pored navedenih, ovom mjerom postiže se i socijalni cilj, a to je sprječavanje eskalacije dužničke krize koja je u vrijeme njenog donošenja, zbog iznimne aprecijacije CHF-a a u kombinaciji s korištenjem prava na izmjenu kamatne stope, već dostigla značajne razmjere.

32. Da je zakonodavac mjerom konverzije imao za cilj održati sporne ugovore na snazi, uz uspostavu ugovorne ravnoteže i vodeći računa o svim sudionicima ovog pravnog posla, govori i činjenica da cjelokupni teret (trošak) mjere konverzije ne snose isključivo banke već jednim dijelom i potrošači. O tome se izjašnjava i Ustavni sud Republike Hrvatske u postupku po prijedlogu za ocjenu ustavnosti ovog Zakona[5]. U tom kontekstu Sud također ističe da Direktiva 93/13/EEZ zahtijeva uzimanje u obzir interesa obiju ugovornih strana. Tako je u predmetu Pereničová i Perenič naveo kako prilikom primjena sankcija predviđenih u čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ nacionalni sud svoju odluku ne može temeljiti samo na mogućoj prednosti sankcije (u ovom slučaju poništenja čitavog ugovora) za jednu od stranaka (u ovom slučaju potrošača) već ocjena može li ugovor nastaviti vrijediti i bez ništetne odredbe mora biti utemeljena na objektivnim kriterijima, odnosno da položaj i interes samo jedne od stranka u ugovoru ne može biti odlučujući kriterij prilikom određivanja sudbine ugovora. Navedeno zahtijeva izričaj norme iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ, kao i zahtjev pravne sigurnosti gospodarskih aktivnosti..[6]

33. Iz svega navedenog može se zaključiti da je temeljni cilj mjere konverzije, tj. održanje ugovora na snazi otklanjanjem ništetnih odredaba i uspostava ugovorne ravnoteže, u skladu s ciljem Direktive 93/13/EEZ. Naime, u skladu s njezinim tumačenjem u ustaljenoj praksi Suda (osobito s tumačenjem odredbe čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ[7] kao kogentne norme koja ima za cilj zamijeniti formalnu ravnotežu koju ugovor uspostavlja u pravima i obvezama stranaka stvarnom ravnotežom koja ponovno uspostavlja jednakost stranaka[8]), cilj Direktive 93/13/EEZ nije utvrditi sve ugovore koji sadržavaju nepoštene ugovorne odredbe ništetnima,

---

[5] Rješenje Ustavnog suda RH od 4. travnja 2017., U-I-3685/2015 i dr.

[6] Presuda od 15. ožujka 2012., C-453/10, *Pereničová and Perenič,* EU:C:2012:144, para. 32. - 34.

[7] Čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ: „Države članice utvrđuju da u ugovoru koji je prodavatelj robe ili pružatelj usluge sklopio s potrošačem prema nacionalnom pravu *nepoštene odredbe nisu obvezujuće za potrošača, a da ugovor u tim uvjetima i dalje obvezuje stranke ako je u stanju nastaviti važiti i bez tih nepoštenih odredaba".*

[8] Presuda od 26. listopada 2006., C-168/05, *Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium SL,* EU:C:2006:675, para. 36.; Presuda od 9. studenog 2010., C-137/08, *Pénzügyi Lízing*, EU:C:2010:659, para. 47.

već očuvati ugovore valjanima kada god je to moguće i tako zajamčiti pravnu sigurnost strankama.[9]

34. Dakle, i rješenje Direktive 93/13/EEZ polazi od načela afirmacije ugovora, odnosno čl. 6. st. 1. određuje da ništetnost pojedine odredbe ugovora ne dovodi do ništetnosti čitavog ugovora ako je njegov opstanak bez te odredbe moguć, a sukladno s odredbama nacionalnoga prava. Kao i u hrvatskom pravu,[10] pravilo je održavanje ugovora na snazi uklanjanjem ništetne odredbe te time uspostavljanjem stvarne ravnoteže između prava i interesa stranaka.

35. Štoviše, u praksi Suda ističe se i da čl. 7. st. 1. Direktive 93/13/EEZ u svezi sa 24. recitalom Preambule Direktive *zahtijeva* od država članica da „predvide odgovarajuća i učinkovita sredstva da spriječe kontinuiranu uporabu nepoštenih odredbi u ugovorima između potrošača i trgovaca."[11] Navedena „odgovarajuća i učinkovita sredstva" mogu, prema stavu Suda, biti i intervencija zakonodavca kojom se utvrđuje okvir za uklanjanje nepoštenih odredbi u ugovorima: *„...članak 7. stavak 1. Direktive 93/13 ne sprečava države članice da zakonom prekinu korištenje nepoštenih odredbi u ugovorima koje trgovci sklapaju s potrošačima..."*.[12]

36. Takav je pristup nacionalnog zakonodavca, prema stavu Suda, u potpunosti u skladu s ciljem članka 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ:[13] *„Iako je mađarski zakonodavac ispravio probleme povezane s praksom kreditnih ustanova, koja se sastoji od sklapanja ugovora o zajmu s odredbama o tečajnoj razlici, mijenjajući te odredbe zakonskim putem i održavajući*

---

[9] Vidi primjerice, Presuda od 13. travnja 2014., *Kásler and Káslerné Rábai*, C-26/13, EU:C:2014:282, para. 82. Mišljenje Nezavisne odvjetnice *Trstenjak* od 29. studenog 2011., EU:C:2011:788 u predmetu C-453/10, *Pereničová i Perenič*, para. 59.; Presuda od 15. ožujka 2012. *Pereničová i Perenič*, C-453/10, EU:C:2012:144, para. 31.

[10] Opće odredbe ZOO-a koje uređuju pitanja potpune i djelomične ništetnosti ugovora polaze od načela afirmacije ugovora, tj. ugovor će biti ništetan zbog ništetnosti pojedine odredbe jedino pod uvjetom da ugovor bez te odredbe ne može opstati (čl. 324. st. 1. ZOO-a). Isto pravilo sadržava i potrošačko zakonodavstvo u uređenju ništetnosti nepoštene odredbe potrošačkog ugovora (čl. 55. st. 2. ZZP-a; ex čl. 87. st. 2. ZZP-a 2003. i ex čl. 102. st. 2. ZZP-a 2007. kojima je u hrvatsko pravo preuzeta odredba iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ).

[11] Presuda od 13. travnja 2014., Kásler and Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, para. 78.: *„S obzirom na narav i važnost javnog interesa zaštite potrošača koji se nalaze u slabijem položaju u odnosu prema poslovnim subjektima, Direktiva 93/13 obvezuje države članice, kako to proizlazi iz članka 7. stavka 1. u vezi s dvadesetčetvrtom uvodnom izjavom iste direktive, da propišu odgovarajuća i djelotvorna sredstva „za sprečavanje stalne [daljnje] primjene nepoštenih odredaba u potrošačkim ugovorima" (vidjeti presudu Banco Español de Crédito, EU:C:2012:349, t. 68.)."*

[12] Presuda od 14. ožujka 2019., C-118/17, *Dunai*, ECLI:EU:C:2019:207, para. 42. Isto vidi: Mišljenje nezaviskog odvjetnika Nilsa Whala od 15. studenoga 2018. u predmetu C-118/17, Dunai, para. 84. *„U tom smislu ništa se ne bi smjelo protiviti tomu da zakonodavac proglasi nevaljanima određene nepoštene odredbe putem zakona čiji je cilj prekinuti vrlo raširene nepoštene prakse banaka, ali kojima se ne poništavaju predmetni ugovori."*

[13] Presuda od 14. ožujka 2019., C-118/17, *Dunai*, ECLI:EU:C:2019:207, para. 40.

*istovremeno valjanost ugovora o zajmu, takav pristup odgovara cilju zakonodavca Unije u okviru Direktive 93/13, a osobito njezina članka 6. stavka 1. Naime, taj cilj se sastoji od uspostavljanja ravnoteže između strana održavajući u načelu valjanost ugovora kao cjeline, a ne u utvrđenju nevaljanim ugovora koji sadržavaju nepoštene odredbe.*"

37. No, ono što je razlog postavljanja pitanja jest dvojba nacionalnog suda o tome je li zakonska mjera konverzije u skladu sa zahtjevom iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ da nepoštene ugovorne odredbe „nisu obvezujuće za potrošača". Tužitelj u sporu povodom kojega je postavljeno prethodno pitanje Sudu smatra da sklapanjem sporazuma o konverziji nije obeštećen za plaćanja izvršena na temelju ništetne odredbe o promjenjivoj kamatnoj stopi (izvršena nakon što je banka, na temelju ništetne odredbe koja joj daje pravo na promjenu kamatne stope, povećavala prvotno ugovorenu kamatnu stopu) budući da je sporazumom o konverziji, a u skladu sa Zakonom o konverziji, utvrđena kamatna stopa viša od prvotno ugovorene.[14] Stoga smatra da je primjena Zakona o konverziji protivna prisilnom zahtjevu iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ.

38. Odgovarajući na ovo pitanje treba u prvom redu naglasiti da je zakonska mjera konverzije koja je omogućila sklapanje sporazuma (ugovora) o konverziji bila obvezujuća za banke a opcionalna za potrošače. Autonomija volje banaka Zakonom o konverziji bila je ograničena na način da su kogentnom normom bile obvezne ponuditi potrošačima sklapanje sporazuma o konverziji postojećeg ugovora, i to sadržaja točno određenog kogentnom normom.

39. S druge strane, potrošači su imali potpunu slobodu prihvatiti takvu ponudu ili ne. Prema tome, pravna posljedica primjene Zakona o konverziji je sklapanje ugovora o konverziji kojim stranke mijenjaju postojeći ugovor, a ne neposredna intervencija zakonodavca u ugovor neovisno o volji stranaka.

40. Činjenica da je autonomija volje jedne od stranaka iz ugovora o konverziji bila isključena kogentnom normom ne znači da se ne radi o ugovornom odnosu. ZOO propisuje da ako je netko po zakonu obvezan sklopiti ugovor, zainteresirana osoba može zahtijevati da se takav ugovor bez odgađanja sklopi te su odredbe propisa kojima se, djelomično ili u cijelosti, određuje sadržaj ugovora, sastavni dijelovi tih ugovora te ih upotpunjuju ili stupaju na mjesto ugovornih odredbi koje nisu u skladu s njima. Također, u suvremenom ugovornom pravu

---

[14] Tj. kamatna stopa koju je vjerovnik u vrijeme sklapanja ugovora koji se konvertira ugovarao za istovrsne kredite s valutnom klauzulom u EUR.

brojni su primjeri[15] da su na temelju kogentnih normi određene kategorije pravnih subjekata obvezne sklopiti ugovor sa zainteresiranim strankama, a isto tako često kogentna norma određuje, barem dijelom, sadržaj ugovora. Kako su potrošači imali potpunu slobodu odlučiti se za konvertiranje postojećeg ugovora ili ne, ugovori o konverziji su rezultat autonomije volje potrošača.

41. U takvoj situaciji, kada su stranke temeljem sporazuma zamijenile ništetne odredbe iz postojećeg ugovora novim odredbama, i to s djelovanjem *ex tunc,* relevantna je praksa Suda koja tumači doseg zaštite koju Direktiva 93/13/EEZ (konkretno, njen čl. 6. st. 1.) daje potrošačima. Prema ustaljenoj praksi Suda, sustav zaštite koju Direktiva 93/13/EEZ pruža potrošačima ne ide tako daleko da tu zaštitu pruža i kada je se potrošač odrekne. Tako Sud ustaljeno presuđuje da se „*...potrošač može odreći pozivanja na nepoštenost ugovorne odredbe*[16], odnosno da „*...Direktiva 93/13 ne ide tako daleko da čini obvezatnim sustav zaštite protiv korištenja nepoštenih odredaba od strane poslovnih subjekata koji je uspostavila u korist potrošača. Posljedično, kada potrošač preferira da se ne pozove na taj sustav zaštite, isti se ne primjenjuje.*"[17] No, to samo pod uvjetom da je informiran o nepoštenom karakteru sporne ugovorne odredbe i o pravnoj posljedici, tj. o činjenici da zbog toga ona za njega nije obvezujuća. Jedino tada on može dati svoj slobodan i informirani, a time i pravno valjani pristanak na takvu klauzulu ugovora.[18]

42. U predmetu *Ibercaja Banco*[19] Sud se izjašnjava o odnosu pravila iz čl. 6. st. 1. Direktive 93/13/EEZ i naknadno sklopljenog ugovora o obnovi kojim je izmijenjena sporna ugovorna odredba i potrošač se izričito odrekao učinaka utvrđenja te ugovorne odredbe nepoštenom i ništetnom. Pozivajući se na *supra* navedenu praksu o pravu potrošača da se odrekne zaštite koju mu pruža Direktiva, Sud zaključuje da se ovo odricanje ne mora odnositi samo na

---

[15] Obveza sklapanja ugovora (ako ponudu izjavi zainteresirana osoba) postoji primjerice u području osiguranja kod tzv. obveznih osiguranja kao što su neka osiguranja u prometu, npr. čl. 8. st. 1. i 2. Zakona o obveznim osiguranjima u prometu (NN, 151/05, 36/09, 75/09 i 76/13).

[16] „Izvršavajući tu obvezu nacionalni sud ipak prema Direktivi nije obvezan isključiti mogućnost da je ugovorna odredba obvezujuća, *pod uvjetom da potrošač, nakon što ga je sud o tome obavijestio, nema namjeru zahtijevati utvrđenje da je riječ o nepoštenoj i neobvezujućoj odredbi*". Presuda od 4. lipnja 2009., C-243/08, *Pannon GSM Zrt. v. Erzsébet Sustikné Győrfi*, EU:C:2009:350, para. 33.

[17] Presuda od 3. listopada 2019., C-260/18, *Dziubak*, ECLI:EU:C:2019:819, para. 54.

[18] „*That opportunity afforded to the consumer to set out his views on that point also fulfils the obligation on the national court, as was pointed out in paragraph 25 of the present judgment, to take into account, where appropriate, the intention expressed by the consumer when, conscious of the non-binding nature of an unfair term, that consumer states nevertheless that he is opposed to that term being disregarded, thus giving his free and informed consent to the term in question.*" Presuda od 21. veljače 2013., C-472/11, *Banif Plus Bank*, EU:C:2013:88, para. 35.

[19] Presuda od 9. srpnja 2020., C-452/18, *Ibercaja Banco*, EU:C:2020:5369.

situaciju kada ga sud u postupku informira o nepoštenom karakteru odredbe i o pravnim posljedicama koje iz toga proizlaze, već da se takva volja potrošača može izraziti i temeljem ugovora kojim se mijenja postojeći ugovor:[20] *„...valja priznati mogućnost...da se potrošač odrekne isticanja nepoštenosti odredbe u okviru ugovora o obnovi kojim se odriče učinaka do kojih bi dovelo proglašavanje te odredbe nepoštenom, pod uvjetom da je to odricanje rezultat slobodnog i informiranog pristanka." „...potrošačevo odustajanje od isticanja ništavosti nepoštene odredbe može se uzeti u obzir samo ako je on tom prilikom bio svjestan da su ta odredba i njezini učinci neobvezujući. Samo se u tom slučaju može smatrati da je njegovo prihvaćanje izmjene te odredbe rezultat slobodnog i informiranog pristanka...."*

43. Stav Suda u predmetu *Ibercaja Banco* analogijom se može primijeniti i na ugovore sklopljene temeljem Zakona o konverziji jer se i u jednom i drugom slučaju radi o naknadnom ugovoru kojim se mijenja postojeći ugovor, bez obzira što je autonomija volje jedne ugovorne strane (banke) bila isključena. Slobodnim prihvaćenjem ponude za sklapanje ugovora o konverziji potrošač je izrazio volju da ništetne odredbe o valutnoj klauzuli i o promjenjivoj kamatnoj stopi zamijeni novim odredbama i to s retroaktivnim učinkom. Time je izrazio volju da sklopi sporazum (ugovor) koji utječe na pravne učinke nepoštenosti odredaba iz prethodno sklopljenog ugovora o kreditu.

44. Iako ugovori o konverziji ne sadrže izričitu odredbu o odricanju potrošača od pozivanja na ništetnost odredaba originalnog ugovora, što prema Zakonu o konverziji nisu niti mogli, kako je potrošač svojom slobodnom voljom pristao nepoštene odredbe zamijeniti novima i pristao na preračunavanje već izvršenih obveza iz originalnog ugovora u skladu s novougovorenim odredbama, iz toga proizlazi da se time odrekao isticanja nepoštenosti ništetnih odredaba, a time naravno i potraživanja na osnovi takvih odredbi.

45. Kako je već naglašeno, u skladu s presudom *Ibercaja Banco* i praksom koja joj prethodi, ovakvo je odricanje potrošača od pozivanja na ništetnost ugovornih odredbi valjano samo ako je rezultat slobodne i informirane odluke. No, kako je u vrijeme donošenja Zakona o konverziji i sklapanja ugovora o konverziji već bila pravomoćna presuda kojom je odredba o promjenjivoj kamatnoj stopi utvrđena nepoštenom i stoga ništetnom, a Zakon o konverziji je na jasan i razumljiv način uredio sve elemente i mehanizme provođenja konverzije, te

---

[20] Presuda od 9. srpnja 2020., C-452/18, *Ibercaja Banco*, EU:C:2020:5369, para. 27.-29.

detaljno utvrdio prava i obveze ugovornih strana nakon sklapanja ugovora o konverziji, malo je vjerojatno da odluka potrošača nije bila informirana.

46. Zaključno je potrebno napomenuti da odredbe ugovora o konverziji u načelu podliježu testu nepoštenosti iz ZZP-a (kojima su preuzeta pravila Driektive 93/13/EEZ), budući da je riječ o potrošačkim ugovorima o kojima se nije pojedinačno pregovaralo. No, to samo pod uvjetom da ne podliježu nekom od isključenja iz polja primjene pravila Direktive 93/13/EEZ, a time i ZZP-a.

47. Prema odredbama čl. 1. st. 2. Direktive 93/13/EEZ iz njenog polja primjene isključene su one ugovorne odredbe koje odražavaju zakonske ili regulatorne odredbe ili načela međunarodnih konvencija kojima su država članica ili EU stranke, „budući da se pretpostavlja da zakonske ili regulatorne odredbe država članica kojima se izravno ili neizravno utvrđuju uvjeti potrošačkih ugovora ne sadrže nepoštene odredbe".[21] Pod ovim pojmom podrazumijevaju se i kogentna i dispozitivna pravila, tj. ona koja se u skladu sa zakonom primjenjuju na ugovorne stranke ako nije drukčije ugovoreno.

48. Kako ugovori o konverziji odražavaju obvezna pravila Zakona o konverziji, njihove odredbe izuzete iz testa nepoštenosti prema pravilima Direktive, a time i ZZP-a.[22] Takav zaključak, a oslanjajući se na prethodnu praksu,[23] potvrđuje i presuda Suda u predmetu *Banca Transilvania*[24] u kojoj je određeno da je isključenje od primjene režima iz Direktive 93/13/EEZ opravdano činjenicom da je načelno legitimno pretpostaviti da je nacionalni zakonodavac uspostavio ravnotežu između svih prava i obveza stranaka određenih ugovora.

## IV. ZAKLJUČAK

49. Slijedom prethodno navedenog, predlažemo Sudu da na prethodna pitanja odgovori kako slijedi:

1. Članak 6. stavak 1. Direktive 93/13/EEZ treba tumačiti na način da mu se ne protivi nacionalni zakon, temeljem kojeg je provedena konverzija ugovora o kreditu a

---

[21] Recital 13. Preambule Direktive 93/13/EEZ.
[22] Čl. 49. st. 5. ZZP-a.
[23] Presude od 21. ožujka 2013., *RWE Vertrieb*, C-92/11, EU:C:2013:180, para. 26.; od 10. rujna 2014., *Kušionová* C-34/13, EU:C:2014:2189, para. 79.; od 20. rujna 2017., *Andriciuc i dr.*, C-186/16, EU:C:2017:703, para. 29. i 30. i od 3. ožujka 2020., *Gómez del Moral Guasch*, C-125/18, EU:C:2020:138, para. 32.
[24] Presuda od 9. srpnja 2020., C-81/19, *Banca Transilvania*, EU:C:2020:532, para. 37.

potrošač je slobodnim i informiranim prihvaćenjem ponude za sklapanje sporazuma o konverziji, izrazio volju da ništetne odredbe o valutnoj klauzuli i o promjenjivoj kamatnoj stopi zamijeni novim odredbama i to s retroaktivnim učinkom, čime se odrekao od pozivanja na ništetnost odredbi uklonjenih iz ugovora.

2. Obzirom da je drugo pitanje postavljeno kao dodatno pitanje samo u slučaju da je odgovor na prvo pitanje potvrdan, smatramo da na isto nije potrebno odgovarati, već je nacionalni sud za rješavanje predmetnog spora u obvezi primijeniti Zakon o konverziji koji je u potpunosti usklađen s pravnom stečevinom EU.

Gordana Vidović Mesarek

zastupnica Republike Hrvatske pred Sudom Europske unije