

*Др Тамара Миленковић-Керковић
доцент, Економски факултет, Ниш*

Правна заштита корисника потрошачких кредита - *de lege lata* и *de lege ferenda*

Резиме

Правна заштитна потрошача је њандан праву конкуренције и остварује се јавноправним мерама које предузима држава и њо прописивањем стандарда којима се штити здравље и безбедности потрошача, увођењем обавезе обавештавања и образовања потрошача, као и ограничењем слободе уговорања, кроз инсистирање на "потрошачкој уговорној праву". Уговори о потрошачком кредити се закључују најчешће без претходног саразумевања уговорних страна, на основу оштрих услова пословања даваоца кредити у сјању изузетне поднормираности овог правног посла у домаћем праву. Док се са једне стране налази пословна пракса, која је створила велики број варијететних уговора о потрошачком кредити (кредитна картица, контикорентни кредити, overdraft, зотовински кредити итд.) која је довела до велике понуде и агресивне рекламе са честим преварним ефектима, са друге стране је материја уговора о кредити уређена са само седам чланова у ЗОО, као и са два члана у недавно донетом Закону о заштити потрошача. Корисницима потрошачких кредити је условима недовољних пројективних мера све теже да проникну у правне односе и међусобна права и обавезе поводом одобравања, начина коришћења и враћања кредити, као и да антиципирају последице одлуке о уласку у кредитни однос. Анализа права заштите потрошача ЕУ као и регулативе из окружења у сфери потрошачких кредити, указује на потребу да се и у домаћем праву ојачају институције и уграде нове заштитне мере и повлаштујуће клаузуле, које би фаворизовале кориснике кредити као економски инфериорније уговорно партнери.

Кључне речи: *правна заштитна потрошача, уговор о потрошачком кредити, предуговорно обавештавање, право на посилуговорни раскид, Закон о заштити потрошача, Директива ЕУ о уговорима о потрошачком кредити.*

Увод или еволуција правне заштите потрошача

Правна заштита потрошача је тековина правне културе и цивилизације и представља институт 20. века који се јавља на размеђи економског концепта ефикасности као базичног економског принципа и принципа дистрибутивне правде и правичности, које су унутрашња вредност права.

Заштита потрошача остварује се јавноправним мерама, које предузима држава и то кроз прописивање стандарда, увођењем обавезе информисања и образовања потрошача, као и ограничењем слободе уговорања.¹⁾ То је "заштита коју потрошачу пружа држава и друге јавне институције усвајањем законских и подзаконских прописа којима се уређују односи од значаја за потрошаче".²⁾ Шездесетих година века, који је за нама, јавља се, најпре кроз тзв. филозофију конзумеризма, идеја о потреби да се заштити потрошач као економски слабији уговорни партнер. Инсистирајући на правном, етичком и економском притиску на пословни свет, на институционализовању потрошача и потреби њихове организоване акције, ове су идеје добиле 1962. год. и неопходну политичку подршку. Тада је амерички председник Кенеди изрекао чувену реченицу "Сви смо ми, по дефиницији, потрошачи". Изједначивши термин грађанин са појмом потрошача, овај је став довео до утемељења четири основна права потрошача, и то:

право на безбедност,

право на информисаност,

право избора и

право да се чује глас потрошача.

Потом је Међународна организација савеза потрошача (IOCU) овој групи додала још четири права, која се данас наводе као први сет од осам основних права потрошача, а поред наведених то су и следећа права:

право на задовољавање основних потреба,

право на обешчешћење,

право на образовање и

право на здраву животну средину.

Ова су права потом дефинисана и од стране Генералне скупштине ОУН 1985. год. Резолуцијом бр. 39/248 која је установила смернице о заштити потрошача а тиме и иницирала законодавну активност у земљама чланицама УН, а као и институционализацију потрошача ради унапређења њихове заштите.

Поглед у прошлост грађанског права казује, међутим, да заштита инфериорнијег партнера у уговорном односу није одувек постојала и да је она, заправо, тековина цивилизације и последица нарастања економских снага. Примера ради, једно од основних правила римског приватног права, било је изражено максимом "*Salveat emptor*", и овај је принцип захтевао од купца да се сам штити, да предвиди и да

1. Јованић, Т. "Основне поставке регулације са циљем заштите потрошача", Правни живот, бр.10/2004, Београд, 2004, стр. 564-569.
2. Вилус, Ј. "Правна заштита потрошача I", Институт за упоредно право, Београд, 1996.

на себе преузме све ризике и последице уласка у уговорни однос. Током наредних векова је развој правне културе довео до тога да, упркос традиционалним принципима о слободи уговорања и равноправности уговорних страна, и право почиње да препознаје економску реалност неједнаких позиција уговорних партнера, па се посебно, код типских уговора установљава концепт "*Contra preferentem*". Ово правило, по коме се уговори, који се закључују без претходног преговарања, у случају нејасних клаузула морају тумачити у корист стране која није учествовала у њиховом састављању, представља идејно полазиште јавноправне заштите слабијег уговорног партнера.³⁾

У англосаксонској правној литератури се генеза идеје о правној заштити потрошача може тумачити у светлу доктрине о тзв. "неједнакој преговарачкој моћи" (*inequality of bargaining powers doctrine*) која се заснива на прецеденту праксе британских судова из 1974. год.⁴⁾ Након овог случаја се у енглеској судској пракси утемељило схватање о потрошачу као економско слабијој уговорној страни, као и идеја о потреби да се он штити путем разних правних инструмената. Томе је допринело и образложење ове познате пресуде у којој је чувени лорд Денинг истакао да неједнакост преговарачких позиција није узрокована само манама воље и лакомислености потрошача, већ се односи и на његове претходне економске и социјалне услове, а да се злоупотреба инфериорног положаја врши путем коришћења његовог непознавања карактера и последица аката које преузима, као и уношењем у уговоре непоштених и некоректних клаузула у уговоре.

Право на економску заштиту потрошача – извори и правна природа

Потреба креације међународног правног поретка заштите потрошача довела је до усвајања низа хармонизованих националних закона о заштити потрошача, а регулатива ЕУ представља пример регионалне интеграције у којој је дошло до значајне законодавне активности у домену заштите потрошача. И поред тога што Уговор о оснивању ЕЕЗ из 1957. год. (Римски уговор) није садржао развијена пра-

3. Иако се у литератури могу срести и тврдње, по којима је правило *Contra preferentem* (*In dubio contra stipulatorem* - "У сумњи против састављача") било познато још у римском праву, са сигурношћу се може прихватити чињеница да је овај принцип у виду јавноправне заштите слабијег уговорног партнера био уведен тек нормама француског Грађанског законика из 1804.год. (*Code Civil*) и примењивао се на све уговоре. Наш Закон о облигационим односима, такође садржи правило, по коме нејасне одредбе у уговорима закљученим према унапред одштампаном садржају, односно у уговорима које је припремила и предложила једна уговорна страна, треба тумачити у корист друге стране (чл. 100 ЗОО). Овај је принцип садржан и у једном од најзначајнијих аката међународног трговинског права и нове *lex mercatoria*, у UNIDROIT Начелима међународних трговинских уговора (*Principles of International Commercial Contracts*) из 2004.год. која тзв. *Contra preferentem rule* дефинишу у оквиру поглавља које се односи на тумачење уговорних одредби (*Interpretation*, Art. 4.6) и по ком правилу ризик нејасних формулација сноси страна, која је једнострано дефинисала те одредбе.
4. *Lloyd's Bank Ltd.v.Bundy* (1974)3 All E.R.757(C.A.)

вила у овој области, он је увео принцип високог нивоа заштите (чл. 95. и чл. 153. Уговора) да би потом Уговором о ЕУ (Мастрихт, 7. 2. 1992. год.) било створено јединствено европско унутрашње тржиште, које је почело да функционише од 1. 1. 1993. год. Од тог тренутка заштита потрошача постаје официјелна политика ЕУ, која се остварује доношењем прописа у веома различитим сегментима заштите потрошача. Предвиђајући различите мере заштите потрошача, Уговор из Мастрихта, поред осталог, дефинише три основна стуба комунитарног права у области заштите потрошача. То су: 1. заштита здравља и безбедност производа, 2. заштита економских интереса потрошача и 3. право на информисање и образовање.⁵⁾

Заштита економских интереса потрошача остварује се доношењем директива ЕУ у области информисања и обавезе едуковања потрошача, као и групом директива којима се уређују облигациона правила потрошачког права тзв. "потрошачко уговорно право".⁶⁾ Ово се уговорно потрошачко право тиче бројних аспеката заштите економских интереса потрошача, попут обавезе доступности производа, обавеза које се тичу испоруке робе, цене, гарантног листа, као и варијетета уговора о продаји, типских уговора, накнаде штете, посебне заштите потрошача у области услуга (туристичке услуге, услуге у делатностима од општег интереса и др.) као и заштита корисника потрошачких кредита. Ограничење аутономије воље се остварује кроз наметање одређених обавеза продавцу (пружаоцу услуге) кроз прописивање обавезне форме и садржине уговора, кроз обавезу предуговорног информисања потрошача (*disclosure commitment*) како би донео утемељену одлуку о уласку у уговорни однос, кроз прописивање права потрошача на одустанак од већ закљученог уговора (*withdrawal right*) где се код одређених врста уговора потрошачима признаје рок за размишљање о томе хоће ли при уговору остати (продаја на кућном прагу, продаја на даљину, уговори о осигурању живота, уговор о потрошачком кредиту и др). кроз забрану коришћења непоштених и неправичних општих услова пословања и др.

Спадају ли норме правне заштите потрошача у домен јавног или приватног права, да ли заштита потрошача представља нову специфичну грану права или нову област права, питања су која се одскора постављају у правној литератури. И по-

5. *Treaty of European Union, Maastricht, 2.2.1992. – Official Journal of European Communities, C 224, Vol. 35, 31. August 1992. I.129A1.b*

6. http://www.europa.eu.int/comm/consumers/index_en.htm је адреса на којој се може наћи листа прописа у сфери правне заштите потрошача ЕУ. Право заштите потрошача у ЕУ је *in statu nascendi* и не представља кохерентну и свеобухватну целину већ се реализује доношењем регулативе у појединим областима са тзв. *spill over* ефектима, па се тако издвајају Директива бр. 84 /450 из 1984. год. о обмањујућем рекламирању, Директива 85/577 о заштити потрошача у уговорима закљученим изван просторија продавца, Директива 90/314 о пакет аранжманима, Директива бр. 93/130 неправедним клаузулама у потрошачким уговорима, Директива 87/102 о потрошачким кредитима, Директива о појединим аспектима продаје робе и одговорности 1999/44, Директива 200/35 о спречавању закаснелих исплата у пословном промету и многе друге са перспективом уједначавања права на националном нивоу и каснијом надградњом у виду опсежне европске кодификације грађанског права каои крајњим циљем.

ред различитих схватања, чини се да заштитни карактер правила, којима се остварује правна заштита потрошача, даје овим нормама императивни карактер, па тако оне улазе у ред правила којима се регулише тржиште и креира јавни поредак (*Ius publicum privatorum pactis mutari non potest*). Немогућност да се ова правила дерогирају споразумима између субјеката приватног права, говори о апсолутном карактеру правила за заштиту потрошача (дејство *erga omnes*). Међутим, и поред тога што се овим нормама штити и јавни поредак (циљ регулације) не може се пренебрећи и приватно правни карактер ових норми, јер се оне примењују на односе између приватних субјеката (потрошача и пословних субјеката).

Да ли је право заштите потрошача заокружена целина, са сопственим појмовима, институтима и санкцијама или се може говорити у овом тренутку само о правној заштити потрошача, као скупу правила једне правне области, која је *in statu nascendi*? У том смислу, интересантно је навести поделу, све присутнију у немачкој правној доктрини, која у оквиру приватног права класификује три правне области и то: пословно право које регулише односе између привредних субјеката (*Unternehmensrecht*), право потрошача (*Verbraucherrecht*) које се примењује на односе између привредних субјеката (привредних друштава и предузетника) и потрошача и грађанско право (*Bürgerrecht*) које регулише односе између физичких лица –грађана.

Поред схватања, по коме се право заштите потрошача издвојило предметом своје регулативе из велике породице привредног-трговинског права, постоје и супротна схватања, по којима хетерогеност норми и њихова дуалистичка природа одузимају овим правилима могућност аутономије, а тиме формирања нове дисциплине привредног права, попут бројних других грана привредног права (саобраћајно право, антимополско право, уговорно трговинско право, право осигурања и др.)

Попут бројних земаља у транзицији и Србија је донела свој Закон о заштити потрошача⁷⁾ (у даљем тексту ЗЗП) који је инспирисан потребама хармонизације домаћих правила заштите потрошача са правом ЕУ. Није сувишно истаћи да је економски и социјални контекст овог закона у нашој земљи обележен недовољном информисаношћу потрошача и ниским нивоом свести потрошача о њиховим правима, постојањем сиве економије и увоза производа сумњивог порекла и квалитета, неконтролисаним и агресивним маркетингом, неефикасним и нетранспарентним радом тржишне инспекције, спорозбу правосуђа, проблемима у функционисању и активностима удружења потрошача и др. Прописи о заштити потрошача ограничавају, па и дерогирају један од основних принципа облигационог права – начело слободe уговорања.

Регулишући заштиту економских права потрошача домаћи Закон о заштити потрошача⁸⁾ нормира тзв. правила уговорног потрошачког права, и то пре свега кроз утврђивање правила која се тичу доступности производа, једнаких услова продаје производа и услуга, обавезних и забрањених понашања у продаји произво-

7. Службени гласник РС, бр. 79/05 на снази од 24.9.2005.год.

8. Чл. 11-35.

да и вршењу услуга (чл. 11-16), а потом се уређују бројна питања која се односе на уговор о продаји, који и представља суштински предмет регулисања овог правног акта. Регулишући варијетете продаје у односу на начин исплате цене, ЗЗП поред куповине на рате, распродаје производа и продаје производа са недостатком, уређује са два члана (чл. 29-30) и материју уговора о потрошачком кредиту.

Заштита корисника потрошачких кредита према правилима домаћег права - предуговорно обавештавање потрошача, обавезна садржина и форма уговора

Уговори о кредиту представљају најстарију, најзначајнију и назаступљенију форму банкарских послова, међутим, и поред заступљености и значаја кредита за функционисање савремене привреде, и упркос развоју посебних, за кредит везаних правних дисциплина (попут права обезбеђења кредита) ретке су свеобухватне правне дефиниције кредита. Општи појам уговора о кредиту тешко је дефинисати из два разлога. Прво, у пракси је развијен велики број варијетета уговора о кредиту, који се међу собом умногоме разликују, тако да се у правној теорији све више негира корисност, па и могућност одређења општег појма уговора о кредиту. Тако се и у пракси не може закључити кредитни посао, већ само неки од различитих врста уговора о кредиту. Други је узрок стање законодавства, чија је општа карактеристика поднормираност, како на националном, тако и на међународном плану, па се кредит развија *praeter legem*.

Извори права за уговор о потрошачком кредиту су ЗОО, који са само четири члана (чл. 1065-1068) регулише општи појам уговора о кредиту, док је у ЗЗП уговору о потрошачком кредиту посвећено два члана (чл. 29-30). Према дефиницији ЗОО, уговор о кредиту је посао код кога се банка обавезује да кориснику кредита стави на располагање одређени износ новчаних средстава, на одређено или неодређено време, за неку намену или без утврђене намене, а корисник се обавезује да банци плаћа уговорену камату и добијени износ новца врати у време и на начин како је утврђено уговором (чл. 1065). ЗЗП не даје дефиницију потрошачких кредита а чл. 29. прописује да се он закључује у писменој форми, што је блажа формулација од оне из ЗОО, по којој овај уговор "мора бити" закључен у писменој форми (чл. 1066).

Формулишући заштитна правила за уговор о потрошачком кредиту, ЗЗП уводи когентну обавезу предуговорног обавештавања (*disclosure commitments*) по којој је давалац потрошачког кредита дужан да, пре закључења уговора, у писменој форми обавести потрошача о најзначајнијим уговорним одредбама будућег уговора, како би потрошач донео утемељену одлуку о уласку у уговорни однос (чл. 29 ст. 2). Потребно је, поређења ради, истаћи да је у праву ЕУ које регулише потрошачке кредите, ова обавеза далеко строжије конципирана, са циљем пружања вишег нивоа заштите, па се тако у погледу форме прописује да обавештење мора бити не само у писменој форми већ на "папиру или другом документу који

омогућава очување података (*durable medium*)" (чл. 9. 1. Нацрта Директиве ЕУ из 2005. год.).⁹⁾

У домаћем праву је давалац кредита у обавези да потрошача пре закључења уговора информише о следећим подацима: о највишем износу потрошачког кредита, о годишњој каматној стопи и условима под којима се она може променити, о трошковима кредита који се наплаћују у време закључења уговора и условима под којима се они могу променити, као и о условима и поступку за раскид уговора. Како се уговор о потрошачком кредиту најчешће закључује у форми типског уговора, који садржи и опште услове пословања банке, потрошачима је често веома компликовано да разумеју техничке термине, који се односе на битне или кључне елементе уговора о кредиту, као и норме којима се регулише промена и престанак уговорног односа, чиме се остварује право на информисаност потрошача, а тиме и њихов економски интерес приликом уласка у кредитни однос. Ова императивна норма ЗЗП добија на значају, посебно обзиром на устаљену праксу банака да у опште услове пословања или типске уговоре уносе одредбе попут оне, по којој банка "има право да без посебне сагласности корисника, а у складу са својом пословном политиком, врши измене кредитног аранжмана (каматна стопа, лимити и др.)" о чему само обавештава корисника. У случају несугласности са једностраним актом банке потрошача чекају тешке последице у виду доспелости целокупног износа кредита. Поред ових, у уговорима се налазе и друге одредбе неповољне за потрошаче, попут оних по којима банка у одређеним случајевима има право на једнострано раскид уговора о кредиту. Стога је предуговорно обавештавање уведено нормама ЗЗП од изузетне важности, а потребно је информације које је давалац кредита обавезан да пружи допуњавати и онима, које у овој области захтевају директиве ЕУ.

Тако је и у новом Закону о заштити потрошача у Босни и Херцеговини¹⁰⁾ уговору о потрошачком кредиту и заштитним клаузулама у њему посвећено 16 чланова овог закона (чл. 52-67) а предуговорна информација мора да садржи чак 8 обавезних података (нето износ кредита, укупни трошкови кредита, услови за ранију отплату кредита, услови за раскид уговора укључујући и оне када потрошач касни са плаћањем, годишњу каматну стопу обрачунату на годишњем нивоу, услове за промену годишње каматне стопе, трошкове осигурања за постојећи дуг или било које друго осигурање закључено у вези са кредитом и залог који се мора дати).¹¹⁾ Посебно се овим Законом предвиђају информације за оне уговоре о кредитирању куповине роба и услуга који предвиђају отплату на рате, па се као обавезно захтева предуговорно обавештавање о укупној куповној цени, износу и броју рата, план отплате, укључујући каматну стопу и друге трошкове, реалну годишњу каматну стопу, трошкове осигурања везане за уговор о кредиту, одредба о придр-

9. Modified Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on credit agreements for consumers amending Council Directive 93/13/EC, COM92005/48 Final, Brussels, 7. 10. 2005.

10. "Службени гласник Босне и Херцеговине" бр. 25/2006

11. Чл. 54 (1) (2) Закона БИХ.

жају права власништва или о било ком залогу који је дат. Специфичност овог Закона, који је усвојио највише стандарде заштите из регулативе ЕУ о потрошачким кредитима, је да садржи дефиниције свих важних термина који се користе, попут укупних трошкова, реалне годишње камате на кредит, трошкови дознаке, трошкови вођења рачуна, годишња стопа трошкова кредита и др. Тиме се на најмању меру своди диспозиција банака и могућност да самовољном променом услова кредита, као и тумачењем одредби у уговору промени те услове у своју корист једностраном одлуком.

Сврху заштите имају и норме којима се прописује обавезна садржина уговора о потрошачком кредиту, па тако ЗЗП (чл. 30) императивно захтева следеће елементе: 1. назив и цену производа или услуге која је предмет уговора; 2. укупан износ, рок отплате, број и износ месечне рате кредита, каматну стопу, начин обезбеђивања отплате кредита и услове за раскид уговора; 3. висину годишње каматне стопе и услове под којима се она може променити; 4. услове и начин отплате кредита пре уговореног рока; 5. друге елементе у складу са законом.

Како се обавезном садржином уговора о потрошачком кредиту захтева најмање тринаест елемената будућег уговора, а упућује се на друге законе у погледу допунских елемената, треба истаћи да ЗОО знатно оскудније нормира обавезну садржину уговора о кредиту (чл. 106б. ст. 2) и то: износ, услове давања, коришћења и враћања кредита. Поред ових захтева, потребно је у циљу заштите потрошача *de lege ferenda* као обавезну садржину предвидети и индексе и референтне стопе, обрачунату динамику отплате кредита, као и све трошкове (банке или других лица) које је потрошач дужан да плати, као и услове под којима се трошкови могу увећати.

Могућности унапређења заштите корисника потрошачког кредита

У погледу права потрошача да кредит **отплати пре уговореног рока** (*early payment*), ЗЗП не пружа потребну заштиту потрошачу, јер ову могућност додуше предвиђа (чл. 30. ст. 1. тач. 4), али је препушта диспозицији уговорних страна, што *de facto* значи да ће одредбе о превременој отплати кредита стипулисати банка, и то у свом интересу. Слободу уговорања у домену превремене отплате кредита уређује ЗОО, и то на начин сличан ономе, како је то регулисано у праву ЕУ. Према ЗОО корисник кредита може да врати кредит и пре рока одређеног уговором, али је дужан да о томе обавести банку (чл. 1068. ст. 2) али је дужан да накнади штету уколико је давалац кредита претрпео. Поред тога ЗОО ограничава слободу даваоца кредита и тиме истовремено штити корисника одредбом, по којој у случају враћања кредита пре уговореног рока, банка не може да зарачуна камату за време од дана враћања кредита до дана када је кредит по уговору требало да буде враћен (чл. 1068. ст. 4). Сматрамо да је услове превремене отплате кредита, као и висину трошкова потребно унети као обавезну (*ius cogens*) садржину уговора о потрошачку кредиту.

Поред **употпуњавања документа са обавештењима новим захтевима** (*pre-contractual information*), као и захтевима за обавезном садржином уговора о кредиту, потребно је *de lege ferenda* предвидети и права потрошача у случају преноса (уступања) права повериоца (банке) из уговора о кредиту трећем лицу. Тада би потрошачи према трећим лицима требало да имају права на све приговоре и захтеве, које су имали према даваоцу кредита, чак и право на компензацију.

Закон о заштити потрошача а ни ЗОО не садрже норме, које се односе на све учесталију праксу тзв. **overdraft-a**, тј. кредиторског признања права потрошачу да прекорачи дозвољени износ на свом текућем рачуну. Овом се техником један депозитни банкарски посао (уговор о текућем рачуну) претвара у кредитни посао, па је потребно и у том смислу успоставити правила о предуговорном информисању, писаној форми и обавезној садржини овог уговора. Примера ради, наведени Закон о заштити потрошача БИХ посебно регулише тзв. *overdraft* (чл. 58) штитећи потрошача свим инструментима, а у случају да кредитор прећутно дозвољава прекорачење, дужан је да обавести потрошача у писаној форми о износу годишњих камата и каматних стопа, промени каматних стопа приликом прекорачења дужем од три месеца и трошковима којима ће теретити текући рачун потрошача због прекорачења као и о свим другим обавезама потрошача услед прекорачења.

Пракса тзв. везаних уговора којима се грађанима олакшава куповина производа (посебно компјутерске опреме) тако што се заједно са продајним, потписује и уговор о кредиту, веома је присутна, па доноси велике приходе продавцима и банкама који заједно наступају. Потребно је, као што чини и законодавство ЕУ признати фактичку повезаност ових уговора и додатно заштити потрошача признавањем солидарне одговорности продавца и даваоца кредита за неиспоруку производа или за испоруку производа са недостатком. Ову праксу регулише и наведени Закон БИХ предвиђајући да када су кредитор и снабдевач у непосредном трговачком односу, потрошач има право на исте правне лекове према кредитору, као и према снабдевачу.¹²⁾

Један од инструмената заштите корисника потрошачког кредита, а које предвиђа и нова европска регулатива, као и анализирани Закон БИХ је **право потрошача да раскине уговор о кредиту** (*withdraw right*) у одређеном периоду након закључења уговора. То је изузетно значајан механизам заштите потрошача, а отказни рок ће свакако увођењем ове норме у домаће законодавство бити и дужи од минимума предвиђеног законом јер ће довести до конкуренције банака, које ће својим клијентима нудити дуже рокове за раскид већ закљученог уговора.¹³⁾

12. Закон о заштити потрошача у Босни и Херцеговини, чл. 61.

13. Исти Закон чл. 60.

Регулатива ЕУ у области уговора о потрошачком кредиту и њено унапређење

Национални закони о заштити потрошача (на пр. шведски *Consumer Services Act* из 1986, или британски *Consumer Protection Act* из 1987. год. пружали су потрошачима различите нивое заштите код закључивања потрошачких кредита. Забележена је и пракса наметања неправичних услова у уговоре о потрошачким кредитима, а информисаност потрошача о битним елементима уговора о кредиту, трошковима кредита, као и о властитим правима и обавезама, била је недовољна. Да би се ниво заштите уједначио, као и у циљу стандардизовања материје потрошачких кредита, Савет ЕЕЗ је 22. децембра 1986. год. припремио а 1987. год. усвојио Директиву 87/102/ ЕЕС о приближавању законских, подзаконских и управних аката држава чланица у материји потрошачких кредита.¹⁴⁾ Овај је акт у осамнаест чланова формулисао минималне стандарде заштите потрошача, као економски слабијег уговораша, код уговора о потрошачком кредиту и земљама чланицама (тадашње ЕЕЗ) омогућио прописивање строжијих правила. Ова је Директива измењена и допуњена са још два акта, од којих је прву Директиву 1990. год. усвојио Европски Савет (90/88/ЕЕС) док је другу 1998. год. усвојио Европски савет и Парламент (98/7/ЕЕС). Овим Директивама се претходни акт допуњује математичким формулама којима се израчунавају годишњи проценти трошкова, и детаљно уређује питање трошкова, који се приликом обрачуна могу узети у обзир. У току је и поступак измене Директиве из 1987. год. па су тако, након критика, које су њеним решењима упућене, Европски Парламент и Савет усвојили Модификовани предлог Директиве о уговорима о потрошачким кредитима којиом се врши измена Директиве Савета 93/13/ЕС.¹⁵⁾

Прва Директива из 1987. год. заснована је на минимуму хармонизације материје потрошачких кредита, и препустила је државама чланицама легислативу у овој области, на бази усвојених минималних стандарда. Овај темељни акт ЕУ за материју потрошачких кредита, заштиту потрошача врши путем четири основна сета норми. То су прописивање обавезе предуговорног обавештавања, обавезе да рекламирање кредитних послова буде коректно и садржи минимум информација, путем прописивања обавезне форме и садржине уговора о потрошачком кредиту, као и дефинисањем права и обавеза потрошача.

Дефинисањем појмова ("*потрошач*", "*давалац кредитија*", "*споразум о кредитију*", "*укупна цена кредитија за потрошаче*") који се у акту користе, Директива прецизира област своје примене. Тако се под појмом "потрошач" сматрају физичка лица која набављају робу и услуге за потребе које су ван њиховог пословања или професије, док је "*споразум о кредитију*" споразум којим се давалац обавезује да ће дати потрошачу кредит у облику одложеног плаћања, зајма или других финансиј-

14. Council Directive 87/102/EEC of 22. December 1986. for the approximation of the law, regulations and administrative provisions of the Member States concerning consumer credit.

15. Назив акта у фусности бр. 9 овог рада

ских погодности, док "укућна цена кредитиња" подразумева трошкове кредита који укључују камате и друга плаћања, која су директно повезана са кредитом, а утврђена у складу са одредбама и праксом која постоји или се ствара у земљама чланицама. Дефиниције из ове Директиве користи и цитирани ЗЗП БИХ (чл. 52) а такође и овај Закон као и Директива ЕУ из своје примене искључују кредите чија је намена куповина, изнајмљивање или реновирање некретнина. Значајан је и захтев из чл. 3. Директиве који, позивајући се на акте којима се уједначава европска регулатива у области забране преварног и некоректног рекламирања обавезује чланице на прописивање обавезе, по којој све понуде (на пословној бази) којима се нуде кредити, а у којима се истиче каматна стопа, морају да садрже изјаву о годишњем проценту каматне стопе. Обавезна писмена форма споразума (уговора) о кредиту, као и предаја примерка уговора потрошачу предвиђена је чл. 4 Директиве, као и обавеза давања примерка уговора потрошачу, о обавезна садржина уговора (*essentialia negotii*) укључује: (а) изјаву о годишњем проценту трошкова; (б) изјаву о условима на основу којих се годишњи проценти трошкова могу изменити; (ц) када није могуће унети годишњи проценат каматне стопе (код кредита по текућем рачуну, а не и рачуна по кредитним картицама) потрошачу се мора обезбедити адекватна информација, која мора бити унета у писани текст споразума.

Директива уређује права и обавезе потрошача по споразуму, и то права на превремену отплату кредита (чл. 8) и сходног права на сразмерно смањење трошкова кредита. У случају преноса права из кредита на треће лице Директива предвиђа да потрошач може према трећем лицу да ставља све приговоре и улаже правна средства, које је имао и према оригиналном повериоцу (даваоцу кредита), укључујући и право на компензацију (*set-off*). Потрошач има право да обавезе из уговора о кредиту измирује меницом (трасираном или сопственом – *bill of exchange* и *promisory note*) као и да ове инструменте користи за обезбеђење кредита. Пружајући потрошачу ефикасну заштиту највишег степена, Директива (чл. 11. ст2.) предвиђа да у случају да роба и услуге нису испоручене у складу са уговором о продаји (који претходи уговору о кредиту) а потрошач не успе да оствари своје право на уредну испоруку према продавцу, истицање тог права потрошач може вршити и према даваоцу кредита.

Решењима у материји потрошачких кредита стављане су бројне примедбе, попут оних да је Директива била прилагођена условима који су владали осамдесетих година XX века, да пружа низак ниво хармонизације, да су њена правила исувише компликована, да у заштиту потрошача не уносе довољан степен транспарентности, као и да њена примена није довела до пораста коришћења кредита а посебно међуграничних кредита. Ове су критике истовремено и мотив да је још у току 2002. год. Европска Комисија понудила Предлог Директиве за хармонизацију законских, подзаконских и управних аката који се тичу потрошачких кредита. Првобитни предлог је након 150 амандмана модификован и у току 2005. год. понуђен земљама чланицама ради консултација

Основне измене у односу на претходна решења тичу се ширег поља примене, тако да су из области примене искључени само хипотекарни кредити, прекорачења по текућем рачуну и кредити који премашују 50.000 ЕУ. Право на информисање потрошача такође је унапређено решењима ове Директиве, јер је предвиђено да огласи, којима се рекламирају кредити морају да садрже тзв. "стандардне информације", и то по тачно утврђеном редоследу, а на јасан, концизан и истакнут начин, и да садрже (чл. 4.1.2.) информације о: 1. укупном износу кредита; 2. годишњем износу каматне стопе (АПР); 3. трајању уговора о кредиту; 4. износу, броју и фреквенцији уплата; е) све врсте трошкова у вези са кредитом. Овакве одредбе које се тичу поштеног (коректног) рекламирања омогућиће већу транспарентност информација, њихово лакше разумевање и конкуренцију међу даваоцима кредита. Исти циљ имају и одредбе о предуговорном обавештавању (чл. 5) која предвиђа обавезу уношења 12 различитих информација, а поред уобичајених ту су и (чл. 5 е)) износ, број, и фреквенција плаћања по могућству са схемом отплате, трошкови који се плаћају другим лицима, посредницима, нотарима, пореским властима; додатне обавезе и услуге, попут осигурања, право превремене отплате (*early payment*) и трошкови који због тога настају и др.

Нова Директива унапређује заштиту потрошача стипулисањем нових права попут права да потрошач откаже већ закључени уговор о кредиту у року од 14 дана од његовог закључења, права потрошача на превремену отплату кредита, а такође у случају везаних уговора о продаји са уговором о кредиту, установљава се солидарна одговорност кредитора као и везивање правне судбине уговора о кредиту са отказом или раскидом продајног уговора.

Све ове мере, и то пружање стандардизованих информација приликом рекламирања, пружање обавештења у предуговорној фази, као и ограничење аутономије у погледу обавезних елемената уговора о кредиту, право на отказ уговора у предвиђеном року, третман везаних уговора и др. Правила треба да помогну потрошачима да избегну презадуженост, чиме се пружа највиши ниво заштите, јер одговорност за улазак у уговорни однос сноси потрошач.

Предлози за унапређење заштите корисника потрошачких кредита у домаћем праву

Иако нема доступних података о просечној кредитној задужености српског потрошача сматрамо да је проценат такав, да говори у прилог доношењу Закона о потрошачком кредиту, којим ће се у складу са прописима ЕУ унапредити заштита економских права потрошача код закључења уговора о потрошачким кредитима.¹⁶⁾ Поднормирност ове области у домаћем праву, а са друге стране велики број

16. Подаци који постоје за већину европских земаља, показују да учешће прихода од кредита у буџету домаћинства изузетно варира од земље до земље (примера ради ово учешће износи у просеку 7% у Грчкој, 23% у Шведској и Великој Британији, док у Аустрији оно износи 43,7%).

банака које нуде кредите, ниска куповна моћ становништва, нападне рекламе које често имају преварне ефекте ("Уђеш, изађеш и готово" тј. готов си) доводе до тога да су средства чије је порекло кредит, а не зарада, у последње време постала значајан извор породичног буџета наших грађана. Закон би требало да регулише и правила, која се морају примењивати код рекламирања кредитних производа, како би услови будућег кредита били приказани транспарентно и потрошачу омогућили боље поређење постојећих понуда.

Будућим законом је потребно унапредити установу пред-уговорног обавештавања (установа *disclosure document*), установљену позитивним правом и детаљније предвидети обавештења која овај документ мора да садржи, као и обавезу банке да у писаној форми преда овај документ потрошачу пре закључења уговора. Примера ради у ова обавештења треба унети и одредбе о вансудском решавању насталих спорова (медијација).

У оквиру права и обавеза потрошача неопходно је нормама уредити и услове превремене отплате кредита (*early payment*), као и висину трошкова за потрошача у том случају, и унети те елементе у обавезну садржину уговора о потрошачком кредиту. Пракса рефинансирања кредита је у условима велике задужености наших грађана, постала једна од редовних банкарских производа, па је потребно информације о томе унети, како у податке које потрошач добија пре закључења уговора (предуговорно обавештавање), тако и у обавезну садржину уговора о потрошачком кредиту.

Као битни елемент уговора о кредиту треба предвидети и схематски приказ динамике отплате кредита, а у случају прекорачења по текућем рачуну (*overdraft*), треба уговором јасно назначити услове и права потрошача заштитити и писаном формом тих обавештења. Такође је неопходно ограничити аутономију воље код типских уговора о кредиту (право на једнострану раскид од стране кредитора) и спречити могућност уношења клаузула о једностраној измени услова уговора од стране даваоца, чиме се грубо нарушава економски интерес потрошача.

Како факторинг, секјуритизација, форфетинг и други облици откупа и преноса потраживања постају све ближи нашем тржишту, потребно је будућим *lex specialis* о потрошачком кредиту предвидети и права потрошача (право на сва средства и приговоре према трећем лицу) у случају преноса (уступања) права повериоца (банке) из уговора о кредиту трећем лицу. Поред очувања свих права према трећем лицу, треба предвидети у циљу веће заштите и право потрошача да обавезе измири и путем компензације.

У случају постојања тзв. везаних уговора о кредиту и уговора о снабдевању, потребно је признати фактичку повезаност уговора о продаји са уговором о кредиту и установити одговорност (солидарну) даваоца кредита и продавца робе. На тај ће начин, потрошач уколико не успе да према продавцу оствари своје право на испоруку робе без недостатка, које има из уговора о продаји, моћи то своје право да оствари и обраћањем даваоцу кредита. У случају отказа или раскида уговора о продаји, треба потрошачу обезбедити право и на раскид уговора о кредиту.

Као једну од најзначајнијих мера заштите треба новим законом предвидети и право потрошача на отказ (у одређеном року напр. 15 дана) већ закљученог уговора о кредиту, као највишег стандарда у заштити потрошача (*withdraw right*). Ова мера би позитивно утицала и на конкуренцију у области кредитних производа, јер би банке овај период продужавале, како би привукле потрошаче.

Законом би *de lege ferenda* требало предвидети и обавезу коректног рекламирања кредитних производа и обавезне садржине рекламне поруке у том случају. Поред тога, као што то чини и позитивна словеначка регулатива (Закон о потрошачких кредитних из 2000. год.) кориснике кредита потребно је заштити и санкцијом ништавости уговора о кредиту, у случају да кредитор унесе у уговор одредбе на штету потрошача, а којима се укидају или мењају императивне норме Закона.

Доношење Закона о потрошачком кредиту најбоља је мера за унапређење права заштите економских интереса потрошача код ових уговора. Тиме би се на најбољи начин обезбедио виши ниво заштите потрошача, а та би мера довела до повећања броја кредитних аранжмана, чиме би се остварили интереси обеју уговорних страна, а и привреде у целини.

Tamara Milenković-Kerković, Ph.D.
Associate Professor at the Faculty of Economics, Nis

LEGAL PROTECTION OF THE USER OF CONSUMER LOANS - DE LEGE LATA AND DE LEGE FERENDA

Summary

The legal protection of consumer is the complement to the unfair competition law and it has been realized through the states mandatory norms and measures including legal standards of minimum protection of consumers health and safety, implementation of disclosure commitments and obligatory education of consumers, through limitation of contract autonomy and through the institutes of so called "consumers contract law". In this article the author deals with genesis and developmen of the customer legal protection especially in the context of the consumer credit contracts. Developped cosumer credit practices which has originated various types of credit contracts, massive credit offer and agressive advertising which characterized domestic conditions at credit market are in opposition withdomestic legal frame of consumer credit agreement which is regulated with

less than ten articles both in Law of Obligations (1978) and Consumer Protection Law (2005). The article contents comparative analysis of domestic legislations as well as solutions contented in EU Consumer Credit Directives and those in some national legislative (Slovenian and BIH) as well as suggestions for implementation de lege ferenda instruments for higher level of the protection of consumer in credit agreements.

Key words: *the legal protection of consumers, consumer credit agreement, disclosure commitments, right to withdraw, the Consumer Protection Act, EU Directive on Consumer Credit*