

ИЗВОРНИ НАУЧНИ ЧЛАНАК

ДОПУШТЕНОСТ УГОВАРАЊА НАКНАДЕ ТРОШКОВА
ОБРАДЕ КРЕДИТАДарко Радић¹*Правни факултет Универзитета у Бањој Луци*

Апстракт: Уговор о кредиту, према учесталости и значају у правном промету, представља један од важнијих правних послова, за који се у посљедње вријеме везују одређена спорна питања. Једно од њих односи се на правну допуштеност уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита. У односу на ово питање евидентни су различити ставови, посебно у судској пракси. Аутор у овом раду полази од претпоставке да је уговарање одредбе о накнади трошкова обраде кредита дозвољено. У том смислу, разматрају се релевантни прописи из области облигационог права, банкарског права и заштите потрошача. Циљ овог истраживања је да се анализира актуелна судска пракса у Босни и Херцеговини и да се одговори на питање усаглашености уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита са позитивним прописима у Босни и Херцеговини.

Кључне ријечи: уговор о кредиту, трошкови обраде кредита, начела облигационог права, заштита потрошача.

1. УВОД

Свјетска економска криза из 2008. године, која је имала своје импликације и у Босни и Херцеговини, поред бројних других проблема, довела је и до номиновања неких питања која се тичу пословања банака и микрокредитних организација (микрокредитних друштава и микрокредитних фондација)², а нарочито у вези са закључивањем и реализацијом уговора о кредиту.

¹ Доктор правних наука, ванредни професор на Правном факултету Универзитета у Бањој Луци; тел. +387 51 339-003, ел. пошта: darko.radic@pf.unibl.org

² Када се у овом раду помињу банке, а у смислу разматрања која се тичу конкретног предмета истраживања, сва излагања једнако се односе и на микрокредитне организације, осим када је за микрокредитне организације изричито другачије наведено и/или образложено. Више о томе: Зоран

Не доводећи у питање важност осталих аспеката уговора о кредиту, у посљедњих десетак година пажњу научне и стручне, али и свеукупне јавности закупила су два проблема. Први, хронолошки посматрано, односи се на обезбјеђење потраживања даваоца кредита примјеном института јемства. Банке су у периоду од посљедњих двадесетак година врло често у својој пракси, а приликом закључивања уговора о кредиту (превасходно у пословима са становништвом), користиле институт јемства – лично средство обезбјеђења. То је неријетко доводило до “активирања” јемства, односно позивања јемца на испуњење обавезе дужника кредита (зајмопримца). У јавном дискурсу показало се да су овакве ситуације биле праћене бројним проблемима. Прије свега, неинформисаност јемаца, поготово код солидарног јемства, и неразумијевање њиховепозиције у уговорном односу са банком као даваоцем кредита изазвало је оштре осуде јавности према банкама, чија је репутација у условима свјетске економске кризе била озбиљно нарушена. Чак су и банке дале допринос нејасности цијеле ситуације, јер се све до успостављања Централног регистра кредита 2009. године, по свему судећи, није водило довољно рачуна о кредитној историји и задужености физичких и правних лица.³ Посебан проблем представљају случајеви у којима је дошло до фалсификовања података или потписа на уговорима о јемству, односно злоупотребе повјерења јемаца, који нису били упознати са свим потенцијалним обавезама и њиховим обимом.

Након што је спласнуо потенцијал поменутог проблема (из различитих разлога), појавио се нови проблем – уговор о кредиту са валутном клаузулом у швајцарским францима (у широј јавности познат и као ЦХФ кредит). Многе банке у БиХ, али и у земљама региона, нудиле су клијентима могућност закључења уговора о кредиту, гдје се пласирани кредит веже за вриједност једне стране валуте, а у овом случају за вриједност швајцарског франка. Пораст вриједности швајцарског франка довела је до повећања обавезе корисника кредита и номиновала је питање допуштености валутне клаузуле, о чему постоји богата судска пракса и бројни стручни и научни радови.

Претходно поменуте ситуације и проблем који су их пратили имали су за посљедицу реформу регулативе која се односи на банке и њихов рад,

Васиљевић, „Положај микрокредитних организација у правном систему Републике Српске“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци*, бр. 37 (2015): 119 -142.

3 Централни регистар кредита садржи податке о свим задужењима правних и физичких лица у Босни и Херцеговини, а која су реализована у финансијским институцијама: комерцијалним банкама, микрокредитним организацијама, штедно-кредитним организацијама и организацијама за лизинг. Превасходни циљ успостављања овог регистра, који се води код Централне банке БиХ, јесте да се обезбиједи подаци о задужењима правних и физичких лица код банкарских и небанкарских финансијских институција.

као и на усвајање посебних законских рјешења којима се штите права и интереси клијената банака.

Међутим, и поред ових напора, у посљедње вријеме, у БиХ, искрело је ново питање или боље речено нови проблем, који се опет тиче уговора о кредиту. Ријеч је о накнади трошкова обраде кредита. Имајући у виду праксу банака у посљедњих двадесетак година, евидентно је да се готово редовно приликом закључивања уговора о кредиту уговарала и накнада трошкова за обраду кредита. По правилу, уговором о кредиту корисник кредита се обавезује да банци надокнади трошкове обраде кредита, а ова накнада се одређује у фиксном износу или у проценту од вриједности кредита. Питање (не)допуштености уговарања ове накнаде је превасходно правно питање, али је извјесно да посљедице става да је уговорна одредба о накнади трошкова обраде кредита ништава, могу имати и важне економске импликације.⁴

Предмет истраживања у овом раду је управо допуштеност уговарања накнаде трошкова обраде кредита. У односу на постављени проблем постоји релевантна судска пракса у Србији.⁵ Судска пракса у Босни и Херцеговини у односу на постављени проблем је скромна, али је за потребе овог рада издвојен један правоснажно окончан спор пред судовима у Брчко Дистрикту БиХ, за који се слободно може рећи да прати линију аргументације која је већ коришћена у судској пракси у Србији. Циљ је да се у овом раду изврши анализа поменуте судске праксе и размотре аргументи о правној допуштености, односно недопуштености уговарања накнаде трошкова обраде кредита.

2. АНАЛИЗА ПРЕСУДЕ АПЕЛАЦИОНОГ СУДА БРЧКО ДИСТРИКТА БиХ

У сврху разматрања постављеног проблема анализираћемо један случај који је правоснажно окончан пред правосуђем Брчко Дистрикта БиХ. Апелациони суд Брчко Дистрикта БиХ донио је Пресуду бр. 96 0 Мал 104884 18 Гж од 28. 08. 2018. године (даље: Пресуда), којом се жалба одбија као неоснована и којом се потврђује пресуда првостепеног суда- Основног суда Брчко Дистрикта БиХ(Пресуда 96 0 Мал 104884 17 од 26. 02. 2018. године).

4 О економским посљедицама приступа да је недопуштено уговарање одредбе о накнади трошкова обраде кредита, опш. Борис Беговић, „У име струке: анализа пресуде и дописа о банкарској накнади за обраду кредита и њихових последица“, *Правни живот* 3-4 (2018), 39 – 42.

5 Опширнија анализа дата је у Милош Живковић, „О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита у праву Србије“, *Банкарство* 47, 2 (2018), 22 – 30.

У конкретном случају тужилац је тужио банку, ради стицања без основа, тврдећи да је ништава одредба уговора о кредиту којом се уговара накнада трошкова обраде кредита у корист банке, а коју је тужилац исплатио туженој. Првостепени суд је утврдио, а Апелациони суд је потврдио да је ништава одредба уговора о кредиту којом се уговара накнада трошкова обраде кредита у корист банке и обавезао тужену (банку) да тужиоцу, на име стицања без основа, исплати износ накнаде плаћене за трошкове обраде кредита са законском затезном каматом од дана закључења уговора о кредиту па до коначне исплате.

За разлику од судске праксе у Србији, у Пресуди се не расправља о сагласности уговорене накнаде трошкова обраде кредита са одредбом чл. 1065 Закона о облигационим односима⁶, иако је туженау првостепеном поступку истакла да чл. 1065 ЗОО не садржи забрану уговарања споредних права и обавеза, јер кредитору није забрањено да уговара накнаду трошкова обраде кредита под условом да их јасно прикаже кориснику кредита, додајући да се ради о редовном елементу уговора о кредиту у банкарској пракси и да се предметни тошкови односе само на фазу одобравања кредита. Међутим, првостепени суд приликом образлагања става да је тужбени захтјевоснован није се позвао на одредбу чл. 1065 ЗОО, већ на одредбе чл. 12, 15, 25 ст. 1, 46, 105, 210 ст. 2 и 214 ЗОО.

Дакле, првостепени суд се приликом утврђивања ништавости уговорне одредбе о накнади трошкова кредита у првом реду позивана на нека од начела облигационог права: начело савјесности и поштења (чл. 12 ЗОО) и начело једнаке вриједности узјамних давања (чл. 15 ЗОО). Суд своју аргументацију настоји употпунити правилом из чл. 25 ст. 1 ЗОО, у складу са којим се одредбе ЗОО примјењују на све уговоре, осим када је за уговоре у привреди изричито другачије одређено. Исто тако, као упориште за своју одлуку првостепени суд наводи и чл. 46 ЗОО, који говори о предмету обавезе, односно о својствима предмета обавезе (допуштеност, могућност, одређеност или одредивост). Коначно, суд је поништио спорну уговорну одредбу - што није повукло ништавост остатка уговора – и истовремено одлучио да се примјеном одредаба чл. 210 ст. 2 и 214 ЗОО (стицање без правног основа) тужена обавезе да тужиоцу исплати износ еквивалентан износу накнаде трошкова обраде кредита са законском затезном каматом.

Апелациони суд је потврдио одлуку првостепеног суда и у Пресуди констатовао исте аргументе, посебну пажњу поклањајући начелима савјесности и поштења, односно једнаке вриједности давања. Ипак, из образло-

⁶ Закон о облигационим односима (Службени лист СФРЈ, бр. 29/78, 45/89 – Одлука Уставног суда Југославије и 57/89; Службени гласник РС, бр. 17/93, 3/96, 37/01 - др. закон, 39/03 и 74/04).

жења Пресуде посебну пажњу заокупља један детаљ. Наиме, у првостепеном поступку је ангажован вјештак економско-финансијске струке према чијем налазу и мишљењу накнада трошкова обраде кредита у конкретном случају, у економском смислу, не изражава директне трошкове кредита, већ је уговорена као ствар банкарске праксе и да као таква нема економску оправданост. Ова тврдња се даље образлаже чињеницом да каматна стопа представља цијену кредита и да из структуре каматне стопе слиједи да иста већ садржи оперативне трошкове банке, те да обрада кредита (која зависи од намјене, износа, рока и сл.) и његово одобравање подразумевају различите нивое компетенција у банци, али да то не мора да проузрокује већи трошак.

На темељу овога, Апелациони суд у Пресуди као утврђену чињеницу истиче да „накнада за обраду кредита не изражава директне трошкове кредита, већ да је она уговорена обавеза и као таква нема економску оправданост. . . “, те да банка није дала образложење које су то услуге за које се наплаћује накнада. Исти суд, дакле, сматра да банка није навела шта све спада у спорну накнаду и по основу чега се она наплаћује, односно да није пружила нити један доказ да је заиста имала административне/оперативне трошкове обраде кредита, па се на овај начин корисник кредита доводи у неповољнији положај и да га банка (на основу унапријед припремљеног уговора о кредиту) поставља у положај да не може утицати на садржај уговора. Додатно поткрепљујући предње резонавање, суд истиче да је банка себи ставила на слободу да одреди висину накнаде обраде кредита, а тужиоцу је ускратила могућност да о истој појединачно преговара. Дакле, Апелациони суд закључује да је банка водила рачуна о свом интересу и да је тужиоцу наметнула уговорну одредбу која га ставља у неравноправан положај и која проузрокује неравнотежу у правима и обавезама уговорних страна на штету тужиоца, што је супротно начелу савјесности ипоштења. Коначно, Апелациони суд сматра да је спорна уговорна одредба непоштена, јер банка није тужиоцу на јасан и транспарентан начин објаснила разлоге, начин и структуру обрачуна накнаде за обраду кредита.

3. (НЕ)ДОПУШТЕНОСТ УГОВОРНЕ ОДРЕДБЕ О НАКНАДИ ТРОШКОВА ОБРАДЕ КРЕДИТА

3. 1. Примјена начелâ облигационог права

Нема сумње да се одлука Апелационог суда у разматраној Пресуди, прије свега, темељи на мишљењу да је у конкретном случају дошло до повреде два начела облигационог права, и то: а) начела савјесности и поштења и б) начела једнаке вриједности узјамних давања. Овдје треба напоменути да се овај аргумент користи у маркантној одлуци Вишег суда у Сомбору (Пресуда бр. 320/17), којом је учињен значајан заокрет у судској пракси Србије.⁷

У чл. 12 ЗОО прописано је да су учесници облигационих односа дужни да се у заснивању истих и остваривању права и обавеза из тих односа придржавају начела савјесности и поштења. „Ово начело је, по својој правној природи „генерална клаузула“, што значи да је може испунити свако одговарајуће чињенично стање облигационих односа.“⁸ Дакле, понашање у складу са овим начелом захтијева да учесници у облигационим односима поступају у доброј вјери, одговорно и коректно, уз уважавање међусобних интереса, како приликом преговора и закључења уговора, тако и у фази његове реализације.

Имајући у виду све чињенице изнесене у образложењу Пресуде, Апелациони суд се у основи позива на неравноправан положај тужиоца, због уговарања одредбе о накнади трошкова обраде кредита. Међутим, суд није понудио одговор на питање зашто је банка била несавјесна и непоштена, нарочито ако се има у виду да је уговарање накнаде трошкова обраде кредита дио опште праксе банака и да је тужилац са истом био упознат како у фази преговора, тако и приликом закључивања уговора о кредиту. Управо начело савјесности и поштења подразумијева да суд закључак о поштовању истог изводи из оцјене понашања учесника облигационих односа у смислу поштовања законских норми, али је неопходно и да се суд ослони на добре пословне обичаје и околности конкретног случаја. У том смислу, важно је истакнути да суд није утврдио да је уговарање накнаде трошкова обраде кредита забрањено. То чак стоји у образложењу Пресуде - „банка водећи рачуна искључиво о свом интересу и искориштавајући чињеницу да нема прописа који јој такво што забрањује. . .“.

⁷ Ова одлука Вишег суда у Сомбору посебно је важна, јер се у њој утврђује ништавост уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита са позивањем, поред осталог, на чл. 12, 15, 46 и 105 ЗОО – на које се управо позвао Апелациони суд Брчко Дистрикта БиХ у својој Пресуди.

⁸ Бранко Мораит, *Облигационо право* (Бања Лука: Комесграфика, 2010), 46.

Међутим, Апелациони суд није навео које околности конкретног случаја упућују на закључак да је понашање тужене било у супротности са начелом савјесности и поштења. Умјесто изношења разлога на основу којих се може закључити да се банка понашала несавјесно и/или непоштено, суд инсистира на другачијем разлогу - стварање неравноправног положаја, односно нарушавање равнотеже у правима и обавезама уговорних страна. Будући да се равноправност учесника у облигационим односима штити начелом равноправности из чл. 11 ЗОО, на које се суд не позива и о којем у Пресуди не расправља, очигледно је да у смислу недовољне прецизности суд ипак има у виду начело једнаке вриједности давања из чл. 15 ЗОО. Из предњег није јасно који су аргументи суда када тврди да је дошло до повреде начела савјесности и поштења, а који када тврди да је тужена поступила супротно начелу једнаке вриједности давања. По свему судећи, суд сматра да је „наметање тужиоцу уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита“ и како суд каже „стављање тужиоца у неравноправан положај“ опис понашања које проузрокује неравнотежу у правима и обавезама уговорних страна - што је супротно и начелу несавјесности и поштења. Суд, дакле, резонује да уговарање спорне одредбе из уговора о кредиту води ка повреди начела једнаке вриједности давања, а да је та неравнотежа у правима и обавезама уговорних стварана супротна начелу несавјесности и поштења?!

Када је већ ријеч о начелу једнаке вриједности узајамних давања, ваља споменути да суд у смислу расправе о примјени чл. 1065 ЗОО, а у којем се говори о појму уговора о кредиту, није констатовао да је уговарање накнаде трошкова обраде кредита у супротности са цитираним прописом, каквих је ставова било у судској пракси у Србији.⁹ Умјесто тога, у Пресуди се констатује да је банка у складу са чл. 1065 ЗОО била у обавези да тужиоцу „стави на располагање“ одобрени износ кредита, а не да исти умањи за износ накнаде за обраду кредита. Иако је овдје ријеч о извршењу уговорних обавеза, односно о поступању уговарача у фази реализације уговора, суд овакво понашање цијени на начин да оно узрокује неравнотежу у правима и обавезама уговорних страна. Подсјећамо, начелом једнаке вриједности давања штити се правичан однос узајамних давања, а законом се одређује у којим случајевима повреда овог начела повлачи правне посљедице (чл. 15 ЗОО). Дакле, да би се констатовало да је дошло до повреде овог начела, неопходно је претходно утврдити неједнакост између вриједности узајамних давања (укупних обавеза сваке од уговорних страна), а што се врши упоређивањем њихових вриједности са прометном/тржишном вриједно-

⁹ Вид. Решење Врховног суда Србије Рев. 295/99 од 19. 01. 2000. године.

шћу или цијенама утврђеним од стране надлежног органа.¹⁰ У конкретном случају суд није обавио претходно описани задатак и није посветио довољно пажње испитивању чињенице да ли је уговарање накнаде трошкова обраде кредита саставни дио праксе банака у релевантном периоду, нити је упоредио вриједност ове обавезе тужиоца са истоврсним обавезама клијената других банака на истом тружишту у исто вријеме. Дакле, у Пресуди неналазимо аргумент да уговарање спорне накнаде представља прекомјерно оптерећење корисника кредита и да су његове обавезе из уговора о кредиту веће од истоврсних обавеза из истог уговора на домаћем тржишту. Умјесто тога, суд свој закључак о неједнакости узајамних давања у конкретном случају заснива на налазу и мишљењу вјештака економско-финансијске струке које говори о економској неоправданости да банка од корисника кредита наплаћује и накнаду трошкова обраде кредита.

Чак и када би се занемарила аргументација суда, на којој се темељи закључак о повреди начела једнакости узајамних давања, поставља се питање да ли су у конкретном случају испуњени услови за примјену правила из чл. 15 ст. 2 ЗОО, а које предвиђа да се законом одређује у којим случајевима повреда овог начела повлачи правне посљедице?

Имајући у виду све горе наведено, сасвим је неспорно да суд није утврдио чињенице и понудио ваљане аргументе који чине основаним закључак да је у конкретном случају дошло до повреде начела савјесности и поштења, односно до повреде начела једнаке вриједности узајамних давања. Штавише, из истог акта – радње тужене - изводи се оцјена о повреди оба начела, при чему нису јасне границе њихове примјене у конкретной ситуацији, већ се напротив у неким тумачењима Апелационог суда постављају у узрочно-посљедичну везу!

3. 2. Примјена законских правила која се односе на уговор о кредиту

Иако се у Пресуди, као један од основа за прихватање тужбеног захтјева, не помињу одредбе ЗОО које се односе на уговор о кредиту, вјерујемо да је неопходно размотрити и ово питање, нарочито са становишта чињенице да су судови имали различита стајалишта у погледу овог аспекта проблема.

У Решењу Врховног суда Србије бр. Рев. 259/99 од 19. 01. 2000. године, Суд констатује да банка нема право на накнаду трошкова обраде кредита која се наплаћује у процентуалном износу од износа кредита, односно да је уговорна одредба о томе супротна чл. 1065 ЗОО и да је као таква ништава. Овакав став суд образлаже мишљењем да банка у складу сачл. 1065 ЗОО има право на повраћај главнице и камате, а не и на накнаду трошкова об-

¹⁰ Мораит, *Облигационо право*, 48.

раде кредита исказану у процентуалном износу, те да банка (у складу са цитираним прописом) има право само на стварне трошкове.¹¹

Супротан став је имао Виши трговински суд у Пресуди бр. Пж 10482/2005 када је утврдио да уговарање накнаде трошкова обраде кредита није у супротности са чл. 1065 ЗОО).¹² Ипак, дозаокрета у судској пракси Србије долази одлуком Вишег суда у Сомбору, који налази да је уговорна одредба о накнади трошкова обраде кредита ништава позивајући се на: начело савјесности и поштења, односно начело једнаке вриједности узајамних давања; те на одредбе о предмету обавезе; али и одредбе из чл. 1065 ЗОО. Овај суд сматра да банке могу да наплаћују само спољне услуге, а да обрада кредита представља интерни трошак банке, те да је камата једина дозвољена цијена за унутрашње, интерне трошкове. Дакле, овај суд сматра да у складу са чл. 1065 ЗОО трошкови обраде кредита морају бити садржани у камати.¹³ Ово се додатно оснажује мишљењем да банка није успјела доказати постојање интерних трошкова на које се односи уговорна одредба о накнади, односно суд прихвата чињеницу да је вјештачењем показано да спорна накнада нема економско оправдање.¹⁴ Ипак, Врховни касациони суд Србије у свом Решењу бр. Рев. 1655/2017 од 1. 11. 2017. године истиче да из одлука нижестепених судова произлази неприхватљив закључак да је спорна накнада трошкова обраде кредита у ствари дио камате као цијене кредита, јер није јасно по ком основу је накнада трошкова обраде дио цијене кредита.

Дакле, у судској пракси у Србији, размимоилажења по наведеном питању су очигледна. Међутим, анализом чл. 1065 ЗОО говори долазимо до закључка да се исти односи на појам уговора о кредиту (дефинишу се битни елементи уговора – *essentialia negotii*)¹⁵, и ничим није забрањено да контрахенти у овај уговор унесу и неки друге елементе - необавезне састојке. Са друге стране, одредбама чл. 1066 ЗОО уређују се форма и садржај уговора о кредиту, гдје се јасно прецизира да се овим контрактом утврђују „износ, као и услови давања, коришћења и враћања кредита“. Према томе, неспорно је да уговарачи из уговора о кредиту могу у овај уговор унијети и друге елементе осим битних – законом прописаних, што у пракси нај-

11 Опш. Живковић, „О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита у праву Србије“, 22.

12 *Ibid.*, 24.

13 Овакво мишљење дијеле и неки аутори. Вид. Ива Игњатић, Димитрије Илић, „Питање наплате трошкова обраде кредита“, *Правник у правосуђу* 179/180 (2019), 62.

14 Интересантно је да ове аргументе, па чак и став вјештака о економској неоправданости накнаде трошкова обраде кредита, у Пресуди износи и Апелациони суд Брчко Дистрикта БиХ, који се – то је очигледно – определио да прихвати и примјени аргументе Вишег суда у Сомбору.

15 О појму и правној природи уговора о кредиту опш. Зоран Васиљевић, *Правна теорија кредита* (Бања Лука: Правни факултет у Бањој Луци, 2013), 163 и 164.

чешће чине у смислу средстава обезбјеђења, па и оне који се тичу услова давања и коришћења кредита.¹⁶ Дакле, није забрањено да се банка и корисник кредита споразумију да се, поред камате, за корисника кредита утврди и нека друга обавеза.¹⁷ Разумије се, такав споразум, или уговарање додатне обавезе за корисника кредита мора да испуњава услове пуноважности који се односе намогућност, допуштености и одређеност или одредивост обавезе; односно услове пуноважности који је се тичу слободе уговарања – да уговор не смије бити супротан јавном поретку, императивним прописима и добрим пословним обичајима.

Једна од кључних чињеница на којој се заснива став Апелационог суда је мишљење о економској неоправданости накнаде трошкова обраде кредита, односно став вјештака економско-финансијске струке да поменути накнада не изражава директне трошкове обраде кредита. У односу на разматрано питање неопходно је узети у обзир и релевантне одредбе Закон о банкама¹⁸, који је у односу на овај проблем *lex specialis*.¹⁹ У том смислу, одредбама чл. 148 ЗБ дефинисани су обавезни елементи уговора о кредиту, а поред осталог, и укупни трошкови кредита (чл. 148 ст. 1 т. 3 ЗБ). Укупним трошковима кредита, у смислу истог закона, сматрају се камате, накнаде, порези и све друге накнаде и трошкови који су директно повезани са одобравањем и коришћењем кредита и укључују се у обрачун и исказивање ефективне каматне стопе (чл. 148 ст. 2 ЗБ). Дакле, законодавац је отклонио сваку дилему у погледу питања да ли корисник кредита може имати и друге трошкове и новчане обавезе осим враћања дуга и плаћања камате. Другим ријечима, законом је утврђено да камата није једини трошак кредита, те да поред других трошкова и накнада, укупни трошкови кредита обухватају и “накнаде и трошкове који су директно повезани са одобравањем и коришћењем кредита”.

Да је овакво тумачење цитираних одредаба ЗБ исправно потврђује и чињеница да законодавац прави разлику између ефективне каматне стопе и номиналне каматне стопе. Ефективна каматна стопа, по слову закона, исказује укупне трошкове услуге које плаћа, односно прима корисник те

16 Тако и Беговић, „У име струке: анализа пресуде и дописа о банкарској накнади за обраду кредита и њихових последица“, 35.

17 Тако и Зоран Васиљевић, *Права и обавезе из уговора о кредиту* (Бања Лука: Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, 2015), 260; Живковић, „О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита у праву Србије“, 30 – 33.

18 *Закон о банкама Републике Српске* – даље: ЗБ (Службени гласник РС, бр. 3/16).

19 Истини за вољу, у Пресуди је наглашено да се у конкретном случају не може примјенити ЗБ, јер се ради о пропису из Републике Српске који није обухваћен Налогом Супервизора за Брчко Дистрикт БиХ од 4. 08. 2006. године, али је анализа одредаба ЗБ релевантна јер се ради о пропису који у односу на постављени проблем има нарочиту важност за поступање судова у Републици Српској, уколико се постави питање пуноважности уговарања наканде трошкова обраде кредита.

услуге, при чему су ти трошкови изражени као проценат укупног износа услуге на годишњем нивоу, а утврђује се по методологији коју прописује Агенција за банкарство Републике Српске (чл. 144 ст. 6 ЗБ). Будући да су висина номиналне каматне стопе и ефективна каматна стопа обавезни елементи уговора о кредиту (чл. 142 т. 5 и 6 ЗБ), несумњива је интенција законодавца да се корисник кредита приликом закључења уговора доведе у позицију да му није могло остати непознато да осим цијене кредита (камате) може да има и неке друге трошкове - који се исказују кроз ефективну каматну стопу.

Дакле, цитирани пропис јасно упућује на сљедеће премисе: а) да постоје и да су законом предвиђени трошкови кредита који су повезани са одобравањем и коришћењем кредита и који нису укључени у камату; и б) да ефективна каматна стопа (у смислу њеног обрачуна и исказивања) укључује накнаде и трошкове који су повезани са одобравањем и коришћењем кредита. Из предњих премиса произлази недвосмислен закључак да је неодржив став суда у Пресуди да камата у себи укључује све трошкове кредита.

Другим ријечима, погрешно је закључивање да камата мора да буде једина компонента цијене позајмљивања капитала коју плаћа дужник, односно мора се прихватити чињеница да је накнада, уз камату, дио цијене кредита. С обзиром на горе изведени закључак, јасно је да се ангажовањем вјештака економско-финансијске струке и прихватањем његовог мишљења не може одбранити став о недопуштености уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита.²⁰

3. 3. Својства облигационе радње - предмета обавезе корисника кредита

Првостепени суд у својој пресуди, усвајајући тужбени захтјев као основан, између осталог, позива се и на чл. 46 ЗОО. Одредбама чл. 46 ЗОО прописано је да се обавеза може састојати у давању, чињењу, нечињењу или трпљењу, односно да обавеза мора бити могућа, допуштена и одређена или одредива.

Међутим, првостепени, а ни другостепени суд у Брчко Дистрикту БиХ нису образложили у чему се састоји повреда цитираног прописа. Штавише, у образложењу Пресуде, како је већ наглашено, констатује се чињеница да нема прописа који забрањује уговарање накнаде трошкова обраде кредита. Према томе, конкретна обавеза корисника кредита је допуштена. Истовремено, ван сваке сумње је да је ова обавеза могућа, јер је њен предмет исплата одређеног износа новца. Коначно, обавеза се састоји у давању

²⁰ Беговић, „У име струке: анализа пресуде и дописа о банкарској накнади за обраду кредита и њихових последица“, 37 и 38.

(новца) и јасно је одређена и то у апсолутном износу од 2000 КМ.²¹ Дакле, ријеч је о пуноважној, *par excellence* новчаној облигацији, која ни на било који начин није у колизији са одредбама чл. 46 ЗОО.

Одредбама ЗБ, које се односе на правила уговарања, изричито је прописано да новчана обавеза мора бити одређена или одредива, а одредива је по износу ако уговор садржи податке помоћу којих се може одредити њена висина, односно када зависи од уговорених промјенљивих елемената, односно промјенљивих и фиксних, с тим што су промјенљиви елементи они који се званично објављују (чл. 141 ст. 2, 3 и 7 ЗБ). Према томе, одређивање накнаде трошкова обраде кредита како у фиксном, тако и у процентуалном износу (од износа кредита) удовољава овим законским правилима.²²

Да је претходни закључак исправан потврђује чињеница да се у Пресуди констатује да банка “није пружила доказ на околности да је заиста имала административне/оперативне трошкове”, односно “да је банка морала да тужиоцу на јасан начин објасни разлоге, начин и структуру обрачуна накнаде трошкова обраде кредита”. Другим ријечима, суд доводи у питање легитимитет накнаде трошкова обраде кредита и њену економску оправданост – позивајући се на став вјештака економско-финансијске струке, односно транспарентност поступања банке приликом дефинисања накнаде, истовремено тврдећи да је банка себи “дала слободу да одреди висину накнаде”. На претходно описани начин, суд имплицитно признаје одређеност обавезе корисника кредита која гласи на накнаду трошкова обраде кредита (јер је одређена њена висина), због чега се основано може тврдити да је образложење Пресуде контрадикторно.

3. 4. Примјена правила о слободи уговарања

Приликом анализе Пресуде, примјећује се још једна нелогичност. Наиме, суд сматра да је банка себи “дала слободу да одреди висину накнаде”. Износећи овакав став, суд, чини се, потпуно превиђа чињеницу да је у конкретном случају дошло до закључења уговора и то да нужно води ка закључку да је садржај уговора резултат сагласности воља уговорних страна. Чак и када се ради о адхезионом уговору (уговору чији је садржај унапријед припремила једна од уговорних страна) - што суд такође наводи - уговор је ипак резултат сагласности воља уговарача, тако да није правно одржива потоња тврдња суда.

²¹ У банкарској пракси је у одређивању накнаде трошкова обраде кредита, поред наведеног приступа, евидентан и други – одређивање поменуте накнаде у процентуалном износу од вриједности одобреног износа кредита.

²² Тако и Живковић, „О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита у праву Србије“, 34.

Поред тога, начело слободе уговарања у садјеству са начелом диспозитивности одредаба ЗОО дозвољава учесницима облигационих односа (па и уговарачима) да своје односе слободно уређују у границама које одређују јавни поредак, императивни прописи и добри обичаји; односно да међусобна права и обавезе регулишу и другачије него што је законом прописано, осим када из закона (његове поједине одредбе или њеног смисла) не произлази шта друго (чл. 10 и 20 ЗОО). Иако нема сумње у погледу тврдње да уговарање накнаде трошкова обраде кредита није забрањено, остаје нејасно зашто се Апелациони суд у конкретном случају није позвао на повреду начела слободе уговарања или начела равноправности уговорних страна, када већ тврди да је висина накнаде трошкова обраде кредита утврђена једнострано – од стране банке.

3. 5. Примјена правила о заштити потрошача

У односу на разматрани проблем неопходно је анализирати и одредбе које говоре о заштити потрошача, односно релевантне одредбе ЗБ и закона о заштити потрошача.²³

Законом о банкама прописано је да општи услови пословања, поред осталог, обухватају и акте банке којима се утврђују накнаде и други трошкови које банка наплаћује клијентима (чл. 123 ст. 2 ЗБ). Опште услове пословања банка је дужна објавити и учинити доступним клијенту најмање 15 дана прије почетка њихове примјене, а објављивање општих услова пословања врши се на интернет страници банке, у пословним просторијама банке или у средствима јавног информисања (чл. 123 ст. 3 и 4 ЗБ). Ови услови морају садржавати податке, представљене на јасан и разумљив начин, на темељу којих и просјечан корисник може донијети одлуку о заснивању правног односа са банком (чл. 136 ЗБ). Са друге стране, клијент може да од банке тражи одговарајућа објашњења и инструкције које се односе на примјену општих услова пословања (који су клијенту трајно доступни у периоду њиховог важења), а који су саставни дио уговора закљученог између банке и клијента (чл. 123 ст. 5 и 6 ЗБ). Из цитираних прописа јасно произлази да накнада трошкова обраде кредита може бити саставни дио општих услова пословања и да је за њихову примјену довољно, поред захтјева пуноважности које предвиђа чл. 143 ЗОО, да су објављени и учињени доступним клијенту.²⁴

²³ Закон о заштити потрошача у Републици Српској – даље: ЗЗП РС (Службени гласник РС, бр. 6/2012, 63/2014 и 18/2017); Закон о заштити потрошача у Босни и Херцеговини – даље: ЗЗП БиХ (Службени гласник БиХ, бр. 25/06 и 88/15).

²⁴ Ништаве су оне одредбе општих услова пословања које су противне самом циљу закљученог уговора или добрим пословним обичајима. Одредбе о накнади трошкова обраде кредита нису су-

Са друге стране, ЗБ дефинисани су и основни принципи заштите корисника услуга банке, а у смислу овог закона корисником услуге се сматра физичко лице које ступа у однос са банком (чл. 133 ст. 2 ЗБ). Као начела на којима се заснива заштита корисника, законодавац је, поред осталих, утврдио начело савјесности и поштења, односно начело транспарентног пословања и информисања (чл. 134 ст. 2 т. 1 и 5 ЗБ). Полазећи од чињенице да је банка у преговарачкој фази дужна да корисника информише о условима и свим битним карактеристикама услуге коју нуди (поред осталог, о номиналној и ефективној каматној стопи – која укључује укупне трошкове услуге које корисник плаћа), те да уговор о кредиту минимално садржи и висину номиналне каматне стопе и ефективну каматну стопу, јасно је да минимални услови законитости понашања банке упућују на закључак да се банка у заснивању облигационог односа из уговора о кредиту мора понашати на начин који удовољава начелу савјесности и поштења (чл. 138 ст. 1 т. 5 и 6; чл. 142 т. 5 и 6 ЗБ).²⁵

Један од важних елемената образложења Пресуде је онај у којем Апелациони суд сматра да је спорна уговорна одредба непоштена, јер банка није тужиоцу на јасан и транспарентан начин објаснила разлоге, начин и структуру обрачуна накнаде за обраду кредита. Управо из овог разлога, сматрамо да је цјелисходно размотрити и одговарајуће прописе којима се штите права потрошача у Републици Српској, односно у Босни и Херцеговини.

У складу са одредбама ЗЗП БиХ и ЗЗП РС, непоштеном одредбом се сматра одредба у потрошачком уговору²⁶ о којој се није појединачно преговарало и која, супротно начелу савјесности и поштења, нарушава равнотежу права и обавеза на штету потрошача или чијим би се испуњењем значајно одступило од оправданог очекивања потрошача (чл. 70 ст. 1 ЗЗП РС).²⁷ Дакле, да би се радило о непоштеној одредби у уговору неопходно је да буде кумулативно испуњено више услова. Као што је напријед образложено, уговарање накнаде трошкова обраде кредита није забрањено, нити

протне добрим пословним обичајима, јер је управо уобичајена пракса банака на домаћем тржишту да се ова накнада наплаћује (у фиксном или процентуалном износу). Исто тако, не може се са успјехом бранити став да су одредбе о накнади трошкова обраде кредита противне самом циљу закљученог уговора, јер (како је већ објашњено) ова накнада представља дио трошкова кредита и користи се за израчун ефективне каматне стопе.

²⁵ Из наведеног произлази да поступање банке у складу са цитираним прописима елиминише могућност да се уговорна одредба о накнади трошкова обраде кредита утврди као непоштена одредба, јер обавезује потрошача на прихватање обавеза са којима није имао прилику да буде упознат прије закључења уговора (чл. 73 ст. 1 т. и) ЗЗП РС).

²⁶ Потрошачким уговором сматра се сваки уговор закључен између трговца и потрошача (чл. 2 т. а), б) и ф) ЗЗП РС).

²⁷ Чини се да се Апелациони суд у Пресуди дјелимично користио и садржајем цитиране одредбе када се позвао на повреду начела облигационог права из чл. 12 и 15 ЗОО.

је у супротности са начелом савјесности и поштења. Уговарањем поменуте накнаде не нарушава се равнотежа права и обавеза на штету потрошача, иначе би се могли примијенити одговарајући облигационоправни институти, који у значајном броју ситуација за своје правно финале имају раскид, ревизију или поништење двостранообавезног уговора – на шта се судови нису позивали. Коначно, испуњење обавезе корисника кредита која гласи на исплату накнаде трошкова за обраду кредита није ситуација гдје се може говорити о одступању од оправданог очекивања потрошача, јер је корисник кредита унапријед био упознат са предметном накнадом и њеним обимом, а све то исказано је и кроз ефективну каматну стопу, па је неспорно да је кориснику кредита био познат обим, динамика и ефекти испуњења обавезе која се односи на исплату накнаде трошкова обраде кредита. Према томе, чак и када се прихвати претпоставка да се о спорној уговорној одредби није појединачно преговарало и да је ту одредбу унапријед формулисао трговац, а потрошач није имао утицај на њен садржај, а нарочито ако је ријеч о одредби унапријед сачињеног типског уговора²⁸ – како се наводи у образложењу Пресуде, извјесно је да поменута одредба не испуњава остале услове који су прописани одредбама ЗЗП РС да би била утврђена као непоштена одредба.

У ЗЗП БиХ, такође, говори се о неправедним одредбама у потрошачким уговорима. У том смислу, прописано је да уговорне одредбе у потрошачким уговорима обавезују потрошача само ако је прије закључења уговора био упознат са његовим садржајем, односно ако су му уговорни услови били познати у вријеме закључења уговора. С тим у вези, сматра се да је потрошач био упознат са уговорним одредбама потрошачког уговора, ако га је трговац упозорио и ако суму оне биле доступне (чл. 93 ст. 1 и 4 ЗЗП БиХ). У конкретном случају, више је него јасно да је корисник кредита био упознат са садржајем уговора о кредиту прије његовог закључења, да су му били познати сви услови, као и да су му биле доступне све информације које се на уговор о кредиту односе. Тужилац ни не тврди да је чињенично стање у том дијелу супротно од садржаја цитираних норми.

За разлику од ЗЗП РС, у ЗЗП БиХ посебно се уређује потрошачки кредит.²⁹ У том смислу, предвиђено је да потрошач прије закључења уговора о кредиту мора бити упознат у писаној формиса свим уговорним одредбама, укључујући и трошкове кредита (чл. 54 ст. 2 т. 2) ЗЗП БиХ), на што обавезује и ЗБ (чл. 138 и 139). Укупни трошкови кредита у смислу овог закона, поред камата, су и сви трошкови и сва друга давања која је потрошач ду-

28 Чл. 70 ст. 2 ЗЗП РС.

29 Вид. чл. 52 – 67 ЗЗП БиХ. Разумије се, овај дио излагања односи се искључиво на уговор о потрошачком кредиту.

жан да плати за одобрени кредит (чл. 55 ст. 1 ЗЗП БиХ). Према томе, чак и прописи о заштити потрошача (у дијелу у којем се односе на потрошачки кредит) предвиђају да корисник кредита може имати и друге трошкове кредита, осим камате.

На крају, не и најмање важно, у односу на став суда да банка није тужиоцу на јасан и транспарентан начин објаснила разлоге, начин и структуру обрачуна накнаде за обраду кредита, поставља се питање да ли је банка обавезна да то и учини. У позитивним прописима Републике Српске јасно су прописане обавезе банке, нарочито када је ријеч о уговору о кредиту³⁰, чему је посвећена посебна пажња. Штавише, законодавац је реформом законодавства у овој области из 2016. године предвидио посебан дио о заштити права и интереса корисника банкарских услуга (Глава VI у ЗБ), гдје се предвиђају основне одредбе о заштити корисника, општи услови пословања банке и информисање корисника у преговарачкој фази.³¹ Банка је дужна да огласи опште услове пословања и учини их доступним клијенту на законом прописани начин, да информише корисника услуге о свим битним карактеристикама услуге, што се чини путем информационог листа чији је обавезни садржај законом утврђен, односно да кориснику преда нацрт уговора прије његовог закључивања.³² Дакле, банка није имала обавезу да објасни разлоге, начин и структуру обрачуна накнаде за обраду кредита.

4. ПРАВНИ СТАВ ВРХОВНОГ КАСАЦИОНОГ СУДА СРБИЈЕ

С обзиром да се у Србији на облигационе односе примјењује исти закон као и у Републици Српској и остатку Босне и Херцеговине, односно имајући у виду чињеницу да су судови у Србији своје одлуке заснивали углавном на примјени одредаба ЗОО, сматрамо да је неопходно представити и мишљење Врховног касационог суда Србије (даље: ВКС) о разматрном проблему.

ВКС је, на сједници Грађанског одељења одржаној 22. 05. 2018. године, усвојио Правни став о дозвољености уговарања трошкова кредита. ВКС је утврдио да одредба уговора о кредиту којим се корисник обавезује да банци плати накнаду трошкова обраде кредита није ништава, односно да ова одредба није ништава нити када се поменута накнада исказује у процентуалном износу у односу на укупан износ одобреног кредита. Дакле, ВКС је отклонио сваку дилему о пуноважности уговорне одредбе којом се

³⁰ Вид. чл. 146 -156 ЗБ.

³¹ Вид. чл. 133 – 140 ЗБ.

³² Чл. 123, 136, 138 и 139 ЗБ.

коринсик кредита обавезује да банци надокнади трошкове обраде кредита, па чак и кад је уговорена накнада одређена у процентуалном износу.³³

У образложењу свог става, ВКС се реферише у односу на примјену одредаба из чл. 1065 и 1066 ЗОО. ВКС том приликом констатује да наведеним прописима нису ближе уређена остала права и обавезе уговорних страна, а ни право банке да од корисника кредита наплати накнаду трошкова обраде кредита које је ова имала поводом закључења уговора о кредиту или који могу настати у току реализације зговора о кредиту, али – закључује ВКС – то право није искључено. Пема томе, према мишљењу ВКС, право банке да наплати накнаду трошкова обраде кредита није законом искључено. Штавише, начело слободе уговарања омогућује уговарачима да договоре и обавезу за корисника кредита која се састоји у исплати накнаде трошкова обраде кредита. Имајући у виду наведено, ВКС закључује да спорна уговорна одредба није супротна нити чл. 103 ст. 1 ЗОО (императивним прописима, јавном поретку и добрим обичајима).

Разматрајући друге мјеродавне законе, ВКС је мишљења да уговорна одредба о накнади трошкова обраде кредита није супротна ни одредбама Закона о заштити корисника финансијских услуга (*Службени гласник Р. Србије*, бр. 36/11 и 139/14)³⁴, односно није у колизији са релевантним правилима Закона о заштити потрошача (*Службени гласник Р. Србије*, бр. 73/19). Ово из разлога, јер се првопоменути прописом предвиђа да општи услови пословања обухватају и акте којима се утврђују накнаде и други трошкови које давалац финансијских услуга наплаћује корисницима, односно јер се спорна уговорна одредба - у смислу другопоменутог прописа - не може сврстати у категорију неправичних уговорних одредаба.

Коначно, ВКС бавио се и питањем ефективне каматне стопе, што је важно питање код утврђења чињенице шта камата обухвата и да ли иста укључује и трошкове обраде кредита. У том смислу, ВКС сматра да се годишњом ефективном каматном стопом исказују укупни трошкови кредита (и других финансијских услуга) и да подаци који се укључују у обрачун ефективне каматнестопе обухватају: износ кредита, период отплате, номинална каматна стопа, ефективна каматна стопа, укупан износ камате која се плаћа у току коришћења кредита и износ отплатне рате. ВКС закључује да ефективна каматна стопа у себи садржи накнаде и трошкове који

33 Претходно, у неким одлукама је заузет став да банка нема право на накнаду трошкова обраде кредита које наплаћује у процентуалном износу од износа кредита заједно са каматом. Вид. Решење Врховног суда Србије Рев. 259/99 од 19. 01. 2000. године.

34 Овдје је нужно напоменути да овај закон није могуће примијенити у расправљању спорних односа који су произашли из уговора о кредиту закључених прије 4. 06. 2011. године.

су настали приликом одобравања кредита и који ће настати у току реализације уговора о кредиту, а који су познати приликом његовог обрачуна.³⁵

Имајући у виду горе наведено, ВКС је утврдио да банка има право на наплату трошкова и накнада банкарских услуга и да одредба уговора о кредиту, којом се корисник кредита обавезује да банци плати трошкове кредита, није ништава под условом да је понуда банке садржала јасне и недвосмислене податке о трошковима кредита.

ВКС даље констатује да трошкови обраде кредита који настају приликом одобравања кредита, као и трошкови пуштања кредита у течај и други трошкови које банка обрачунава кориснику приликом одобравања кредита или који су познати на дан обрачуна и које банка обрачунава кориснику у току реализације уговора о кредиту, могу бити исказани у процентуалном износу и наплаћују се само кроз обрачун ефективне каматне стопе.

Трошкови кредита који се односе на процјене вриједности непокретности, премије осигурања, трошкови у вези са средствима обезбјеђења, трошкови уписа у јавне регистре, трошкови прибављања потврда надлежних органа и сл. – према мишљењу ВКС – не улазе у обрачун ефективне каматне стопе, али обавеза њиховог плаћања може бити уговорена, а висина ових трошкова (који су познати банци) требало би да буде исказана у фиксном износу.

Коначно, ВКС сматра да корисник кредита може да се обавезе да банци плати оне трошкове који нису били познати на дан обрачуна, а настали су током реализације уговора о кредиту. Међутим, ови трошкови не могу бити одређени у процентуалном или фиксном износу, већ је ова обавеза корисника кредита одредива – јер се у тренутку закључења уговора о кредиту не може знати да ли ће ти трошкови настати.

ВКС је у функцији обезбјеђивања јединствене судске примјене права, утврдио јасан правни став и вјерујемо да ће ово допринијети уједначавању судске праксе у Србији и елиминисати различите одлуке судова у односу на исто правно питање.

35 ВКС, ослањајући се на подзаконске прописе које доноси регулатор (Народна банка Србије), истиче да постоје четири врсте трошкова банкарског кредита. Поред горе наведених (трошкова који су настали приликом одобравања кредита и трошкова који ће настати у току реализације уговора о кредиту), евидентни су и: трошкови који нису познати на дан обрачуна а могу настати у току реализације уговора о кредиту и остали трошкови (трошкови процјене вриједности ствари, трошкови осигурања, итд.).

5. ЗАКЉУЧАК

Уговорни односи између банака и корисника њихових услуга већ дуже вријеме су предмет посебне пажње свеукупне јавности, нарочито од 2008. године, која се означава као почетак свјетске економске кризе. Као што се и могло очекивати, највећи број проблема везује се за уговор о кредиту, а у посљедње вријеме појавило се питање допуштености уговарања уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита.

Краћа анализа судске праксе у Србији показала је да су судови имали различите приступе у рјешавању наведеног проблема. Уговарање одредбе о накнади трошкова обраде кредита у почетку је сматрано недопуштеним, јер је, према ставу неких судова, било у супротности са императивним прописима (чл. 1065 и 1066 ЗОО); док су касније привредни судови (Виши привредни суд, односно Привредни апелациони суд) имали супротно мишљење. До поновног заокрета долази заузимањем става Вишег суда у Сомбору, који се у одбрани свог мишљења о недопуштености одредбе о накнади трошкова обраде кредита, позвао не само на одредбе чл. 1065 и 1066 ЗОО, већ и на повреду начела савјесности и поштења, односно начела једнаке вриједности узајамних давања, као и на правила која се односе на предмет обавезе и ништавост уговора. Због оваквих колебања, ВКС утврдио је горе изнесени Правни став о дозвољености уговарања трошкова кредита, настојећи да тако обезбједи јединствену судску примјену права.

Судови у Брчко Дистрикту БиХ (Основни суд и Апелациони суд) заузели су становиште да је уговорна одредба о накнади трошкова обраде кредита ништава и у одбрану овог става изнијели су готово идентичне аргументе као и Виши суд у Сомбору. У намјери да се преиспита изложена аргументација, сви аргументи судова у Брчко Дистрикту БиХ конфронтирани су са мјеродавним прописима у Републици Српској, односно БиХ.

Разматрања постављеног проблема и анализа аргумената о недопуштености одредбе о накнади трошкова обраде кредита показала су да се не може одбранити становиште судова у Брчко Дистрикту БиХ. Прије свега, уговарање спорне одредбе није у колизији са начелом савјесности и поштења, односно начелом једнаке вриједности узајамних давања; јер правила облигационог права, као и мјеродавни прописи у области банкарског права и заштите потрошача упућују на овакав закључак, односно предвиђају механизме који обезбјеђују примјену ових начела и представљају њихову разраду у односу између банке и корисника кредита. Другим ријечима, поступање банке прије закључења уговора и током његове реализације, односно информисање корисника кредита и његово упознавање са садржајем уговора о кредиту потврђују овакав закључак.

Са друге стране, обавеза корисника кредита која гласи на накнаду трошкова обраде кредита је допуштена, могућа и одређена (или ако се предвиђа у проценту у односу на вриједност кредита – одредива), па се не може са успјехом бранити становиште да спорна одредба не удовољава захтјевима из чл. 46 ЗОО.

Исто тако, посебним законом којим се уређује однос између банке и корисника кредита јасно су прописана правила поступања у смислу предговорног односа, елементи уговора о кредиту, те поступак његовог закључења. Ова правила, као и правила о заштити права и интереса корисника банкарских услуга не доводе у питање пуноважност уговорне одредбе о накнади трошкова обраде кредита.

Конечно, уговарање спорне одредбе није у супротности нити са законима којима се уређује заштита потрошача, јер се иста не може квалификовати као непоштена, односно неправедна одредба у уговору. Умјесто јасних аргумената о недостатку легалитета спорне уговорне одредбе, судови су се углавном бавили њеним легитимитетом – економском оправданошћу разматране накнаде, односно необразлагањем њене структуре и чињеницом да банка остварује додатни приход поред камате.

ЛИТЕРАТУРА:

- Беговић, Борис. „У име струке: анализа пресуде и дописа о банкарској накнади за обраду кредита и њихових последица“, *Правни живот 3-4* (2018).
- Васиљевић, Зоран. *Правна теорија кредита*. Бања Лука: Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, 2013.
- Васиљевић, Зоран. *Права и обавезе из уговора о кредиту*. Бања Лука: Правни факултет Универзитета у Бањој Луци, 2015.
- Васиљевић Зоран, „Положај микрокредитних организација у правном систему Републике Српске“, *Годишњак Правног факултета у Бањој Луци, бр. 37* (2015),
- Гајић, Јелена. „Обрада кредита, провизија за обраду кредита и провизија банке“, *Правник у правосуђу 179/180* (2019).
- Живковић, Милош. „О дозвољености уговарања трошкова обраде кредита у праву Србије“, *Банкарство 47, 2* (2018).
- Игњатић, Ива, Димитрије Илић. „Питање наплате трошкова обраде кредита“, *Правник у правосуђу 179/180* (2019).
- Моралит, Бранко. *Облигационо право*. Бања Лука: Комесграфика, 2010.
- *Закон о облигационим односима* (Службени лист СФРЈ, бр. 29/78, 45/89 – Одлука Уставног суда Југославије и 57/89; Службени гласник РС, бр. 17/93, 3/96, 37/01 - др. закон, 39/03 и 74/04).

- *Закон о банкама Републике Српске* (Службени гласник РС, бр. 3/16).
- *Закон о заштити потрошача у Босни и Херцеговини* (Службени гласник БиХ, бр. 25/06 и 88/15).
- *Закон о заштити потрошача у Републици Српској* (Службени гласник РС, бр. 6/2012, 63/2014 и 18/2017).
- *Закон о облигационим односима* (Службени лист СФРЈ, бр. 29/78, 45/89 – Одлука Уставног суда Југославије и 57/89; Службени гласник РС, бр. 17/93, 3/96, 37/01 - др. закон, 39/03 и 74/04).
- Пресуда Апелационог суда Брчко Дистрикта БиХ бр. 96 0 Мал 104884 18 Гж од 28. 08. 2018. године.
- Пресуда Основног суда Брчко Дистрикта БиХ бр. 96 0 Мал 104884 17 од 26. 02. 2018. године.
- Решење Врховног касационог суда Србије бр. Рев. 1655/2017 од 1. 11. 2017. године.
- Решење Врховног суда Србије Рев. 259/99 од 19. 01. 2000. године.
- Пресуда Вишег суда у Сомбору бр. 320/17.

LEGALITY OF CLAUSE ON LOAN PROCESSING FEE

Darko Radic³⁶

Faculty of Law at University of Banja Luka

Abstract: *Loan agreement, regarding its importance in transactions, is one of significant contracts, which is related to different disputes. One of the issues refers legality of clause on loan processing fee. There are different opinions about it, particularly in court practice. In this paper, author considers that clause on loan processing fee is legal. In that sense, author analyzes relevant orders in obligation law, banking law and consumer protection law. Thus, the purpose of this research is to examine accordance the clause on loan processing fee to positive legislation in Bosnia and Herzegovina.*

Key words: *loan, loan processing fee, principles of obligation law, consumer protection.*

36 LL. D, associate professor, Faculty of Law at University of Banja Luka. E-mail: darko.radic@pf.unibl.org