

PREDUGOVORNO OBAVJEŠĆIVANJE JAMACA U POTROŠAČKOM KREDITIRANJU

Izv. prof. dr. sc. Romana Matanovac Vučković* UDK: 366.546.2:336.77(497.5)
347.447.54::366.546.2(497.5)
366.546.2:340.5

Izvorni znanstveni rad
Primljeno: svibanj 2017.

U radu se obrađuje predugovorno obavješćivanje jamaca pri sklapanju ugovora o jamstvu za potrošačke kredite u kontekstu provedenog empirijskog istraživanja o pravnom položaju potrošača u potrošačkom kreditiranju. Razmatraju se pretpostavke pod kojima se jamac u takvim slučajevima treba smatrati potrošačem na kojeg se primjenjuju pravila potrošačkog prava. Obveza predugovornog obavješćivanja analizira se općenito u odnosu na potrošačko kreditiranje, a zatim se detaljno analiziraju hrvatski i europski propisi u kojima je uređeno predugovorno obavješćivanje jamaca u potrošačkom kreditiranju te se hrvatska i europska rješenja uspoređuju s austrijskim i njemačkim rješenjima ovog pitanja. Zaključuje se da u hrvatskim i europskim propisima pravno uređenje obveze kreditora u odnosu na obvezu predugovornog obavješćivanja jamaca nije dostatno te se predlažu nova, potpunija zakonska rješenja.

Ključne riječi: jamstvo, jamac, predugovorno obavješćivanje jamaca, predugovorno obavješćivanje dužnika u potrošačkom kreditiranju

1. UVOD

Uloga jamca u potrošačkom kreditiranju svakako je bitna, i prigodom odobravanja odnosno realizacije takvog kredita, i prigodom njegove otplate jer jamstvo predstavlja osobno pojačanje obveznopravnog odnosa u kojemu se jamac ugovorom o jamstvu obvezuje vjerovniku da će ispuniti valjanu i dospje-

* Dr. sc. Romana Matanovac Vučković, izvanredna profesorica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; rmatanov@pravo.hr; ORCID ID: orcid.org/0000-0003-3335-4473

lu obvezu glavnog dužnika ako to on ne učini. Jamčenje za obveze iz potrošačkih kredita u okružju gospodarske krize koja je proteklih godina pogodila Hrvatsku te čije se posljedice i dalje intenzivno osjećaju može imati i za jamce ozbiljne posljedice jer vrlo velik broj glavnih dužnika nije mogao, odnosno ne može podmirivati svoje obveze iz takvih kredita. U tome kontekstu aktualizira se pitanje obavješćivanja i eventualno savjetovanja jamaca o obvezi za koju jamče te o njihovu pravnom položaju u slučaju da glavni dužnik ne isplati dug. U radu će se propitati na koji način jamci u potrošačkom kreditiranju bivaju obaviješteni o navedenim iznimno važnim pitanjima koja mogu dalje odrediti njihovu financijsku sudbinu.

Empirijsko istraživanje provedeno u okviru znanstvenog projekta CitProtect¹ pokazalo je da jamci² prije sklapanja ugovora o jamstvu za obveze iz

¹ Ovaj rad nastao je u okviru projekta *Gradanskopravna zaštita građana u financijskoj krizi / Civil Law Protection of Citizens in the Financial Crisis – CitProtect* koji financira Hrvatska zaklada za znanost. Vidi na: <http://citprotect.pravo.unizg.hr/index.php?id=38> (13. ožujka 2017.). Empirijsko istraživanje u okviru tog projekta provedeno je dvjema anketama metodom telefonske ankete posredstvom Ipsos CATI sustava. Istraživanje je provedeno u listopadu 2016. na nacionalnom reprezentativnom uzorku od 1000 ispitanika osoba starijih od 18 godina. Uzorak je reprezentativan s obzirom na šest regija (regije su kreirane na osnovi županija: Grad Zagreb; Sjeverna Hrvatska; Slavonija; Banovina, Kordun i Lika; Istra, Primorje i Gorski kotar te Dalmacija) te s obzirom na veličinu naselja (četiri veličine naselja: do 2000 stanovnika, od 2001 do 10.000 stanovnika, 10.001 do 100.000 stanovnika, više od 100.001 stanovnika). U prvoj anketi anketirano je 1000 građana, od kojih je muškaraca 471, a žena 529. S obzirom na dob, u anketi je sudjelovalo 170 građana starijih od 30 godina, 185 građana u dobi 31 – 40 godina, 181 građana u dobi 41 – 50 godina, 147 građana u dobi 51 – 60 godina, 170 građana u dobi 61 – 70 godina te 147 građana starijih od 71. Od ispitanih građana njih 35 % korisnici su kredita, odnosno imaju ili su imali kredit u posljednjih osam godina, od kojih je 42 % muškaraca, a 29 % žena. Najviše je korisnika kredita u dobi 31 – 40 godina (54 %), 41 – 50 godina (48 %) i 51 – 60 godina (44 %). Osim navedenog, od ispitanih građana dodatnih 21 % građana ima ili je u posljednjih godina imalo drugog člana kućanstva kao korisnika kredita. Unutar tog postotka 17 % je muškaraca, a 24 % žena, najčešće u dobi do 30 godina (39 %). S obzirom na stupanj obrazovanja, regiju i tip naselja (selo/grad) nema većih razlika. U drugoj anketi anketirano je 1000 građana, od kojih je muškaraca 478, a žena 522. S obzirom na dob u anketi je sudjelovalo 40 građana starijih od 20 godina; 151 građana u dobi 11 – 30 godina, 150 građana u dobi 31 – 40 godina, 206 građana u dobi 41 – 50 godina, 139 građana u dobi 51 – 60 godina, 1185 građana u dobi 61 – 70 godina te 130 građana starijih od 71 godinu. Najviše je ispitanika sa završenom srednjom školom (556, odnosno 56 % ukupnog broja ispitanih građana) i iz gradova (607, odnosno 61 % ukupnog broja ispitanih građana).

² Empirijsko istraživanje pokazalo je da je “osim »izvornih dužnika« dio građana u financijskim teškoćama stoga što su jamčili za obveze drugih osoba koje ih nisu

potrošačkih kredita primaju obrazloženja i informacije o pravima i obvezama jamca od banke neposredno, usmenim objašnjenjem djelatnika (57,3 %) te putem obrazaca banke (32,3 %), pri čemu je samo nekolicina jamaca detaljno pročitala obrazac (od 19 ispitanika pet ih je detaljno pročitalo obrazac, 12 ih je pročitalo, ali ne detaljno, a dva se ne sjećaju jesu li pročitali obrazac). Nadalje, 18,5 % ispitanika – jamaca tvrdi da nije bilo informirano, dok se 9,1 % ispitanika ne sjeća, odnosno ne zna je li bilo informirano o svojim pravima i obvezama. Dakle, ukupno 27,6 % ispitanika – jamaca nije bilo informirano, odnosno ne sjeća se da je bilo informirano o svojim pravima i obvezama prije sklapanja ugovora o jamstvu, što je zabrinjavajuće.³ To je više od četvrtine osoba koji se nalaze u položaju jamca, broj koji svakako treba uzeti u obzir.

Među onim jamcima koji su bili informirani, na pitanje jesu li im informacije bile razumljive, 47,5 % ih je odgovorilo da su im u potpunosti bile razumljive, 40,7 % da su im u većoj mjeri bile razumljive, 4,4 % da su im u manjoj mjeri bile razumljive, 5,2 % da im nisu bile razumljive te, naposljetku, 2,3 % ne zna, odnosno ne sjeća se jesu li im informacije bile razumljive. Dakle, od onih jamaca koji su bili obaviješteni 11,9 % ih nije razumjelo, slabo je razumjelo, odnosno ne sjeća se je li razumjelo informacije o svojem pravnom položaju i njegovim posljedicama. I te osobe treba pridodati onima koji nisu bili informirani. Naime, činjenica da osoba koja je formalno dobila informacije te informacije ne razumije ili slabo razumije ili se ne sjeća razumije li ih u konačnici postiže isti rezultat kao i da joj informacije nisu ni dane. Moguće je, dakle, zbrojiti one koji uopće nisu bili informirani s onima koji su formalno bili

ispunile, zbog čega su vjerovnici svoje tražbine u cijelosti ili u određenom dijelu naplatile od jamaca. Dok je u vrijeme provođenja ankete 35 % ispitanika izjavilo da je u posljednjih osam godina osobno podiglo kredit, 5,9 % ispitanika odgovorilo je da jamči za tuđe obveze iz ugovora o kreditu. To bi značilo da je svaki sedamnaesti ispitanik jamac na nečiju obvezu iz ugovora o kreditu. Međutim, to ne znači i da je jamstvo rijedak instrument osiguranja kredita u praksi. Podaci o vrstama i broju ugovorenih instrumenata osiguranja kredita pokazuju da je od ukupnog broja osoba koje su podigle kredit u posljednjih osam godina (35 % ili 350 osoba) u čak 10,1 % slučajeva ugovoreno i jamstvo kao instrument osiguranja. Jamstvo je na četvrtom mjestu na ljestvici instrumenata osiguranja kredita, odmah iza zapljene plaće, založnog prava i police osiguranja." Citat iz Izvještaja o empirijskom istraživanju (radna verzija) u projektu CitProtect, str. 32. Izvještaj će u finalnoj verziji biti objavljen na stranici projekta (vidi bilj. 1).

³ U Izvještaju o empirijskom istraživanju (radna verzija), u projektu CitProtect, str. 32 izraženo je: "Zabrinjava, međutim, da 27,6 % građana koji su jamci nije bilo informirano o pravima i obvezama jamaca." Izvještaj će u finalnoj verziji biti objavljen na stranici projekta (vidi bilj. 1).

informirani, ali zapravo ne razumiju ili slabo razumiju ili se ne sjećaju razumiju li sadržaj tih informacija i tako, koristeći podatke iz predmetnog empirijskog istraživanja, doći do ukupno otprilike trećine svih jamaca koji prije sklapanja ugovora o jamstvu zaključno ili nisu bili informirani ili nisu razumjeli ili su slabo razumjeli ili se ne sjećaju da su razumjeli informacije o svojem pravnom položaju i njegovim pravnim posljedicama. To je svakako zabrinjavajuća brojka. No, već je u projektu CitProtect utvrđeno da se i brojka od 27,6 % “izvorno” neinformiranih jamaca treba smatrati zabrinjavajućom.⁴ Stoga je potrebno preispitati postojeće zakonodavstvo o predugovornom informiranju jamaca u potrošačkom kreditiranju radi postizanja pune informiranosti jamaca o pravnim i faktičnim posljedicama jamčenja.

U Hrvatskoj su na dan 30. travnja 2017. godine bila 328.872 blokirana građanina u ukupnom iznosu od 42,19 milijardi kuna. Taj podatak treba gledati i u kontekstu rezultata citiranog empirijskog istraživanja prema kojima je u Hrvatskoj ukupno zaduženo 52 % svih kućanstava (riječ je o svim vrstama potrošačkih kredita, od gotovinskih (32,6 %) do stambenih (37,7 %)). Ti podaci zajedno upućuju na to da je zaduženost građana i te kako velik problem. Od spomenutih kredita, prema rezultatima citiranog istraživanja, 10,1 % takvih kredita osigurano je jamstvom.⁵ Na žalost, statistički podaci o blokiranim građanima koje prezentira FINA nisu stratificirani na način da ih se detaljno može pratiti u odnosu na jamce i njihov faktični i pravni položaj. Stoga ih je potrebno unaprijediti kako bi se moglo zaključivati o pravnim i faktičnim posljedicama jamčenja za kredite građana. U zaključivanju o položaju jamaca djelomično se može koristiti podacima do kojih se došlo u citiranom empirijskom istraživanju koje je pokazalo da 9,1 % svih jamaca – ispitanika otplaćuje tuđi dug. Među njima 64,5 % pokušalo je ostvariti povrat plaćenog duga od glavnog dužnika, tužbom (7,1 %) ili dogovorom s dužnikom (91,4%), dok

⁴ “U daljnjem istraživanju trebalo bi provjeriti koliko je subjektivni dojam o informiranosti jamaca o njihovim pravima i obvezama ispravan. Naime, postoji visok stupanj vjerojatnosti da su ispitanici upoznati samo s osnovnim pravilima koja uređuju institut jamstva (obveza plaćanja ako to dužnik ne učini te mogućnost regresa od dužnika) te da na temelju toga zaključuju da su na zadovoljavajući način informirani o svojim pravima i obvezama.” Citat iz Izvještaja o empirijskom istraživanju (radna verzija) u projektu CitProtect, str. 49. Izvještaj će u finalnoj verziji biti objavljen na stranici projekta (vidi bilj. 1).

⁵ Podaci preuzeti iz prezentacije projekta *CitProtect* “Izvještaj o empirijskom istraživanju: Anketa o financijskim uslugama, Anketa o javnim i telekomunikacijskim uslugama” od 15. veljače 2017. objavljene na https://drive.google.com/file/d/0B_XBibWzomcuOUlyeVM4WnBrZEK/view (9. ožujka 2017.).

preostalih 1,5 % ne želi odgovoriti ili se ne sjeća kako su pokušali ostvariti povrat plaćenog duga od glavnog dužnika. Iako može izgledati da podatak o "samo" 9,1 % jamaca koji otplaćuju tuđi dug, među 10 % onih koji su među ispitanicima uopće jamčili za tuđe kredite, ne upućuje na značajne distorzije na financijskom tržištu, ne može se reći da bi bilo poželjno da itko otplaćuje tuđe dugove. Poželjno je stanje u kojem nitko ne otplaćuje tuđe dugove. Prema tome, i ove brojke imaju svoju težinu, gledajući u kontekstu pojedinačnih građana u financijskoj krizi i njihovih pojedinačnih financijskih sudbina te pridonose opravdanju teze da je potrebno preispitati postojeće zakonodavstvo o predugovornom informiranju jamaca u potrošačkom kreditiranju radi postizanja pune informiranosti jamaca o pravnim i faktičnim posljedicama jamčenja.

U radu će se, dakle, u kontekstu podataka koji su pribavljeni citiranim empirijskim istraživanjem, obraditi problematika predugovornog obavješćivanja jamaca za obveze iz potrošačkih kredita prema hrvatskim propisima, upućujući na pravnu stečevinu koja je implementirana u te propise te rješenja onih država članica Europske unije koje su bliske hrvatskom pravnom krugu u području građanskoga prava – Njemačke i Austrije. Upozorit će se i na potrebu dorade hrvatskih propisa u kojima se uređuje predugovorno obavješćivanje jamaca.⁶

2. UGOVOR O KREDITU I AKCESORNI UGOVOR O JAMSTVU U KOJIMA SU GLAVNI DUŽNIK I JAMAC POTROŠAČI

Ugovor o potrošačkom kreditu i ugovor o jamstvu za obvezu glavnog dužnika iz takvog kredita dva su različita i zasebna ugovora između različitih osoba, bez obzira na to što se u praksi vrlo često nalaze u istoj ispravi. U njihovu međusobnom odnosu ugovor o jamstvu akcesoran je⁷ ugovoru o kreditu i ovisi o njegovu postojanju. Opseg i sadržaj jamčeve obveze određen je opsegom i sadržajem obveze glavnog dužnika, pri čemu odklon od načela akcesornosti predstavlja situacija stečaja u kojoj jamac odgovara za punu obvezu glavnog

⁶ U komparativnim prikazima uređenja jamstva finsko zakonodavstvo označuje se kao osobito protektivno naspram jamaca, osobito i u kontekstu potrebe njihova predugovornog informiranja i savjetovanja. Vidi Kenny, M., *Exploring the Uncommon Core: Comparative Analysis of Surety Agreements across Europe*, ZERP – Universität Bremen, br. 5, 2009., str. 21.

⁷ O načelu akcesornosti kod ugovora o jamstvu i načinu na koji je to načelo provedeno kroz odredbe ZOO-a vidi Jakšić, T., *Ugovor o jamstvu (dis.)*, Zagreb, 2015., str. 26 – 30. Na sličan način kao i u hrvatskoj pravnoj znanosti i judikaturi akcesornost se shvaća i u austrijskom pravu, vidi Schwimann, M.; Kodek, G. E. (ur.), *ABGB Praxiskommentar*, sv. 6, 4. izd., LexisNexis, Wien, 2016., str. 923 – 934.

dužnika iako je ona u stečajnom postupku koji se provodi na imovini glavnog dužnika kao stečajnog dužnika eventualno umanjena.⁸ Isto pravilo trebalo bi se primijeniti i u stečaju potrošača kada glavni dužnik koji je potrošač padne pod stečaj.⁹

Ugovor o potrošačkom kreditu sklapa glavni dužnik kao potrošač te je jamac za takav kredit u pravilu također potrošač, iako su moguće i drukčije situacije. Jamac je potrošač kada ugovor o jamstvu sklapa s trgovcem izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.

2.1. Ugovor o potrošačkom kreditu

Prema čl. 1021. Zakona o obveznim odnosima (dalje u tekstu: ZOO)¹⁰ ugovorom o kreditu banka se obvezuje korisniku kredita staviti na raspolaganje određeni iznos novčanih sredstava, na određeno ili neodređeno vrijeme, za neku namjenu ili bez utvrđene namjene, a korisnik se obvezuje banci plaćati ugovorene kamate i iskoristeni iznos novca vratiti u vrijeme i na način kako je ugovoreno. Ako glavni dužnik ugovor o kreditu sklapa s trgovcem izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti, riječ je o potrošačkom kreditu te se u tome kontekstu navedena opća odredba kojom se definira svaki ugovor o kreditu dopunjava posebnom definicijom ugovora o potrošačkom kreditu koji je, prema čl. 2. st. 1. toč. 3. Zakona o potrošačkom kreditiranju (dalje u tekstu: ZPK)¹¹, ugovor u kojem vjerovnik odobrava ili obećava odobriti potrošaču kredit u obliku odgode plaćanja, zajma ili slične financijske nagodbe, osim ugovora o trajnom pružanju usluge ili isporuke proizvoda iste vrste kada potrošač plaća za takve usluge ili proizvode tijekom cjelokupne njihove isporuke u obliku obroka. I svaki drugi pravni posao koji je po svojoj gospodarskoj biti jednak ugovoru o potrošačkom kreditu smatra se prema čl. 2. st. 1. toč. 15. ZPK-a potrošačkim kreditiranjem. Na strani kreditora u potrošačkom kreditiranju je kreditna institucija koja je u čl. 3. st. 28. Zakona o

⁸ Vidi čl. 114. st. 2. ZOO-a. Isto i sudska praksa, Pž-754/92 od 7. travnja 1992. (izvor: Ius-info). O utjecaju stečaja na obvezu glavnog dužnika i na obvezu jamca vidi detaljno u: Jakšić, *op. cit.* u bilj. 7, str. 263 – 267.

⁹ Stečaj potrošača provodi se prema Zakonu o stečaju potrošača, Narodne novine, br. 100/2015.

¹⁰ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015.

¹¹ Zakon o potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 09/2015, 78/2015, 102/2015, 52/2016.

kreditnim institucijama (dalje u tekstu: ZKI)¹² definirana kao poduzetnik čija je djelatnost primanje depozita ili ostalih povratnih sredstava od pripadnika javnosti te odobravanje kredita za vlastiti račun, sukladno čl. 4. st. 1. toč. 1. Uredbe EU 575/2013.¹³ Kreditne institucije su banke, štedne banke, stambene štedionice i institucije za elektronički novac.¹⁴

2.2. Potrošački ugovor o jamstvu

U ugovoru o jamstvu jamac se obvezuje vjerovniku da će ispuniti valjanu i dospjelu obvezu dužnika ako to ovaj ne učini (čl. 104. ZOO-a) te, slijedom toga, ugovor o jamstvu nije ugovor o kreditu.¹⁵ No, uobičajeno je da se oba ugovora sklapaju u istoj ispravi, i to u obliku javnobilježničkog akta ili solemnizirane privatne isprave.¹⁶ Takve isprave, u pravilu, ujedno sadržavaju i izjavu jamca o suglasnosti o pljenidbi plaće, mirovine ili drugog redovitog primanja ili zadužnicu kojom jamac daje suglasnost da se radi naplate tražbine vjerovnika zaplijene svi računi koje ima kod banaka te da se novac s tih računa isplaćuje vjerovniku. Opisane javnobilježničke ili javnobilježnički ovjerene isprave prikladan su temelj za neposrednu provedbu ovrhe na utvrđenim novčanim tražbinama jamca. Time jamci, i bez vođenja posebnog parničnog postupka, u postupku ovrhe moraju trpjeti prisilnu naplatu. Osim toga, jamac za preuzetu

¹² Zakon o kreditnim institucijama, Narodne novine, br. 159/2013, 19/2015, 102/2015.

¹³ Uredba (EU) br. 575/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o bonitetnim zahtjevima za kreditne institucije i investicijska društva i o izmjeni Uredbe (EU) br. 648/2012, L 176/1, str. 3. S njome je usklađen ZKI.

¹⁴ Predavanje iz predmeta *Financijske institucije i tržišta* na Ekonomskom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu, objavljeno pod naslovom *Kreditne institucije u RH*, <http://web.efzg.hr/dok/fin/dmlinaric/Kreditne%20institucije%20u%20RH.pdf> (14. ožujka 2017.)

¹⁵ Tako i sudska praksa njemačkih sudova BGHZ 138, 321 (329 f.) = NJW 1998, 1939; BGHZ 138, 121 = WM 1998, 1120 m. w. N., citirano prema Derleder, P.; Knops, K. O.; Bamberger, H. G., *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*, 2. izd., Springer, Heidelberg, 2009., str. 812. Isto naglašava i Reuter, D. (ur.), *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einfuehrungsgesetz und Nebengesetzen*, Buch 2, Recht der Schuldverhaeltnisse, Par. 491-512 (Verbraucher-darlehen), Sellier – de Gruyter, Berlin, 2012., str. 63.

¹⁶ Prema čl. 105. ZOO-a ugovor o jamstvu mora biti u pisanom obliku, dok sudska praksa dopunjuje da u njemu mora biti jasno određen iznos duga ili moraju biti navedeni kriteriji na temelju kojih se sa sigurnošću može odrediti predmet jamčenja. Vs, rev-347/00 od 30. srpnja 2003. (Izvor: Ius-info). Vidi također detaljno u: Jakšić, *op. cit.* u bilj. 7, str. 142 – 146.

obvezu jamči cijelom svojom imovinom¹⁷, i to za cjelokupnu tražbinu glavnog dužnika, uključujući i njezina povećanja nastala zbog kašnjenja glavnog dužnika ili uopće dužnikovom krivnjom, ako nije ugovoren uži opseg jamčeve odgovornosti (čl. 109. ZOO-a).¹⁸ Stoga vjerovnik može u redovitom parničnom postupku, pa zatim u postupku ovrhe, namiriti svoju tražbinu iz bilo kojeg dijela jamčeve imovine. Kad je ugovoreno solidarno jamstvo, jamac platac odgovara kao glavni dužnik za cijelu obvezu i vjerovnik ima pravo zahtijevati ispunjenje bilo od glavnog dužnika bilo od jamca ili od obojice istovremeno (čl. 111. st. 3. ZOO-a)¹⁹, što će biti pravilo kod ugovora o kreditu.²⁰

ZPK i ZKI ne bave se posebno ugovorima o jamstvu te stoga ne nude nikakve definicije ili dopune koje bi se trebale uzeti u obzir prigodom definiranja ugovora o jamstvu koji se sklapa u svezi s ugovorom o potrošačkom kreditu. Nadalje, i ZPK i ZKI pod pojmom potrošač u kontekstu ugovora o potrošačkom kreditu podrazumijevaju isključivo glavnog dužnika. Jamac nije obuhvaćen tim pojmom jer on ne sklapa ugovor o potrošačkom kreditu. On samo jamči za ispunjenje obveze iz tog ugovora. Obveza iz ugovora o potrošačkom kreditu nije izvorno njegova obveza. Međutim, za razliku od ZPK-a, u kojemu se ne spominju jamci, osobito ne u kontekstu predugovornog obavješćivanja, ZKI sadržava posebne odredbe o jamcima te o predugovornom obavješćivanju jamaca.

S druge strane, to sve ne utječe na činjenicu da jamac mora biti određen kao potrošač u smislu Zakona o zaštiti potrošača (dalje u tekstu: ZZP)²¹, u svakom onom slučaju kada sklapa ugovor o jamstvu s trgovcem izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.²² Stoga će se dalje provjeriti

¹⁷ Osim onim dijelom imovine koji je po čl. 172. Ovršnog zakona, Narodne novine, br. 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016 izuzet od ovrhe.

¹⁸ Detaljno vidi Jakšić, *op. cit.* u bilj. 7, str. 88 – 106.

¹⁹ Kod solidarnog jamstva prigovor jamca da se vjerovnik nije ni pokušao namiriti od glavnog dužnika ne dolazi u obzir, Vs Rev-x-236/09 od 4. lipnja 2009. (Izvor: Ius-info).

²⁰ Ugovori o kreditu vrlo se često sastavljaju kao formularni ugovori, u kojem slučaju njihov sadržaj mora biti jasan i nedvojbjen, a sporne i nejasne odredbe tumače se u korist druge ugovorne strane (čl. 320. st. 1. ZOO-a). Ako iz teksta ugovora koji je sklopljen prema unaprijed otisnutom sadržaju koji je pripremila i predložila banka nije jasno je li jamstvo solidarno ili supsidijarno, takav ugovor tumačit će se u korist jamca, tj. smatrat će se da je jamstvo supsidijarno. Žs u Varaždinu, Gž.942/03-2 od 25. rujna 2003. (izvor: Ius-info).

²¹ Zakon o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 41/2014, 110/2015.

²² Prema austrijskoj praksi potrošač je i direktor poduzeća koji osobno jamči za obveze poduzeća u kojem je direktor (OGH 17. 5. 2000., *Immolex* 2000/1819; OGH 24.

kako se opća pravila o zaštiti potrošača iz ZZP-a trebaju i/ili mogu primijeniti i na jamce te na obvezu predugovornog obavješćivanja jamaca.

Jednako se, primjerice, i u austrijskom pravu jamac smatra potrošačem kada sklapa ugovor o jamstvu s trgovcem izvan svoje trgovačke, poslovne, obrtničke ili profesionalne djelatnosti.²³ Ocjena je li riječ o potrošačkom ugovoru o jamstvu ovisi o trenutku sklapanja tog ugovora. To znači da ako jamac tijekom trajanja ugovora o jamstvu u međuvremenu postane trgovac jer, na primjer, započne neku samostalnu djelatnost, i dalje će se predmetni ugovor o jamstvu smatrati potrošačkim ugovorom. Isto načelo se primjenjuje i kod produženja ugovora o jamstvu koji je prvotno bio sklopljen kao potrošački, a jamac, koji je u međuvremenu postao trgovac, daje naknadno izjavu o produženju jamstva zbog produženja ugovora o kreditu. Pri svemu tome u austrijskom pravu irelevantno je je li ugovor o kreditu kojemu je ugovor o jamstvu akcesoran također potrošački ugovor.²⁴ Takvo tumačenje usklađeno je s recitalom 12. Direktive 2014/17/EU o stambenim potrošačkim kreditima²⁵ prema kojem u slučaju ugovora s dvojnog svrhom, kada je ugovor sklopljen u svrhu koja je djelomično u okviru i djelomično izvan okvira trgovačke, poslovne ili profesionalne djelatnosti koju osoba obavlja te je svrha trgovačke, poslovne ili profesionalne djelatnosti toliko ograničena da u cjelokupnom kontekstu ugovora nije prevladavajuća, tu bi osobu također trebalo smatrati potrošačem.

3. PREDUGOVORNO OBAVJEŠĆIVANJE KOD POTROŠAČKOG KREDITIRANJA U EUROPSKOM PRAVU

Obavješćivanje potrošača prije sklapanja potrošačkih ugovora općenito je važno pitanje na razini Europske unije kojemu se posvećuje dosta pozornosti

11. 2005., JBI 2006, 384.) kao i suvlasnik poduzeća kada osobno jamči za svoje poduzeće (OGH 14. 2. 2007., 7 Ob 266/06b). Citirano prema Lurger, B.; Augenhöfer, S., *Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht*, 2. izd., Springer, New York, Wien, 2008., str. 29 – 30.

²³ Jamstvo je tamo uređeno u par. 1346 i dalje, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB, dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (9. travnja 2017.).

²⁴ Vidi Schwimann; Kodek, *op. cit.* u bilj. 7, str. 878 te tamo citiranu praksu i pozivanja na Konsumentenschutzgesetz (KSchG).

²⁵ Direktiva 2014/17/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4. veljače 2014. o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine i o izmjeni direktiva 2008/48/EZ i 2013/36/EU i Uredbe (EU) br. 1093/2010, OJ L 60, 28. veljače 2014., str. 34 – 85.

sti. Mnoge direktive u području potrošačkog prava reguliraju predugovorno informiranje potrošača.²⁶ Osim toga, velik dio sadržaja Direktive 2008/48/EZ o ugovorima o potrošačkim kreditima²⁷ posvećen je zaštiti potrošača i odnosi se na predugovorno obavješćivanje te, u određenoj mjeri, i na savjetovanje²⁸ o kreditu koji namjeravaju sklopiti.

Model predugovornog obavješćivanja potrošača temelji se na ideji liberalne tržišne ekonomije prema kojem bi država smjela što manje zadirati u gospodarske odnose koje bi trebala obilježavati sloboda privatnopravnog raspolaganja i autonomija privatnopravne volje. Smatra se da su pripadnici društva slobodni u odlučivanju o svojim privatnopravnim raspolaganjima te da ih u tome treba poticati jer je takvo postupanje prikladno za održavanje zdravog tržišnog natjecanja, osobito na jedinstvenom europskom tržištu. U kontekstu takvog pristupa, međutim, vrlo je važno osigurati da oni slobodni pripadnici društva koji su potrošači, i koji su u pravilu "slabija" ugovorna strana u potrošačkim ugovorima²⁹, donose informirane odluke o stupanju u pojedine obveznopravne

²⁶ Vidi o tome npr. Schulte-Noelke, H. *et al.* (ur.), *EC Consumer Law Compendium – The Consumer Acquis and its transposition in the Member States*, Sellier, München, 2007., str. 482 – 496.

²⁷ Direktiva 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ, OJ L 133, 22. svibnja 2008., str. 66 – 92. Vidi npr. Čikara, E., *Gegenwart und Zukunft der Verräucher Kreditverträge in der EU und in Kroatien*, Lit Verlag, Wien, Berlin, 2009., str. 41 – 42. Riječ je o direktivi potpune harmonizacije. Isto Riehm, T.; Schreindorfer, B., *Das Harmonisierungskonzept der neuen Verbraucher Kreditrichtlinie*, GPR, br. 7, 2008., str. 245.

²⁸ Vidjeti čl. 5. st. 6. Direktive 2008/48 prema kojem su kreditne institucije dužne potrošaču pružiti odgovarajuća objašnjenja s ciljem da ga dovedu u položaj koji mu omogućuje da procijeni je li predloženi ugovor o kreditu prilagođen njegovim potrebama i njegovoj financijskoj situaciji, kada je to primjereno i tako da se objašnjavaju informacije prije sklapanja ugovora, bitne karakteristike predloženih proizvoda i posebne učinke koje bi oni mogli imati na potrošača, uključujući i posljedice neispunjavanja obveze plaćanja od strane potrošača.

²⁹ Ako neka osoba sklapa ugovor u svrhu započinjanja bavljenja trgovačkom ili profesionalnom djelatnošću u budućnosti, neće biti riječ o potrošačkom ugovoru. Vidi odluku Europskog suda pravde ECLI:EU:C:1997:337, C-269/95 *Francesco Benincasa v Dentalkit Srl*. Ako neka osoba sklapa ugovor s ciljem ostvarivanja ujedno i svojih privatnih i svojih profesionalnih potreba, takav se ugovor neće smatrati potrošačkim, osim ako je profesionalna svrha ugovora zanemariva u odnosu na privatnu. Vidi odluku Europskog suda pravde ECLI:EU:C:2005:32, C-464/01 *Johann Gruber v Bay Wa AG*. Presude citirane prema Wösthoff, P., *Die Verbraucher Kreditrichtlinie 2008/48/EG und deren Umsetzung ins deutsche Recht (dis.)*, Wien, 2010., str. 62, bilj. 249.

odnose te da se osigura transparentnost postupanja “jače” strane u ugovornom odnosu.³⁰ Stoga se smatra da bi, konkretno, kod ugovora o potrošačkom kreditiranju potrošači trebali slobodno odlučivati o stupanju u kreditne odnose, ali im je javna vlast kao “slabijoj” ugovornoj strani dužna pružiti zaštitu propisivanjem obveze kreditne institucije da prije sklapanja ugovora informira i, donekle, savjetuje potrošača. Posljedica propisivanja obveze ekstenzivnog informiranja (te donekle savjetovanja u predugovornoj fazi) ključna je za donošenje informirane odluke o preuzimanju obveze u ugovoru o kreditu. Smatra se da informirani potrošač može slobodno donijeti odluku o sklapanju potrošačkog ugovora i ne treba mu u donošenju takve odluke “pomagati” javna vlast onda kada ima punu svijest o sadržaju i posljedicama svojeg obvezivanja te uz dostupnost svih podataka, kako o samom pravnom odnosu u koji stupa, tako i o svojem budućem vjerovniku.³¹

Zbog svega navedenog u Direktivi 2008/48/EZ vrlo je ekstenzivno uređeno predugovorno obavješćivanje potrošača koji imaju namjeru sklopiti ugovor o potrošačkom kreditiranju, u čl. 5. i 6. U čl. 4. uređen je i sadržaj obavijesti koje moraju biti implementirane u oglašavanje potrošačkih kredita. Međutim, navedene odredbe predmetne Direktive odnose se samo na korisnike kredita – glavne dužnike. Ipak, rukovodeći se recitalom 10. iz njezine preambule, moglo bi se tumačiti da bi bilo moguće u postupku implementacije te Direktive u nacionalne propise proširiti njihov učinak u cijelosti ili djelomično i na jamce.³² Hrvatska, implementirajući Direktivu 2008/48/EZ u ZPK nije poslala tim putem te se pod pojmom “potrošač” u tome propisu misli isključivo na glavnog dužnika.

Na pitanje zašto se Europska unija nije zainteresirala za harmonizaciju pravila o jamcima u potrošačkom kreditiranju, valja odgovoriti da je Europ-

³⁰ Vidi ekstenzivno i Cartwright, P., *Banks, Consumers and Regulation*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2004., str. 49 – 84, koji spominje informacijsku asimetriju između potrošača i kreditne institucije u međusobnom odnosu povodom sklapanja potrošačkog ugovora o pružanju financijskih usluga.

³¹ Detaljno o tome Gercke, C., *Shadensrsatz wegen vorvertraglicher Informationspflicht – Verletzung beim Verbraucherkredit*, Springer, Berlin, Heidelberg, 2014., str. 6 – 9.

³² Prema recitalu 10. Direktive 2008/48/EZ obveza država članica da provedu odredbe ove Direktive trebala bi biti ograničena na opseg određen definicijama koje su u njoj sadržane. Međutim, Direktiva ne bi trebala dovoditi u pitanje primjenu od strane država članica, u skladu s pravom Zajednice, njezinih odredaba i na područja koja nisu obuhvaćena njezinim područjem primjene. Mogućnost da se Direktiva 2008/48/EZ primijeni i na jamce podržava i Gercke, također se pozivajući na njezin recital 10. Vidi Gercke, *op. cit.* u bilj. 31, str. 114.

ska komisija predlagala uređenje predugovornog obavješćivanja jamaca u potrošačkom kreditiranju, no Europski parlament to nije prihvatio. U postupku donošenja Direktive 2008/48/EZ upravo je Europski parlament suzio njezino subjektivno polje primjene samo na glavne dužnike.³³ Može se nagađati o razlozima koji su u podlozi postupanja Europskog parlamenta, no svakako iz tog postupanja valja zaključiti da zaštita jamaca na europskom nivou nije, barem ne do sada, ocijenjena kao nužna u kontekstu potrošačkog kreditiranja za ispravno funkcioniranje europskog tržišta.

Na isti način kao kod Direktive 2008/48/EZ Europska unije pristupila je definiranju potrošača i u Direktivi 2014/17/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4. veljače 2014. o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine i o izmjeni Direktiva 2008/48/EZ i 2013/36/EU i Uredbe (EU) br. 1093/2010, te se ni odredbe o predugovornom informiranju prigodom sklapanja ugovora o potrošačkom stambenom kreditu ne odnose na jamce i druge garante u potrošačkom stambenom kreditiranju. No, prema trećoj rečenici iz recitala 12. njezine preambule, koja odgovara izričajju recitala 10. Direktive 2008/48/EU, moglo bi se također tumačiti dopuštenje proširenja učinaka te Direktive i na jamce.

4. PREDUGOVORNO OBAVJEŠĆIVANJE JAMACA U POTROŠAČKOM KREDITIRANJU

Kod ugovora o potrošačkom kreditiranju jamac u pravilu za sebe ne ostvaruje nikakvu protučinidbu.³⁴ On odgovara za tuđi dug. Nema empirijskih

³³ Nobbe, G., *Neuregelungen im Verbraucher kreditrecht – Ein kritischer Überblick*, WM, 2011., str. 625 – 632, bilj. 4. U čl. 5. i 6. Direktive 2008/48/EZ uređuje se obveza kreditne institucije da informira potrošače – korisnike kredita i donekle ih savjetuje da bi mogli donijeti informiranu odluku o preuzimanju obveze iz ugovora o kreditu. Prema prvoj verziji Direktive 2008/48/EZ (vidi COM 2002(443)), ona se jednako odnosila i na glavne dužnike i na sve vrste osoba koje su bile garanti za njegov dug, uključujući i jamce. Vidi i Wösthoff, *op. cit.* u bilj. 29, str. 60. Usporedi i kasnije verzije prijedloga Direktive 2008/48/EZ: 2005(483) i 2007(546). Detaljno o ranijim verzijama Direktive 2008/48/EZ i o obvezi predugovornog obavješćivanja dužnika i jamaca te drugih garanata vidi Riesenhuber, K., *Information – Beratung – Fürsorge, Kritische Bemerkungen zum Vorschlag einer neuen Verbraucher kreditrichtlinie*, ZBB, br. 5, 2003., str. 325 – 388. Prema tim verzijama ukupna količina informacija koje su bile obuhvaćene obvezom predugovornog obavješćivanja bila je bitno skromnija od količine informacija koje se zahtijevaju prema konačnom tekstu Direktive 2008/48/EZ.

³⁴ U pravilu jamstvo se smatra jednostrano obvezujućim pravnim poslom. I u situaciji potrošačkog kreditiranja jamci u pravilu ne ugovaraju za sebe nikakvu protučinidbu od vjerovnika s kojim sklapaju ugovor o jamstvu. Ipak, u nekim situacijama jamstvu

podataka o tome koji su subjektivni razlozi zbog kojih jamci u potrošačkom kreditiranju pristaju jamčiti za tuđe obveze bez da za sebe ugovaraju ikakvu protučinidbu. Može se pretpostaviti da subjektivni razlozi u velikom broju slučajeva leže u nekom posebnom subjektivnom odnosu jamca s glavnim dužnikom, kao što su prijateljski i obiteljski odnosi ili neki drugi odnosi međusobne osobne ili financijske povezanosti, bez obzira na odnos jamstva. Uza sve do sada rečeno, i zbog takvog faktičnog položaja jamaca dobro je informirati ih o svim učincima i posljedicama jamčenja.

Ipak, tek je novelom prijašnjeg Zakona o kreditnim institucijama³⁵ uvedena izričita obveza predugovornog obavješćivanja jamaca. Prije toga se prema općim propisima moglo tek tumačiti da takva obveza teleološkim tumačenjem tih propisa barem donekle postoji.

4.1. Predugovorno obavješćivanje jamaca prema Zakonu o obveznim odnosima

Opće odredbe o ugovoru o jamstvu sadržane su u čl. 104. do 126. ZOO-a u kojima nema govora o predugovornom obavješćivanju jamaca. Na to bi se pitanje zato trebalo primijeniti opće načelo savjesnosti i poštenja iz čl. 4. ZOO-a prema kojemu su u zasnivanju obveznih odnosa (i ostvarivanju prava i obveza iz tih odnosa) sudionici dužni pridržavati se načela savjesnosti i poštenja.³⁶

se pridaju i svojstva dvostrano obvezujućeg posla, poglavito kada se osnovni posao i jamstvo gledaju kao gospodarska cjelina. Detaljno vidi Jakšić, *op. cit.* u bilj. 7, str. 22 – 23.

³⁵ Riječ je o noveli objavljenoj u Narodnim novinama, br. 54/2013. Tek tada je u čl. 305. st. 5. starog Zakona o kreditnim institucijama (Narodne novine, br. 117/2008, 74/2009, 153/2009, 108/2012, 54/2013) unesena odredba prema kojoj je prije zaključivanja ugovora o kreditu kreditna institucija bila dužna i drugim sudionicima kreditnog odnosa, a ne samo glavnom dužniku, predočiti, tj. učiniti dostupnim sve bitne informacije o uvjetima ugovora iz kojih će im biti vidljiva prava i obveze ugovornih strana te ih upozoriti na pravnu prirodu sudužništva odnosno jamstva, kao i na pravo kreditne institucije da poduzme naplatu svojih potraživanja od sudužnika i jamaca.

³⁶ Općenito gledano, riječ je o pravnom standardu koji ima dvojaku ulogu: propisati način ponašanja strana u obveznoppravnom odnosu i odrediti jedan od kriterija koje sud uzima u obzir prigodom tumačenja ugovora te, općenito, utvrđivanja prava i obveza strana u obveznoppravnom odnosu. Baretić, M., *Načelo savjesnosti i poštenja u obveznom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 24, br. 1, 2003., str. 579. Prema općeprihvaćenom stajalištu načelo savjesnosti i poštenja objektivni je kriterij kojim se subjekti obveznoppravnih odnosa obvezuju na ponašanje koje se u pravnom prometu smatra prihvatljivim. Baretić, *op. cit.*, str. 613.

Ono obuhvaća i opću obvezu da obje ugovorne strane, a osobito ona strana koja je u obveznom odnosu "jača", obavijeste³⁷ drugu ugovornu stranu o svim informacijama koje su relevantne za stupanje u odnosni obveznopravni odnos. Načelo savjesnosti i poštenja ujedno je i temelj za procjenjivanje nepoštene trgovačke prakse prema potrošačima, odnosno nepoštenih ugovornih odredaba u potrošačkim ugovorima³⁸, a nepoštena trgovačka praksa mogla bi se konkretizirati, na primjer, i kroz sustavno propuštanje obveze obavješćivanja ili pogrešnog, nepotpunog ili zavaravajućeg obavješćivanja prema prosječnim potrošačima ili čak agresivnog (vjerojatno samo iznimno) postupanja u kontekstu predugovornog obavješćivanja. Međutim, iz toga općeg pravnog načela teško se može protumačiti koji bi točno morao biti sadržaj obavijesti koje je vjerovnik dužan dati jamcu prigodom sklapanja ugovora o jamstvu. Prema dostupnoj sudskoj praksi izgrađenoj u gotovo polustoljetnoj praksi primjene ZOO-a i njegova prethodnika istog naziva, nema podataka o tome da bi sudovi na temelju općeg pravnog načela savjesnosti i poštenja izgradili ikakvu praksu obavješćivanja jamaca prigodom odnosno prije sklapanja ugovora o jamstvu kao ni o sadržaju takvih eventualnih obavijesti.³⁹

³⁷ Tako npr. i Baretić, *op. cit.* u bilj. 36, str. 608. Isto i Milotić, I.; Sadrić, T., *Načelo savjesnosti i poštenja u hrvatskom obveznom pravu*, Pravo i porezi, br. 9, 2013., str. 10. Navode da se na temelju načela savjesnosti i poštenja mogu izvoditi zaključci o postojanju nekih dodatnih obveza za ugovorne strane povrh glavne činidbe, poput dužnosti međusobnog obavještavanja i dr., te dopuštaju mogućnost da sudovi utvrde da je u konkretnom slučaju neka od ugovornih strana propustila ispuniti kakvu dodatnu obvezu koja nije izrijekom propisana zakonom, nego proizlazi iz načela savjesnosti i poštenja. Neki drugi autori upozoravaju da je jedna ugovorna strana, sukladno načelu savjesnosti i poštenja, dužna objasniti drugoj sve okolnosti koje su bitne za sklapanje ugovora kada je druga strana zbog svog neiskustva, nepoznavanja ... u nemogućnosti znati realno stanje stvari. Opačak, J., *Načelo savjesnosti i poštenja u obveznim odnosima (magistarski rad)*, Zagreb, 2002., str. 160. I potrošač, pa tako i jamac koji je potrošač, treba se smatrati osobom koja nema dovoljno iskustvo i znanje o ugovoru o jamstvu naspram kreditne institucije. Detaljnije o obavezi obavješćivanja koja proizlazi iz načela savjesnosti i poštenja vidi Opačak, *op. cit.*, str. 156 – 160.

³⁸ Tako i Milotić; Sadrić, *op. cit.* u bilj. 37, str. 15 – 17. Jakšić upozorava na razne oblike nepoštene prakse kada se ugovor o jamstvu sklapa pristupanjem općim uvjetima poslovanja kao što je npr. odredba općih uvjeta kojom se potrošaču nameću neke obveze, a trgovac ga nije unaprijed obavijestio o sadržaju tih odredaba. Vidi Jakšić, *op. cit.* u bilj. 7, str. 138, 141 i 142. Jakšić dalje navodi da kada je jamac potrošač, a vjerovnik trgovac, jamcu treba dati razumno vrijeme kako bi razmotrio odredbe i obveze koje mu se nalažu kako bi zatim donio informiranu odluku o preuzimanju jamstva.

³⁹ Nije to slučaj samo s ovom temom, već je i opća pojava da se hrvatska sudska praksa samo sporadično bavila konkretizacijom načela savjesnosti i poštenja. Vrlo vjerojat-

4.2. Predugovorno obavješćivanje jamaca prema Zakonu o zaštiti potrošača

Nadalje, na jamstvo u potrošačkom kreditiranju valja primijeniti i ZZP jer su financijske usluge na koje se on primjenjuje⁴⁰, među ostalim, i kreditne usluge.⁴¹ Tu će biti aktualne odredbe iz čl. 49. – 56. ZZP-a o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima jer se ugovor o jamstvu kod potrošačkog kreditiranja u pravilu sklapa prema unaprijed utvrđenim standardnim ugovorima čije odredbe je formulirao trgovac – kreditna institucija i o kojima potrošač – jamac nije mogao pojedinačno pregovarati.⁴² Također, mogu se primijeniti i odredbe iz Glave IV. o nepoštenoj poslovnoj praksi. No, tu nema ništa posebno vezano uz predugovorno obavješćivanje jamaca.

Nadalje, u čl. 80. do 94. ZZP-a sadržane su i odredbe o sklapanju na daljinu ugovora o prodaji financijskih usluga, gdje su u kontekstu ove teme osobito aktualni čl. 81. do 86. ZZP-a u kojima se uređuje prethodna obavijest koju je trgovac dužan dati potrošaču prije sklapanja na daljinu ugovora o financijskoj usluzi.⁴³ Ipak, pitanje je mogu li se i u kojoj mjeri te odredbe primijeniti i na jamce jer je njihova stipulacija ponajprije usmjerena na glavnog dužnika. Uz to, praktično je rijetko da će se ovakvi ugovori o kreditima koji su sklopljeni na daljinu osiguravati jancima.

no je i u ovome slučaju, kao što to Baretić općenito navodi, razlog tome činjenica da potrošači, neupućeni u sadržaj načela savjesnosti i poštenja, sudsku zaštitu nisu ni tražili. Vidi Baretić, *op. cit.* u bilj. 36, str. 587. Načelo savjesnosti i poštenja nužno je namijenjeno i sudovima koji ga trebaju uvažavati pri pružanju pravne zaštite te u tome smislu ima ulogu omogućavanja sudu da u konkretnom predmetu izbjegne primjenu krute norme ako bi to izazvalo učinke suprotne ciljevima zakona i pravnog poretka. Milotić; Sadrić, *op. cit.* u bilj. 37, str. 9.

⁴⁰ Sukladno čl. 3. st. 3. toč. d Direktive 2011/83/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, izmjeni Direktive Vijeća 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća, odredbe iz Dijela III Potrošački ugovorni odnosi, Glave I. i Glave III. Odjeljka I. ZZP-a ne primjenjuju se na financijske usluge. No, preostale odredbe toga Zakona, koje su obrađene u tekstu u nastavku, primjenjuju se na financijske usluge.

⁴¹ Financijska usluga prema čl. 5. st. 3. ZZP-a je bankovna usluga, usluga kreditiranja, usluga osiguranja, usluga dobrovoljnog mirovinskog osiguranja, investicijska usluga ili platna usluga.

⁴² Vidi čl. 49. st. 1. i 2. ZZP-a.

⁴³ To su obavijest o trgovcu, o financijskoj usluzi, o pojedinostima ugovora te o načinu rješavanja sporova.

Naposljetku, za zaštitu jamaca u potrošačkom kreditiranju bitne su i odredbe o procesnopravnoj kolektivnoj zaštiti prava potrošača⁴⁴, i u izvansudskom rješavanju potrošačkih sporova prema čl. 105. ZZP-a, i u pogledu kolektivne zaštite potrošača povodom tužbe za zaštitu kolektivnih interesa potrošača⁴⁵ koju ovlašteno tijelo⁴⁶ može podnijeti trgovačkom sudu prema čl. 106. i dalje ZZP-a.⁴⁷ Subjektivne granice pravomoćnosti presude donesene povodom takve tužbe šire se prema svim potrošačima, bez obzira na to što nisu kao tužitelji odnosno stranke sudjelovali u kolektivnom sporu te bez obzira na to mogu na temelju takve presude neposredno pokrenuti ovrhu prema trgovcu (čl. 117. st. 2. ZZP-a).⁴⁸ S druge strane, ostali sudovi u pojedinačnim postupcima koje potrošači pokrenu radi naknade štete počinjene postupanjem trgovca na način koji je sankcioniran presudom povodom kolektivne tužbe vezani su presudom donesenom u kolektivnom sporu (čl. 118. ZZP-a). Ove bi odredbe bilo moguće primijeniti u svrhu zaštite jamaca – potrošača kod potrošačkog kreditiranja. Također, vjerojatno mogu biti relevantne i za kršenje obaveze obavješćivanja,

⁴⁴ Kolektivna zaštita potrošača podrazumijeva zaštitu kolektivnih interesa potrošača koji su različiti od zbroja njihovih pojedinačnih interesa. Baretić nudi definiciju kolektivnih interesa na način da su to transindividualni, apstraktni interesi neodređene i heterogene skupine pojedinaca koji su povezani činjenicom da ulaze u tržišne odnose s profesionalcima radi zadovoljenja svojih osobnih, neprofesionalnih potreba. Baretić, M., *Individualna i kolektivna zaštita potrošača u hrvatskom pravu*, u: Tomljenović, V.; Čulinović Herc, E.; Butorac Malnar, V. (ur.), *Republika Hrvatska prema Europskom pravosudnom području – Rješavanje trgovačkih i potrošačkih sporova*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2009., str. 250. O kolektivnim interesima vidi i Maganić, A., *Osnovne značajke kolektivne pravne zaštite*, Informator, br. 6289, 14. lipnja 2014., str. 2 i 3.

⁴⁵ Prema čl. 106. ZZP-a svako ovlašteno tijelo ili osoba ima pravo pokrenuti postupak za zaštitu kolektivnih interesa potrošača protiv osobe čije je postupanje u suprotnosti, među ostalim, s određenim odredbama ZZP-a, odredbama ZOO-a u dijelu koji se odnosi na odgovornost za materijalne nedostatke i jamstvo za ispravnost prodane stvari i ugovor o organiziranju putovanja te Zakona o potrošačkom kreditiranju.

⁴⁶ Ovlaštena tijela su udruge potrošača te nadležna državna tijela za zaštitu potrošača (čl. 107. st. 1. ZZP-a). O aktivnoj legitimaciji te tužbama i tužbenim zahtjevima u kolektivnoj zaštiti vidi Pavlović, M., *Značaj tužbe za zaštitu kolektivnih interesa i prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu, vol. 52, br. 3, 2015., str. 802 – 808.

⁴⁷ Naravno, osim opisanih mehanizama kolektivne zaštite postoji i mogućnost individualne zaštite potrošača putem klasičnih sredstava građanskopravne zaštite zbog povrede ugovora ili npr. predugovorne odgovornosti za štetu. U svakom slučaju, riječ je o situacijama u kojima je neko pravo potrošača povrijeđeno *in concreto*. Detaljno Baretić, *op. cit.* u bilj. 44, str. 243 – 246. te Maganić, *op. cit.* u bilj. 44, str. 1, 2.

⁴⁸ Isto Maganić, *op. cit.* u bilj. 44, str. 3. te Pavlović, *op. cit.* u bilj. 46, str. 815, 816.

drugim riječima, može ih se primijeniti i za kolektivnu zaštitu jamaca u slučajevima kada kreditna institucija propusti ispuniti obavezu obavješćivanja. Riječ bi bila o takvim slučajevima u kojima kreditna institucija sustavno ima nepoštenu praksu.⁴⁹

4.3. Predugovorno obavješćivanje jamaca prema Zakonu o potrošačkom kreditiranju i Prijedlogu Zakona o stambenom potrošačkom kreditiranju

U ovome poglavlju obradit će se obveza predugovornog obavješćivanja potrošača pri sklapanju ugovora o potrošačkom kreditiranju te će se provjeriti mogu li se ta pravila primijeniti i na jamce.

4.3.1. Obveza predugovornog informiranja potrošača i posljedice neispunjenja te obveze

ZPK, koji je izrađen radi implementacije Direktive 2008/48/EZ, poseban je zakon, kako u odnosu prema ZOO-u, tako i u odnosu prema ZZP-u jer se njime uređuju specifični odnosi između potrošača i trgovca koji nastaju povodom sklapanja ugovora o potrošačkom kreditu. Još "posebniji" zakon u odnosu na ZPK bit će Zakon o stambenom potrošačkom kreditiranju, koji je izrađen radi implementacije Direktive 2014/17/EU, kada 1. srpnja 2017. stupi na snagu⁵⁰ jer će se on odnositi posebno na stambeno potrošačko kreditiranje. U oba ova posebna propisa postoje odredbe o kreditima na koje se ti propisi ne odnose⁵¹, bez obzira na to što je i tu riječ o potrošačkim kreditima, pa će se na takve kredite primijeniti ZZP i, konačno, ZOO.

U oba su propisa, po uzoru na pripadajuće direktive, utvrđene i predugovorne obveze kreditne institucije naspram potrošača, koje se mogu podijeliti u tri skupine: informacije koje je kreditna institucija dužna dati prije sklapanja ugovora, savjeti koje je dužna dati u predugovornoj fazi te predugovorna obveza odgovornog kreditiranja.⁵² Svrha predugovornog informiranja je višestruka,

⁴⁹ Usporedi *ibid.*

⁵⁰ U trenutku pisanja ovoga rada Prijedlog zakona o stambenom potrošačkom kreditiranju Vlada RH poslala je u drugo čitanje u saborsku proceduru. Tekst Prijedloga kakav je bio u svibnju 2016. vidi npr. na <http://udrugafuranak.hr/wp-content/uploads/2016/11/Prijedlog-zakona-o-stambenom-potrosackom-kreditiranju-s-Konacnim-prijedlogom-zakona.pdf> (6. travnja 2017.). Dalje u tekstu: Prijedlog ZSPK.

⁵¹ Vidi čl. 3. ZPK-a.

⁵² Reich, N. *et al.*, *European Consumer Law*, Intersentia, Cambridge, Antwerp, Portland, 2014., str. 213.

među ostalim te informacije služe i za odluku o sklapanju ugovora o kreditu, i u svrhu poticanja kompeticije između raznih kreditnih institucija jer bi trebale poslužiti potrošaču da se odluči za jednu od više opcija koje se na tržištu potrošačkih kredita nude.⁵³

U čl. 5. ZPK-a detaljno su propisani podaci koje je vjerovnik dužan dostaviti potrošaču prije sklapanja ugovora o kreditu, a u slučaju nepružanja tih informacija kreditna institucija te odgovorna osoba u kreditnoj instituciji mogu odgovarati za prekršaj iz čl. 26. ZPK-a. Jednako tako, moguća je i građanskopravna odgovornost kreditne institucije koja može djelovati u dva smjera. Prvi smjer mogao bi biti upravljen na poništaj odnosno utvrđenje ništetnosti nevaljanog ugovora uslijed mana volje. Drugi smjer mogao bi se odrediti prema odgovornosti za štetu, i predugovornu, i svaku drugu štetu koja nastane zbog povrede ugovora. I naposljetku, u nekim situacijama, ako bi nepružanje informacija predstavljalo povredu kolektivnih interesa potrošača općenito, takvo postupanje kreditne institucije moglo bi izazvati i potrebu za kolektivnom zaštitom potrošača iz čl. 106. ZZP-a.

Vrlo je slična situacija u austrijskom pravu, na primjer, gdje kao posljedica nepružanja informacija naspram dužnika obveze na povrat kredita iz ugovora o potrošačkom kreditu, može nastati odgovornost za prekršaj kreditne institucije, ali i građanskopravna odgovornost kroz opće institute građanskog prava koji idu u dva smjera: poništaj ugovora zbog mana volje, kao što su npr. zabluda, prijevara i sl., te naknada štete zbog neželjenog ugovora koja može biti usmjerena i na oslobođanje od obveze ili izmjenu ugovora.⁵⁴ Austrijsko se pravo ovdje poziva na *culpa in contrahendo*, pod čime se podrazumijeva predugovorna odgovornost i obuhvaća tzv. negativni pogodbeni interes.⁵⁵

Nadalje, u čl. 6. ZPK-a uređeni su zahtjevi za pružanje informacija prije sklapanja određenih ugovora o dopuštenom prekoračenju na tekućem računu i za određene posebne ugovore o kreditu. Prije prihvaćanja ponude ili sklapanja ugovora o kreditu vjerovnik i kreditni posrednik dužni su, na temelju uvjeta kredita koje nudi vjerovnik, izraženih postavki i informacija pruženih potro-

⁵³ *Ibid.*, str. 214.

⁵⁴ Vidi detaljno Fenyves, A. et al., *VerbraucherKreditgesetz – 3. Auflage des von Dr. Heinrich Klang begründeten Kommentars zum Allgemeinen Buergerlichen Gesetzbuch*, Wien, 2016., str. 131 – 138.

⁵⁵ Vidi npr. odluku *Die Haftung für vorvertragliche Pflichten (“culpa in contrahendo”) ist dem österreichischen Recht nicht fremd und umfasst das sogenannte negative Vertragsinteresse*, OGH 21. Feber 1973, 1 Ob 269/72 (OLG Linz 2 R 152/72. LG Salzburg 1 Cg 590/71).

šaču, pravodobno potrošaču pružiti sve informacije iz toga članka koje su mu potrebne za usporedbu različitih ponuda u cilju donošenja odluke o sklapanju ugovora o kreditu. Riječ je o podacima koji se daju u svrhu donošenja tzv. informirane odluke. I ovdje su iste posljedice nepoštivanje odredaba iz čl. 6. kao što je prethodno obrazloženo uz čl. 5. ZPK-a.

Na vrlo sličan način uređeno je predugovorno informiranje potrošača i u odgovarajućim odredbama Prijedloga ZSPK-a.⁵⁶

4.3.2. *Mogućnost proširenja personalne primjene o predugovornom informiranju potrošača i na jamce*

Kod odgovaranja na pitanje mogu li se odredbe iz čl. 5. i 6. ZPK-a te pripadajuće posljedice nepoštivanja tih odredaba (kao i odgovarajuće odredbe Prijedloga ZSPK-a) tumačiti na način da se analogno primjenjuju i na jamce, valja uzeti u obzir neke okolnosti vezane uz donošenje Direktive 2008/48/EZ i komparativna iskustva.

U kontekstu potrošačkog kreditiranja na europskom nivou pitanje proširenja personalne primjene obveze predugovornog obavještanja postavilo se već uz Direktivu 87/102/EEZ, prethodnicu današnje Direktive 2008/48/EZ. Europska komisija imala je jasan pristup i namjeru da se Direktivom 87/102/EEZ urede isključivo odnosi između kreditne institucije i glavnog dužnika – potrošača, tj. korisnika kredita. Međutim, to se stajalište u kontekstu donošenja Direktive 2008/48/EZ promijenilo. Razlog tomu jesu izvješća država članica o načinu implementacije Direktive 87/102/EEZ, prema kojima su one dijelom proširile opseg njezinih personalnih učinaka i na jamce koji jamče za obveze iz potrošačkih kredita, kao i na druge osobe koje daju razne oblike osiguranja za takve kredite.⁵⁷ Slijedom toga, u prethodnim nacrtima prijedloga Direktive 2008/48/EZ bilo je uređeno da se ona primjenjuje i na dužnike iz ugovora o kreditu, i na sve osobe koje daju neki oblik garancije za obveze iz tih kredita, što uključuje jamce, ali i sudužnike te založne dužnike. Takvo je uređenje Europski parlament u konačnom tekstu Direktive 2008/48/EZ otklonio. Ipak, u kontekstu njezina recitala 10. može se razgovarati o proširenju njezine personalne primjene.⁵⁸ U vezi s time valja uočiti da se prema dikciji i smislu odre-

⁵⁶ Vidi čl. 14. Prijedloga ZSPK-a.

⁵⁷ Staudingers Kommentar, *op. cit.* u bilj. 15, str. 65.

⁵⁸ Vidi ovdje poglavlje 3.

daba iz recitala 10. vidi da su one usmjerene prema zakonodavcima država članica, kao smjernice za implementaciju Direktive 2008/48/EZ u nacionalna zakonodavstva. One nisu namijenjene sudovima za tumačenje odredaba te Direktive, osim u rečenom kontekstu. Drugim riječima, tek ako bi zakonodavac odlučio proširiti personalno polje primjene Direktive 2008/48/EZ, sudovi bi trebali tumačiti da je takav propis u suglasju s Direktivom, s obzirom na stipulaciju njezina recitala 10. S druge strane, vidjeli smo da je sama Europska komisija u prvom prijedlogu Direktive 2008/48/EZ u njezino subjektivno polje primjene uvrstila i jamce, međutim, Europski parlament to je postupno uklonio i u konačnici izglasao Direktivu 2008/48/EZ ograničujući njezino polje primjene samo na glavne dužnike. Isto vrijedi i za Direktivu 2014/17/EU, osobito uzimajući u obzir treću rečenicu iz njezina recitala 12.

Suprotno iznesenom zaključku, u Njemačkoj, na primjer, postoje stajališta da se par. 491. i dalje BGB-a⁵⁹, u koji su implementirane odredbe Direktive 2008/48/EZ, trebaju analogno primijeniti na odgovarajući način i na jamce, uključujući i na dužnost njihova predugovornog informiranja te donekle savjetovanja.⁶⁰ Ipak, stajališta o takvoj analognoj primjeni nisu jedinstvena. Zagovornici analogne primjene pozivaju se na presude njemačkog Saveznog suda u kojima je odredio da se odredbe BGB-a o potrošačkim kreditima analogno primjenjuju i u slučajevima sudužništva te kažu da jamstvo daje takvo osobno pojačanje obveznopravnog odnosa u korist vjerovnika kao što mu ga daje i sudužništvo.⁶¹ U vezi s time neki autori dodatno upozoravaju da bi se odredbe iz par. 491. i dalje BGB-a trebale primjenjivati analogno i na jamce, baš u kontekstu predugovornog informiranja i donekle savjetovanja jamaca kod po-

⁵⁹ Bürgerliches Gesetzbuch – BGB. (Njemački građanski zakonik). Pročišćeni tekst na dan 14. ožujka 2017. vidi na: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.

⁶⁰ Tako Gercke, *op. cit.* u bilj. 31, str. 114. Jasno je prema njemačkoj sudskoj praksi da analogna primjena ne dolazi u obzir ako se jamči za kredite koji nisu potrošački krediti, nego oni kojima se financira poslovna djelatnost ili samostalna djelatnost BGHZ 138, 121 = WM 1998, 1120; OLG Köln WM 2003, 280 (281, BGH, Urteil v. 21. 4. 1998, IX ZR 258/97, citirano prema https://www.haufe.de/finance/finance-office-professional/verbraucherkreditgesetz-auf-buergschaften-anwendbar_idesk_PII1525_HI21535.html (14. ožujka 2017.).

⁶¹ O potrebi primjene Direktive 2008/48/EZ i odgovarajućih odredaba njemačkog BGB-a na sudužnike vidi Riehm; Schreindorfer, *op. cit.* u bilj. 27, str. 246.

trošačkog kreditiranja.^{62,63} S druge strane, protivnici analogne primjene tvrde da je pravni položaj jamaca u odnosu prema glavnom dužniku bitno udaljeniji od položaja koji prema njemu ima sudužnik⁶⁴ jer je jamac dužan ispuniti svoju obvezu koja se sastoji od toga da jamči za tuđu obvezu, dok kod sudužništva sudužnik odgovara za istu obvezu kao i glavni dužnik.⁶⁵

Austrijski pravni pisci uglavnom ne zagovaraju analognu primjenu VerbraucherschutzGesetzes⁶⁶ niti VerbraucherkreditGesetzes⁶⁷ na jamce, nego upozoravaju da prema austrijskom pravu postoji obveza obavješćivanja jamca prema par. 5. do 7. Fern-Finanzdienstleistungs-Gesetzes⁶⁸, u kojem se uređuje distan-cijsko sklapanje ugovora o financijskim uslugama između trgovaca i potrošača u smislu kako su potrošači definirani u par. 1. KonsumentenschutzGesetzes⁶⁹, što je najšira definicija potrošača kao fizičke osobe i u koje, slijedom toga, pripadaju i jamci te svi drugi sudionici kreditnih odnosa.⁷⁰ Međutim, obveza

⁶² Vidi npr. Kulke, U., *Der Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung der Verbraucher-kreditrichtlinie, des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdiensterichtlinie sowie zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht*, dio 1 i 2, VuR, 2009., str. 12 – 15 i 373 – 380 te str. 381.

⁶³ Grunewald, B.; Peifer, K. N., *Verbraucherschutz im Zivilrecht*, Springer, Berlin, Heidelberg, 2010., str. 76 upozoravaju da je sporno primjenjuju li se odredbe o potrošačkim kreditima i na jamce. Napominju da se u pravnoj književnosti smatra da treba primijeniti ista pravila na jamce kao i na glavne dužnike u pogledu forme i obveze informiranja (upućuju na to da isto kažu i Bülow, P.; Artz, M., *Verbraucher-privatrecht*, 2. izd., C. F. Müller, Heidelberg, 2008., str. 252), međutim da isto ne tvrdi i judikatura te upućuju na presude EuGH NJW 2000, 1323 – *Berliner Kindl*; BGH NJW 1998, 1939 za jamce; i drukčije BGH NJW 1996, 2156 za sudužništvo, kada je sudužnik ujedno i potrošač.

⁶⁴ Time bi se *a contrario* taj propis morao primijeniti na sudužnike.

⁶⁵ Detaljno vidi Staudingers Kommentar, *op. cit.* u bilj. 15, str. 63, 64, 65. Dalje isti autori zaključuju da bi vjerojatno i njemački Savezni sud otklonio analognu primjenu par. 491. i dalje BGB-a na jamce.

⁶⁶ Dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004546> (17. ožujka 2017.).

⁶⁷ Propis koji se može usporediti s hrvatskim ZPK-om. Dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20006780> (17. ožujka 2017.).

⁶⁸ Dostupno na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002462> (17. ožujka 2017.).

⁶⁹ Vidi na: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20003383> (17. ožujka 2017.).

⁷⁰ Tako Schwimann; Kodek, *op. cit.* u bilj. 7, str. 881. Isto vidi i Lurger; Augenhofer, *op. cit.* u bilj. 22, str. 235, 237. Upozoravaju na odluku u predmetu C-45/96 *Baye-*

obavješćivanja jamaca prema tome propisu sadržajno nije ni približno tako ekstenzivna kao što je to slučaj sa sadržajem obavijesti i savjetovanja koje dobivaju dužnici prema VerbraucherKreditGesetz.

U hrvatskome pravu, s obzirom na narav i učinak odredaba o predugovornom informiranju iz ZPK-a te Prijedloga ZSPK-a, ne bi se moglo tvrditi da je kreditna institucija dužna iste podatke koje je prije sklapanja ugovora o kreditu dužna dostaviti potencijalnom korisniku kredita *per analogiam* dužna dostaviti i jamcu za obveze iz takvog kredita, a osobito se ne bi moglo tvrditi da naspram jamca postoji istovjetna prekršajnoppravna i građanskopravna odgovornost kreditne institucije kakva postoji prema glavnom dužniku. S obzirom osobito na ovo posljednje, kao i na činjenicu da hrvatski sudovi općenito i nisu tako liberalni kada je riječ o analognoj primjeni propisa, teško bi bilo očekivati da će sudska praksa proširiti personalno polje primjene odredaba o predugovornom informiranju glavnih dužnika i na jamce. Slijedom toga, čini se kao jedini izlaz *de lege ferenda* unaprijediti hrvatske propise u pogledu predugovorne obveze informiranja jamaca.

4.3.3. Informacije uključene u oglašavanje potrošačkih kredita

Vezano uz predugovorno obavješćivanje treba spomenuti i odredbe ZPK-a te Prijedloga ZSPK-a⁷¹ u kojima su propisane standardne informacije koje se moraju uključiti u oglašavanje o potrošačkim kreditima, a koje se moraju dati u odnosu prema tzv. reprezentativnom primjeru kredita.⁷² Drugim riječima, ovdje se propisuje što mora sadržavati reklama potrošačkog kredita te na koji se način on smije marketinški prezentirati. U državama članicama Europske unije susreću se razne varijante definiranja pojma “reprezentativni primjer” na koji se primjenjuju informacije koje se trebaju uključiti u oglašavanje.⁷³ U hrvatskom načinu implementacije, sukladno čl. 4. st. 4. ZPK-a, reprezentativan

rische Hypotheken- und Wechselbank AG v Edgard Dietzinger te tvrde da se ne može isključiti mogućnost primjene Direktive 85/577/EEZ i na ugovore o jamstvu kada je jamac u ulozi potrošača. *Op. cit.*, str. 67, 68. Na isto upozoravaju i Grunewald; Peifer, *op. cit.* u bilj. 63, str. 42.

⁷¹ Vidi čl. 4. ZPK-a koji je izrađen po uzoru na čl. 4. Direktive 2008/48/EZ. Vidi i čl. 9. i 10. Prijedloga ZSPK-a.

⁷² O obvezama kreditne institucije u oglašavanju kredita detaljno vidi npr. Weyand, K., *Informationspflichten bei der Werbung für VerbraucherKredite*, BKR, 2012., str. 197 – 200.

⁷³ Reich, *op. cit.* u bilj. 52, str. 212, 213.

primjer je onaj primjer prema čijim uvjetima, ili boljim, najmanje dvije trećine potrošača može sklopiti ugovor o kreditu. Ove su odredbe u širem smislu dio predugovornog obavješćivanja jer se kreditna institucija kod oglašivanja kredita ne obraća potrošaču *tête-à-tête*. No, ipak, treba ih uzeti kao dio predugovornog obavješćivanja jer mogu utjecati na potrošačevu odluku da sklopi konkretan ugovor o kreditu.

Međutim, izgleda da odredbe o propisanom sadržaju informacija uključenih u oglase o potrošačkim kreditima iz ZPK-a i Prijedloga ZSPK-a zapravo nisu relevantne za jamce, barem ne u užem smislu. Naime, jamac ne sklapa ugovor o potrošačkom kreditu, pa ga stoga ni reklama za takav kredit neće dovesti do sklapanja ugovora o jamstvu. Takvo oglašavanje nije namijenjeno jamcima. Za donošenje odluke o jamčenju jamac u prvome redu ima na umu tko je glavni dužnik, a za donošenje informirane odluke o jamčenju trebao bi znati točne podatke o obvezi za koju jamči i za koju ga veže načelo akcesornosti jamstva. Reklama za sklapanje ugovora o kreditu stoga ne bi bila dio predugovornog obavješćivanja jamaca.

4.4. Predugovorno obavješćivanje jamaca prema Zakonu o kreditnim institucijama

Naposljetku dolazimo do ZKI-ja, koji je donesen ponajprije zbog usklađivanja s nizom europskih direktiva⁷⁴ koje su posvećene djelovanju kreditnih institucija. Riječ je o vrlo kompleksnom propisu kojim se uglavnom uređuju pravila javnopravne naravi vezana uz osnivanje, poslovanje i prestanak rada (uključujući likvidaciju i stečaj) kreditnih institucija te superviziju nad njihovim radom, pretpostavke pod kojima strane pravne osobe mogu pružati bankovne i financijske usluge u Hrvatskoj kao i javna objava Hrvatske narodne banke na području bonitetne regulative i nadzora kreditnih institucija.

Osim navedenog, ovaj propis uređuje i neka pitanja vezana uz potrošačko kreditiranje, i u odnosu između kreditne institucije i glavnog dužnika, i u odnosu kreditne institucije prema jamcima, sudužnicima te založnim dužnicima, sve u kontekstu zaštite potrošača. U ZKI-ju je, slijedom toga, sadržana glavna posebnih pravila o predugovornom obavješćivanju jamaca, sudužnika i založnih dužnika te njihovo obavješćivanje za cijelo vrijeme trajanja kreditnog odnosa.

⁷⁴ Vidi čl. 2. ZKI-ja.

Budući da u ZKI-ju, suprotno ZPK-u te Prijedlogu ZSPK-a, nema ograničenja u pogledu potrošačkih kreditnih odnosa na koje se primjenjuje, niti se isključuju određene vrste kredita, opseg primjene ZKI-ja širi je od opsega primjene ZPK-a i budućeg ZSPK-a. Riječ je o propisu koji je koordiniran ZPK-u i budućem ZSPK-u.

4.4.1. Predugovorno informiranje jamaca u kontekstu zaštite potrošača

ZKI sadržava set odredaba kojima se regulira zaštita potrošača (čl. 300. do 311.), uključujući i zaštitu jamaca. Prema ovome propisu potrošač je svaka fizička osoba koja je klijent kreditne institucije koja djeluje izvan područja svoje gospodarske djelatnosti ili slobodnog zanimanja (čl. 300. ZKI-ja), što se podudara s definicijom potrošača iz čl. 2. st. 1. toč. 1. ZPK-a odnosno čl. 3. st. 1. Prijedloga ZSPK-a. No, ni u ZKI-ju pojam potrošača ne obuhvaća i jamca, već samo glavnog dužnika. Stoga se ono što je u ZKI-ju određeno o informiranju potrošača prije sklapanja ugovora o kreditu ne odnosi na jamce.⁷⁵ Na njih se primjenjuju samo one odredbe ZKI-ja u kojima se uređuje baš odnos prema jamcima.⁷⁶

ZKI sadržava ključne odredbe o predugovornom informiranju jamaca. Njima je kreditna institucija dužna prije zaključivanja ugovora o kreditu predočiti "sve bitne informacije" o uvjetima ugovora iz kojih će im biti vidljiva prava i obveze ugovornih strana te ih upozoriti na pravnu prirodu jamstva (i sudužništva), kao i na pravo kreditne institucije da poduzme naplatu svojih potraživanja od jamaca (i sudužnika) (čl. 302. st. 5. ZKI-ja). Vidljivo je da u pogledu jamaca (i sudužnika) kreditna institucija nije dužna dati sve podatke koje je dužna dati i glavnom dužniku. Ipak, ZKI je vrlo važan za jamce (i druge sudionike kreditnih odnosa) u tome kontekstu jer upravo taj propis u hrvatskom zakonodavstvu prvi put izričito uvodi opću potrebu obavješćivanja jamaca (i drugih sudionika kreditnih odnosa) te donekle opisuje i sadržaj tih obavijesti.

⁷⁵ Npr. kreditna institucija dužna je potrošaču dati sve informacije koje su mu potrebne da bi usporedio različite ponude radi donošenja odluke o sklapanju ugovora, i to barem one koje su uređene u propisima o potrošačkom kreditiranju (čl. 302. st. 2. ZKI-ja), sve bitne uvjete ugovora s obrazloženjima (čl. 302. st. 3. i 4. ZKI-ja). One se u velikoj mjeri poklapaju s informacijama koje je kreditna institucija dužna dati potrošaču po čl. 5. i 6. ZPK-a.

⁷⁶ Kao što je, na primjer, odredba iz čl. 302. st. 1. ZKI-ja prema kojoj kreditna institucija mora po jedan primjerak pisanog ugovora o kreditu, osim potrošaču – glavnom dužniku, predati i drugim sudionicima kreditnog odnosa, kao što su jamac, sudužnik i založni dužnik.

Ipak, u ZKI-ju nije jasno propisano koje su to “sve bitne informacije o uvjetima ugovora iz kojih će im biti vidljiva prava i obveze ugovornih strana.” Tu valja razumjeti da je dužnost kreditnih institucija da u dobroj vjeri⁷⁷ utvrđuju sadržaj obavijesti koje se trebaju dati jamcima prije sklapanja ugovora o jamstvu jer ZKI utvrđuje minimalna prava potrošača odnosno jamaca, a kreditne institucije nisu ni na koji način spriječene da i šire obavješćuju jamce (kao i glavne dužnike i druge sudionike kreditnih odnosa) o njihovim pravima i obvezama. S druge strane, valja imati na umu također da ni previše informacija nije uvijek dobro te da je prava mjera informiranja ključna da bi glavni dužnik kao potrošač, jednako kao i jamac – potrošač, bio uistinu informiran te donio informiranu odluku o sklapanju ugovora o jamstvu za potrošački kredit.

4.4.2. Predugovorno informiranje jamaca u kontekstu općih uvjeta poslovanja

Kreditna institucija dužna je svoje opće uvjete poslovanja koji sadržavaju informacije o uvjetima pružanja usluga učiniti dostupnima na hrvatskom jeziku i na prikladan način u svojim poslovnim prostorijama u kojima daje usluge potrošačima te ih može učiniti dostupnima i na drugi prikladan način, npr. na svojoj mrežnoj stranici.⁷⁸ U čl. 303. ZKI-ja detaljno je popisano koji podaci moraju biti sadržani u općim uvjetima poslovanja kreditne institucije. Na primjer, moraju se navesti i instrumenti osiguranja otplate kredita, što uključuje i jamstvo, kao i podaci o posljedicama neizvršenja ugovornih obveza, o raskidu odnosno otkazu ugovora te o redosljedu aktiviranja instrumenata osiguranja (čl. 303. st. 4. toč. 10. ZKI-ja), što je posebno relevantno za jamce. Iako je u čl. 303. ZKI-ja uređeno objavljivanje sadržaja općih uvjeta u odnosu na potrošače (tj. glavne dužnike), jasno je da se na ovakav način prije sklapanja ugovora o jamstvu slobodno mogu informirati i jamci. Ipak, ovdje nije predviđena aktivna uloga kreditnih institucija u pojedinačnim bilateralnim odnosima sa

⁷⁷ Dobra vjera u ovom kontekstu izjednačena je s postupanjem u skladu s načelom savjesnosti i poštenja.

⁷⁸ Pregledom mrežnih stranica pojedinih kreditnih institucija koje posluju u Hrvatskoj uočilo se da se razmjerno jednostavno mogu pronaći pojednostavljene informacije o uvjetima kreditiranja, no da je istodobno vrlo teško doći do općih uvjeta poslovanja u kreditiranju građana kao cjelovitog i preglednog dokumenta. Kod mnogih kreditnih institucija opći uvjeti poslovanja koji se odnose na sve vrste poslovanja sadržani su u jednom dokumentu u kojemu je teško prosječnom potrošaču, needuciranom u području prava, uočiti što se zapravo odnosi na kredite, a pogotovo što na pojedinu vrstu kredita.

sudionicima kreditnih odnosa, nego je riječ o jednostranom obraćanju putem općih kanala u kojima druga strana nema mogućnost izravnog komuniciranja postavljanjem pitanja i traženjem pojašnjenja. S druge strane, ne bi bilo pogrešno smatrati da su “sve bitne informacije o uvjetima ugovora iz kojih će im biti vidljiva prava i obveze ugovornih strana” na koje u predugovornoj fazi imaju pravo jamci prema čl. 302. st. 5. ZKI-ja, barem one informacije koje su navedene u čl. 303. ZKI-ja kao obavezni sadržaj općih uvjeta poslovanja.

5. ZAKLJUČAK

Provedeno istraživanje pravne regulative pokazalo je da odredbe hrvatskih propisa o predugovornom informiranju jamaca kod potrošačkog kreditiranja nisu dostatne da bi se moglo zaključiti da postoji ravnoteža između potpune slobode ugovaranja potrošačkog jamstva, s jedne strane, te potrebe za zaštitom jamaca – potrošača kroz institut predugovornog informiranja i savjetovanja, s druge strane. Naime, dok su jamci – potrošači potpuno slobodni i neograničeni u sklapanju ugovora o jamstvu, istodobno nije ostvarena protuteža u propisivanju detaljnih i dostatno sadržajnih informacija koje im je kreditna institucija dužna pružiti prije sklapanja toga ugovora. Tu se valja prisjetiti da se u europskom pravu smatra da se ekstenzivno propisivanje predugovornog obavješćivanja potrošača općenito uzima kao protuteža, osigurač zaštite potrošača u aktualnom poticanju liberalnog društvenog modela koji se temelji na slobodi privatnopravnog raspolaganja i autonomiji privatnopravne volje. Ovaj zaključak treba gledati i u svjetlu rezultata provedenog empirijskog istraživanja koje pokazuje da predugovorno informiranje jamaca nije uspješno u približno trećini ugovora o potrošačkom jamstvu te da nešto manje od desetine jamaca plaća tuđi dug.

Na razini Europske unije nema pravnog instrumenta kojim bi se harmonizirala nacionalna pravila o predugovornom obavješćivanju jamaca, zbog čega države članice imaju individualan pristup ovome problemu. Iako se može govoriti o tome da u hrvatskome pravu obveza o predugovornom obavješćivanju jamaca u potrošačkom kreditiranju postoji sukladno načelu savjesnosti i poštenja praktički oduvijek, ipak ona nije bila jasno definirana ni primjenjivana u sudskoj praksi. Važan korak u regulaciji obveze predugovornog obavješćivanja jamaca napravljen je 2013. godine u Zakonu o kreditnim institucijama. Ipak, takvom uređenju obveze predugovornog obavješćivanja jamaca treba uputiti barem dva prigovora. Prvi se odnosi na to da je riječ o propisu koji je namijenjen ponajprije kreditnim institucijama i relativno je malen krug potrošača koji

ga poznaju, pa se korisnici blagodati predugovornog informiranja – potrošači teško mogu sami dosjetiti u njemu potražiti odredbe koje bi se odnosile na njihovu zaštitu i aktivirati ih u slučaju potrebe. S druge strane, obveza predugovornog informiranja jamaca u tome je propisu previše općenito određena te nije jasno koji bi točan sadržaj obavijesti jamac – potrošač trebao doznati u predugovornoj fazi. Nadalje, u odredbama u kojima se propisuje obveza predugovornog obavješćivanja jamaca obveza savjetovanja jamaca u svezi sa sklapanjem ugovora o jamstvu za potrošački kredit te osobito o posljedicama jamčenja, samo je donekle uređena jer je kreditna institucija dužna samo upozoriti na pravnu prirodu jamstva, kao i na svoje pravo da poduzme naplatu svojih potraživanja od jamaca.

Prema europskoj regulativi te, posljedično, nacionalnim propisima o potrošačkom kreditiranju, vrlo je detaljno uređena obveza informiranja potrošača prije sklapanja ugovora o potrošačkom kreditu odnosno potrošačkom stambenom kreditu, uključujući i obvezu savjetovanja potrošača s ciljem donošenja informirane odluke o sklapanju ugovora o potrošačkom kreditu, kao i sadržaj obavijesti koji mora biti uključen u oglašavanje takvih kredita. Nema razloga da se u hrvatskim propisima i u odnosu na jamce ne pođe sličnim putem. Trebalo bi, i to u nekom od propisa koji su vezani uz potrošačko kreditiranje kao što su ZPK ili Prijedlog ZSPK-a, urediti točan i detaljno propisan sadržaj obavijesti koje se u predugovornoj fazi trebaju pružiti jamcima, a osobito bi bilo važno informirati ih i savjetovati o posljedicama jamčenja za tuđe obveze radi donošenja informirane odluke o sklapanju ugovora o potrošačkom jamstvu. Ovo drugo bilo bi savjetovanje jamaca o posljedicama jamčenja te mogućnostima osiguranja naplate od glavnog dužnika. Pri tome sam sadržaj obavijesti ne bi smio biti previše ekstenzivan kako ne bi djelovao kontraproduktivno i zamornim nabiranjem podataka i okolnosti doveo do zanemarivanja bitnih okolnosti i posljedica jamčenja za tuđe obveze.

Bilo bi vrlo korisno da se i u praćenju podataka o ukupnoj zaduženosti potrošača u Hrvatskoj više pozornosti posveti položaju i ulozi jamaca u tome kontekstu te da se prikupljaju, analiziraju i javnosti kontinuirano predstavljaju podaci o pravnim posljedicama jamčenja na njihov financijski status.

LITERATURA

Baretić, M., *Načelo savjesnosti i poštenja u obveznom pravu*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 24, br. 1, 2003., str. 571 – 615.

- Baretić, M., *Individualna i kolektivna zaštita potrošača u hrvatskom pravu*, u: Tomljenović, V.; Čulinović Herc, E.; Butorac Malnar, V. (ur.), *Republika Hrvatska prema Europskom pravosudnom području – Rješavanje trgovačkih i potrošačkih sporova*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2009., str. 241 – 285.
- Bülow, P.; Artz, M., *Verbraucherprivatrecht*, 2. izd., C. F. Müller, Heidelberg, 2008.
- Cartwright, P., *Banks, Consumers and Regulation*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2004.
- Čikara, E., *Gegenwart und Zukunft der Verrauherkreditverträge in der EU und in Kroatien*, Lit Verlag, Wien, Berlin, 2009.
- Derleder, P.; Knops, K. O.; Bamberger, H. G., *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*, 2. izd., Springer, Heidelberg, 2009.
- Fenyves, A. et al., *Verbraucherkreditgesetz – 3. Auflage des von Dr. Heinrich Klang begründeten Kommentars zum Allgemeinen Buergerlichen Gesetzbuch*, Wien, 2016.
- Gercke C., *Shadensrsatz wegen vorvertraglicher Informationspflicht – Verletzung beim Verbrauchercredit*, Springer, Berlin, Heidelberg, 2014.
- Grunewald. B.; Peifer, K. N., *Verbraucherschutz im Zivilrecht*, Springer, Berlin, Heidelberg, 2010.
- Jakšić, T., *Ugovor o jamstvu (doktorska disertacija)*, Zagreb, 2015.
- Kenny, M., *Exploring the Uncommon Core: Comparative Analysis of Surety Agreements across Europe*, ZERP – Universität Bremen, br. 5, 2009.
- Kulke, U., *Der Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Umsetzung der Verbrauchercreditrichtlinie, des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdiensterichtlinie sowie zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht*, dio 1 i 2, VuR, 2009., str. 12 – 15 i 373 – 381.
- Lurger, B.; Augenhof, S., *Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht*, 2. izd., Springer, New York, Wien, 2008.
- Maganić, A., *Osnovne značajke kolektivne pravne zaštite*, Informator, br. 6289, 14. lipnja 2014., str. 2 i 3.
- Milotić, I.; Sadrić, T., *Načelo savjesnosti i poštenja u hrvatskom obveznom pravu*, Pravo i porezi, br. 9, 2013., str. 7 – 19.
- Nobbe, G., *Neuregelungen im Verbrauchercreditrecht – Ein kritischer Überblick*, WM, 2011., str. 625 – 632.
- Opačak, J., *Načelo savjesnosti i poštenja u obveznim odnosima (magistarski rad)*, Zagreb, 2002.
- Pavlović, M., *Značaj tužbe za zaštitu kolektivnih interesa i prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu, vol. 52, br. 3, 2015., str. 799 – 818.

- Reich, N. *et al.*, *European Consumer Law*, Intersentia, Cambridge, Antwerp, Portland, 2014.
- Reuter, D. (ur.), *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einfuehrungsgesetz und Nebengesetzen*, Buch 2, Recht der Schuldverhaeltnisse, Par. 491-512 (Verbraucherdarlehen), Sellier – de Gruyter, Berlin, 2012.
- Riehm, T.; Schreindorfer, B., *Das Harmonisierungskonzept der neuen Verbraucher-kreditrichtlinie*, GPR, br. 7, 2008., str. 244 – 249.
- Riesenhuber, K., *Information – Beratung – Fürsorge, Kritische Bemerkungen zum Vorschlag einer neuen Verbraucher-kreditrichtlinie*, ZBB, br. 5, 2003., str. 325 – 388.
- Schwimann, M.; Kodek, G. E. (ur.), *ABGB Praxiskommentar*, sv. 6, 4. izd., LexisNexis, Wien, 2016.
- Schulte-Noelke, H. *et al.* (ur.), *EC Consumer Law Compendium – The Consumer Acquis and its transposition in the Member States*, Sellier, München, 2007., str. 482 – 496.
- Weyand, K., *Informationspflichten bei der Werbung für Verbraucherkredite*, BKR, 2012., str. 197 – 200.
- Wösthoff, P., *Die Verbraucher-kreditrichtlinie 2008/48/EG und deren Umsetzung ins deutsche Recht (dis.)*, Wien, 2010.

PROPI SI

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB,

<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (9. travnja 2017.).

Bürgerliches Gesetzbuch – BGB. Pročišćeni tekst na dan 14. ožujka 2017., <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/>.

Direktiva 2008/48/EZ (COM 2002(443)) prijedlog.

Direktiva 2008/48/EZ: 2005(483) i 2007(546) prijedlog.

Direktiva 2008/48/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2008. o ugovorima o potrošačkim kreditima i stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 87/102/EEZ, OJ L 133, 22. svibnja 2008., str. 66 – 92.

Direktiva 2011/83/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 25. listopada 2011. o pravima potrošača, izmjeni Direktive Vijeća 93/13/EEZ i Direktive 1999/44/EZ Europskog parlamenta i Vijeća te o stavljanju izvan snage Direktive Vijeća 85/577/EEZ i Direktive 97/7/EZ Europskog parlamenta i Vijeća

Direktiva 2014/17/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 4. veljače 2014. o ugovorima o potrošačkim kreditima koji se odnose na stambene nekretnine i o izmjeni direktiva 2008/48/EZ i 2013/36/EU i Uredbe (EU) br. 1093/2010, OJ L 60, 28. veljače 2014., str. 34 – 85.

KonsumentenschutzGesetz, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20003383> (17. ožujka 2017.)

Prijedlog zakona o stambenom potrošačkom kreditiranju,

<http://udrugafraanak.hr/wp-content/uploads/2016/11/Prijedlog-zakona-o-stambenom-potrosackom-kreditiranju-s-Konacnim-prijedlogom-zakona.pdf> (6. travnja 2017.)

Ovršni zakon, Narodne novine, br. 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016.

Uredba (EU) br. 575/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o bonitetnim zahtjevima za kreditne institucije i investicijska društva i o izmjeni Uredbe (EU) br. 648/2012, L 176/1, str. 3.

VerbraucherKreditGesetz, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20006780> (17. ožujka 2017.).

VerbraucherschutzGesetz, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004546> (17. ožujka 2017.)

Zakon o kreditnim institucijama, Narodne novine, br. 117/2008, 74/2009, 153/2009, 108/2012, 54/2013.

Zakon o kreditnim institucijama, Narodne novine, br. 159/2013, 19/2015, 102/2015.

Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015.

Zakon o potrošačkom kreditiranju, Narodne novine, br. 75/2009, 112/2012, 143/2013, 147/2013, 09/2015, 78/2015, 102/2015, 52/2016.

Zakon o stečaju potrošača, Narodne novine, br. 100/2015.

Zakon o zaštiti potrošača, Narodne novine, br. 41/2014, 110/2015.

PRESUDE

BGH NJW 1996, 2156

BGH NJW 1998, 1939

BGHZ 138, 321 (329 f.) = NJW 1998, 1939

BGHZ 138, 121 = WM 1998, 1120 m. w. N.,

C-45/96 *Bayerische Hypotheken- und Wechselbank AG v Edgard Dietzinger*

ECLI:EU:C:1997:337, C-269/95 *Francesco Benincasa v Dentalkit Srl*.

ECLI:EU:C:2005:32, C-464/01 *Johann Gruber v Bay Wa AG*.

EuGH NJW 2000, 1323 – *Berliner Kindl*

OGH 21. Feber 1973, 1 Ob 269/72 (OLG Linz 2 R 152/72. LG Salzburg 1 Cg 590/71)

OGH 17. 5. 2000., *Immolex* 2000/1819

OGH 24. 11. 2005., JBl 2006, 384.

OGH 14. 2. 2007., 7 Ob 266/06b

Vs, Rev-347/00 od 30. srpnja 2003.

Vs, Rev-x-236/09 od 4. lipnja 2009.

Žs u Varaždinu, Gž. 942/03-2 od 25. rujna 2003.

OSTALO

<http://citprotect.pravo.unizg.hr/index.php?id=38> (13. ožujka 2017.)

Izvještaj o empirijskom istraživanju: Anкета o financijskim uslugama, Anкета o javnim i telekomunikacijskim uslugama, prezentacija od 15. veljače 2017. objavljena na https://drive.google.com/file/d/0B_XBibWzomcuOUlyeVM4WnBrZEK/view (9. ožujka 2017.).

Predavanje iz predmeta *Financijske institucije i tržišta* na Ekonomskom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu, objavljeno pod naslovom *Kreditne institucije u RH*, <http://web.efzg.hr/dok//fin/dmlinaric/Kreditne%20institucije%20u%20RH.pdf> (14. ožujka 2017.)

Summary

Romana Matanovac Vučković *

PRE-CONTRACTUAL INFORMING OF GUARANTORS IN CONSUMER LOANS

Issuing guarantees for consumer loans in Croatia has very serious consequences for the guarantors, and this was confirmed in an empirical study conducted within the CitProtect Project, according to which a total of 27.6% of subjects-guarantors were not informed or do not remember being informed about their rights and obligations before executing the guarantee. Out of those guarantors that were informed, 11.9% did not understand, or poorly understood, or do not remember if they understood the information about their legal position and its consequences. These numbers show that necessary attention should be paid to the pre-contractual informing of consumers.

Croatian law does not expressly provide that a guarantor who issues a guarantee outside his or her commercial, business, trade, or professional activity for a consumer loan should also be considered a consumer. However, an analysis of the content of Croatian law compared to Austrian legislation and case law on this issue, as well as Rec. 12 of Directive 2014/17/EU on credit agreements for consumers relating to residential immovable property, indicates that within this context a guarantor should also be considered a consumer under Croatian law, to whom consumer law should consequently be applicable.

The pre-contractual duty to inform the guarantor within the consumer loan context is not regulated under European law. However, it is generally accepted that it is not prohibited to widen the personal scope of application of Directive 2008/48/EU on credit agreements for consumers and Directive 2014/17/EU on credit agreements for consumers relating to residential immovable property, which consider only principal debtors in consumer loan contracts as consumers.

Until 2013, Croatian law had no special rules on the duty to pre-contractually inform guarantors, so the primary mode of inferring its existence was through legal interpretation. The existence of the duty to pre-contractually inform the guarantor in consumer loan contracts was thus to be inferred from the general principle of good faith and fair dealing under the Obligations Act. Furthermore, the Consumer Protection Act also contains rules that enable such an inference about the existence of this duty on the creditor side of the transaction. However, in both these cases, and considering the absence

* Romana Matanovac Vučković, Ph. D., Associate Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14, Zagreb; rmatanov@pravo.hr; ORCID ID: orcid.org/0000-0003-3335-4473

of any relevant domestic case law, it could not be determined what exactly the content of such communication would be.

Considering the nature and effects of the rules on the pre-contractual duty to inform the consumer under the Consumer Credit Act and the Draft Residential Consumer Credit Act, which refer only to the principal debtors in consumer loan contracts, it could not be argued that the credit institution has a duty to provide to the guarantor the same information that it must provide to a potential borrower before executing the contract per analogy, particularly not that there is identical criminal and civil liability of the credit institution with respect to the guarantor as with respect to the principal debtor. Opinions to the contrary exist in German and Austrian literature, in the context of their domestic rules that implement European law. However, these comparative examples do not contain case law corroborating such views.

It is only the Credit Institutions Act that contains key provisions on the pre-contractual duty to inform guarantors. Under these provisions, the credit institution has a duty to disclose before the execution of a loan contract "all relevant information" about the terms of the contract that will make visible the rights and duties of the parties and advise them about the legal nature of a guarantee, as well as the right of the credit institution to collect their claims from guarantors. Nevertheless, with respect to guarantors the credit institution is not obligated to provide all the information it must provide the principal debtor. This Act does not contain a clear provision defining the meaning of "all relevant information about the terms of the contract that will make visible the rights and duties of the parties." Therefore it should be understood that the credit institution has a duty to determine the content of the pre-contractual communication to the guarantor in good faith, as this Act determines the minimum rights of guarantors as consumers, and credit institutions are in no way prohibited from broader communication with the guarantor about their rights and duties. On the other hand, it should be borne in mind that the right measure of informing is key for the consumer to be truly informed and make an informed decision about entering into the contract.

The research on legal regulation conducted here has demonstrated that consumer-guarantors are entirely free and unrestricted in entering into guarantee contracts, while at the same time there is no counter-balance in regulating detailed and sufficiently substantial information that the credit institution should provide before they enter into such contracts. Furthermore, the Credit Institutions Act that generally provides a duty to pre-contractually inform guarantors does not, however, envisage a duty to advise guarantors about entering into such contracts for consumer loans, and particularly about the consequences of such guarantees. Therefore, it would be useful to regulate in detail the duty to pre-contractually inform guarantors within special statutes, such as the Consumer Credit Act and the future Residential Consumer Credit Act, modeled after the current scheme for consumers-principal debtors.

Keywords: guarantee, guarantor, pre-contractual informing of guarantors, pre-contractual informing of debtors in consumer loans

