

A Pécsi Ítéltábla a Dr. Lantos Bálint Ügyvédi Iroda által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a Dr. Szabó István Tamás Ügyvédi Iroda által képviselt **alperes neve** (címe) alperes ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a ... Törvényszék 2016. november 18. napján meghozott .../4. számú ítélete ellen az alperes által 5. sorszám, a felperes részéről 6. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét fellebbezett részében helybenhagyja.

A felek a másodfokú eljárásban felmerült költségeiket maguk viselik.

A felperes teljes személyes költségmentessége folytán le nem rótt 48.000 (negyvennyolcezer) forint fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság által megállapított és a fellebbezés elbírálása szempontjából jelentős tényállás szerint a peres felek 2008. május 29-én kölcsönszerződést kötöttek svájci frank alapú szabad felhasználású jelzáloghitelre, amellyel az alperes 95.815 svájci frank összegű kölcsönt nyújtott a felperes részére. 2008. augusztus 28-án kötöttek újabb kölcsönszerződést lakásfelújítás céljára egyenletes részletfizetéssel svájci frank elszámolási alapon, azzal, hogy az alperes 4.960.000 forint finanszírozás igénynek megfelelő 40.574 svájci frank összegű kölcsönt nyújtott a felperes részére. A 2008. május 29-én kötött kölcsönszerződés I.4. pontja, illetve a 2008. augusztus 28-án kötött kölcsönszerződés I.5. pontjának 3-6. bekezdései az alábbi egyedileg meg nem tárgyalt rendelkezést tartalmazták:

„A felek kijelentik, hogy kötelezik magukat arra, hogy bármely elszámolási vita, illetve banki igény kielégítés esetére, vagy a jelen okirat szerinti kölcsönből mindenkor fennálló kölcsön és egyéb tartozás mértékére, a folyósítás tényleges időpontja, a teljesítési kötelezettség lejártá megállapítása, valamint egyéb, a közvetlen bírósági végrehajtás céljából szükséges tény, adat megállapítása tekintetében az adós banknál vezetett számlái és a bank nyilvántartásai, könyvei alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítványt fogadják el, mint közhiteles, aggálytalan tartalmú bizonyítékot.

Ennek megfelelően a kölcsön és járulékai nem, vagy nem szerződés szerinti megfizetése esetén a végrehajtás alapjául szolgáló, mindenkor fennálló kölcsön- és járuléktartozást, továbbá a fent

hivatkozott tényeket jelen okirat mellett, az adós banknál vezetett számláiról, illetve a bank nyilvántartásai, könyvei alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány tanúsítja, amelynek elfogadására a felek jelen okirat aláírásával kötelezettséget vállalnak.

Felek/adós felkéri(k) a jelen okiratot szerkesztő közjegyzőt, vagy egyébként illetékességgel bíró közjegyzőt, hogy a fenti kölcsönből fennálló kölcsön és járulékai, továbbá egyéb tartozása mértékét, tovább a fent hivatkozott tényeket, adatokat, esetleges végrehajtás eljárás kezdeményezése esetén, a bank felkérésére az adós banknál vezetett számlái, a bank nyilvántartásai, könyvei alapján és nyilvántartásokba való betekintéssel közjegyzői tanúsítványba foglaltan tanúsítsa, e tekintetben a banktitok megtartásának kötelezettsége alól a felmentést megadják."

A peres felek a kölcsönszerződéseiket teljes bizonyító erejű magánokiratba foglalták, a folyósításnak azonban feltétele volt a kölcsönszerződés és az annak biztosítékaul szolgáló zálogszerződés közokiratba foglalása a szabad felhasználású jelzáloghitel tekintetében és a közjegyzői okirat elkészülte a lakásfelújítás célú kölcsönszerződés vonatkozásban.

A felperes keresetében a szabad felhasználású kölcsönszerződés I.4. pontja és a lakáscélú kölcsönszerződés I.5. pontjának 4-6. bekezdéseibe foglalt egyező tartalmú szerződési feltételek érvénytelenségének megállapítását és az érvénytelenség jogkövetkezményeként az érvénytelen rendelkezések hatályosságát nyilvánítását kérte.

Az alperes a kereset elutasítását kérte.

Az elsőfokú bíróság ítéletében megállapította, hogy a 2008. május 29-én kötött kölcsönszerződés I.4. pontjába és a 2008. augusztus 28-án kötött kölcsönszerződés I.5. pontjának 3-6. bekezdéseibe foglalt szerződési feltételek tisztességtelenek és mint érvénytelen rendelkezések nem jelentenek kötelezettséget és jogosultságot a felek részére. Ezt meghaladóan - a szerződés hatályossága nyilvánítása tekintetében - a keresetet elutasította. Kötelezte az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 30.000 forint perköltséget és az államnak 36.000 forint le nem rótt elsőfokú eljárási illetéket.

Ítéletének indokolásában rögzítette, hogy a felek közötti kölcsönszerződések fogyasztói szerződések. A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1959. évi Ptk.) 209.§ (1) bekezdése, 209/A.§ (2) bekezdése, illetve a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999.(II.5.) Kormányrendelet (a továbbiakban: R.) 1.§ (1) bekezdés b) és j) pontja alkalmazásával állapította meg, hogy a kölcsönszerződések fent idézett feltételei tisztességtelenek. E kikötések kizárólag az alperest jogosították fel annak megállapítására, hogy a felperes fogyasztó teljesítése szerződésszerű-e, mert a felperes elfogadta, hogy tartozása összegét az alperes számlái, nyilvántartásai, könyvei alapján kiállított ténytanúsítvánnyal, mint hiteles, aggálytalan tartalmú bizonyítékkal határozza meg, amelynek elfogadására is kötelezettséget vállalt. Ez a feltétel magában foglalja annak megállapítását, hogy a felperes fogyasztó szerződésszerűen teljesít-e, mert ennek meghatározására kizárólag az alperes jogosult csak a saját számlái, nyilvántartásai és könyvei alapján. Kifejtette továbbá, hogy a támadott feltételnek, a közjegyzői ténytanúsítvány kiállításának az is a következménye, hogy a közokirattal szemben a felperest terheli teljes körűen a bizonyítás. Megállapította azt is, hogy nincs olyan jogszabály, amely a támadott szerződési feltétel alkalmazását előírná.

Az ítélet ellen mindkét fél fellebbezett.

Az alperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni megváltoztatását és a kereset teljes elutasítását kérte. A fellebbezésében foglaltak szerint nem a támadott szerződési feltételben foglalt közjegyzői ténytanúsítványon alapul a közvetlen végrehajtás, ezért a szerződési feltétel nem jelent hátrányos eltérést a felperesre nézve, nem jelenti a bizonyítási teher R.1.§ (1) bekezdés j) pontja szerinti megfordulását sem a hátrányára.

A R.1.§ (1) bekezdés b) pontja tekintetében hivatkozott arra, azt úgy kell értelmezni, hogy a fogyasztói szerződésben annak alapján tisztességtelennek az a szerződési feltétel minősül, amely őt, mint fogyasztóval szerződő felet a saját teljesítésének szerződésszerűsége kizárólagos megállapítására jogosítaná fel, de nem minősülhet tisztességtelennek az őt az adós szerződésszerű teljesítésének megállapítására feljogosító szerződéses feltétel. Hivatkozott azonban arra is, a szerződési feltétel őt a felperes teljesítésének szerződésszerűsége kizárólagos megállapítására sem jogosítja fel. Fenntartotta azt a hivatkozását is, hogy a támadott szerződési feltétel az 1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdése alapján azért sem minősülhet tisztességtelennek, mert azt jogszabály előírásainak megfelelően határozták meg.

A felperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni megváltoztatását úgy kérte, hogy a bíróság állapítsa meg a zálogszerződések 8. pontja tisztességtelenségét, érvénytelenségét a R.1.§ (1) bekezdés a) és b) pontja alapján.

A felek fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztettek elő.

A fellebbezések nem megalapozottak.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helytállóan állapította meg és abból helyes jogi következtetéseket vont le. A másodfokú bíróság az érdemi döntésével és annak indokaival is egyetértett, azokat csupán az alperes fellebbezésében foglaltakra figyelemmel egészíti ki az alábbiak szerint:

Az alperes fellebbezésében írtakkal ellentétben az elsőfokú bíróság nem jutott arra a következtetésre, hogy a végrehajtási záradék kiállításának lehetőségét biztosítja támadott szerződési feltételben meghatározott közjegyzői ténytanúsítvány. Az elsőfokú bíróság azt állapította meg, amennyiben a kölcsönszerződéseket közjegyzői okiratba foglalják, akkor végrehajtási záradékkal láthatóak el, mert tartalmazzák a végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (Vht.) 23/C.§ (1) bekezdése szerint a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást, a jogosult és a kötelezett nevét, a kötelezettség tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét, a teljesítés módját és határidejét. A (2) bekezdés szerint, ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa, ezért a közvetlen végrehajtás további feltétele a szerződés felmondásának közokirati tanúsítása.

A másodfokú bíróság is egyetértett azzal, hogy a banki nyilvántartások alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány szükségtelen a kölcsönszerződések végrehajtási záradékkal ellátásához, hiszen a követelés összegét (a kölcsöntartozást) a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés, az esedékességét pedig lejárat esetén szintén a kölcsönszerződés, felmondás esetén a végrehajtást kérő közjegyzői okiratba foglalt felmondása tartalmazza. A kötelezettség összege vonatkozásában arra utal a másodfokú bíróság, ha az adós részben teljesített, a követelés tőkeösszege alacsonyabb lesz a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződésekbe foglaltnál, de ennek csökkenését a végrehajtás elrendelésekor a közjegyzőnek nem kell vizsgálnia, mert a

végrehajtás minden további vizsgálat nélkül elrendelhető a közjegyzői okiratba foglalt szerződések által meghatározott teljes kölcsöntartozásnál alacsonyabb összegre.

Ettől függetlenül is megállapítható azonban, hogy a felperes által támadott, tartalma alapján bármely elszámolási vita esetére meghatározott feltétel a jóhiszeműség és tisztesség követelményével ellentétesen, indokolatlanul és egyoldalúan az adós hátrányára megállapított olyan rendelkezés, amely az 1959. évi Ptk.209.§ (3) bekezdése felhatalmazása alapján a R. 1.§ (1) bekezdésében meghatározott olyan szerződési feltétel, amelynek tekintetében a bíróságnak meg kell állapítania az adott szerződési rendelkezés tisztességtelenségét.

Annak vizsgálata során, hogy a támadott szerződési feltétel megvalósította-e a R.1.§ (1) bekezdésnek b), illetve j) pontjaiban meghatározott kikötéseket, a szerződéses nyilatkozatot az 1959. évi Ptk.207.§ (1) bekezdése értelmében úgy kell értelmezni, ahogyan azt a másik félnek a nyilatkozó feltehető akarata és az eset körülményeire tekintettel a szavak általánosan elfogadott jelentése szerint értenie kellett. A per tárgyává tett szerződési feltételek értelmezésével az állapítható meg, hogy a felperes megkövetelte a szerződéskötést követően kiállítandó ténytanúsítványok tartalmi elismerésére kötelezettséget vállaló felperes fogyasztótól, hogy a hitelező nyilvántartásait előzetesen és általánosságban elfogadja, az adóstól beszerzett hozzájárulással az alperes a saját mindenkori kimutatásaihoz azok helyességére irányuló konszenzus látszatát rendelte. A felperes, mint adós a teljesítéssel kapcsolatos adatok helyességét illetően a minősített okirati forma (közjegyzői ténytanúsítvány), mint egyetlen követelmény megléte esetére kötelezettséget vállalt arra, hogy az alperes által így megállapított összeget elfogadja, ezért a szerződési feltételek kimerítették a R.1.§ (1) bekezdés b) pontját, amely szerint a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősül különösen az a szerződési feltétel, amely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e.

A R. ezen rendelkezésének értelmezésével kapcsolatban a másodfokú bíróság nem értett egyet az alperes fellebbezésében foglaltakkal.

Tény, hogy a R.3.§ (2) bekezdése szerint a rendelet - a Ptk. irányadó rendelkezéseivel együtt - a fogyasztóval kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen szerződési feltételekről szóló 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelvnek (a továbbiakban: irányelv) való megfelelést szolgálja.

Az irányelv 3. cikk 3. bekezdése szerint a melléklet tartalmazza azoknak a feltételeknek a nem teljes felsorolását, amelyek tisztességtelennek tekinthetők. A melléklet 1.m. pontja szerint tisztességtelennek tekinthetők azok a feltételek, amelyek tárgya vagy hatása az, hogy megadják a jogot az eladó vagy szolgáltató számára annak megállapítására, hogy az áruk vagy szolgáltatások megfelelnek-e a szerződésnek. Az irányelv fenti tartalmára figyelemmel a R.1.§ (1) bekezdés b) pontja alapján nyilvánvaló a tisztességtelensége annak a szerződési feltételnek, amely a fogyasztóval szerződő felet feljogosítja a saját szolgáltatása szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására.

Ebből azonban nem következik, hogy ne minősülne a R.1.§ (1) bekezdésében meghatározott tisztességtelen feltételnek az a rendelkezés, amely a fogyasztóval szerződő felet a fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására jogosítja fel. Az irányelv mellékletében ugyanis nem a tisztességtelennek tekinthető feltételek teljes felsorolását tartalmazta a már idézettek szerint, ezen túl a 8. cikkében kifejezetten rendelkezett arról, a tagállamok az ezen irányelv által szabályozott területen elfogadhatnak vagy hatályban tarthatnak a szerződéssel

összhangban lévő szigorúbb rendelkezéseket annak érdekében, hogy a fogyasztóknak magasabb szintű védelmet biztosítsanak.

Ennek tükrében értelmezte a másodfokú bíróság a R.1.§ (1) bekezdés b) pontját úgy, hogy az abban foglaltakat sérti, ha a felperes tartozásának meghatározásakor a felek csak az alperes nyilvántartását tekintik hitelesnek és a szerződési feltétel feljogosítja az alperest, hogy annak alapján kizárólagosan állapítsa meg, hogy a felperes teljesítését szerződésszerűnek fogadja-e el. Ez az értelmezés felel meg a BDT 2015.3420.számú és a BDT 2017.3629.számú eseti döntésből is megismerhető bírói gyakorlatnak.

A szerződési feltétel a hitelezői nyilvántartásnak, illetve az azon alapuló közjegyzői tanúsítványnak közhiteles és aggálytalan tartalmú bizonyítékként tulajdonít bizonyító erőt. Ennek az a következménye, hogy minden olyan eljárásban, ahol a hitelezőt követelése fennállása és összege tekintetében bizonyítás terhelheti, a saját nyilvántartásában szereplő, a szerződéses kikötés hiányában bizonyítékként a személyes előadása vagy egyszerű magánokirat bizonyító erejének megfeleltethető adatra közokirattal bizonyított tényként hivatkozhat, így a fogyasztói szerződésen alapuló, fogyasztóval szembeni igényérvényesítés során a polgári perrendtartás bizonyítási kötelezettségre és teherre vonatkozó, a Pp.3.§ (3) bekezdésében és 164.§ (1) bekezdésében foglalt általános szabályok nem érvényesülnek. A Pp.195.§ (1) bekezdése alapján a közokirat teljesen bizonyítja az okirattal tanúsított adatok és tények valóságát, azaz az adós tartozásának tényét és a tartozás mértékét. Azzal szemben a fogyasztó adós kényszerül a (6) bekezdés szerinti ellenbizonyításként annak bizonyítására, hogy a közokiratba foglalt adat, tény - azaz a bankkal szembeni tartozásának a ténye vagy összege - nem felel meg a valóságnak. Márpedig ez a R.1.§ (1) bekezdés j) pontját kimerítően a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

A fellebbezésnek az 1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdésének alkalmazhatóságára vonatkozó hivatkozását a másodfokú bíróság sem fogadta el, mivel a perbeli kikötés nem minősíthető a Vht. végrehajtási záradékolás feltételeire vonatkozó 23/C.§-a (illetve a szerződéskötéskor azonos feltételeket meghatározó 21.§-a) előírásainak megfelelő rendelkezésnek, de a fellebbezésben felhívott 196/2007.(VII.30.) Kormányrendelet 115.§ (1) bekezdés c) pontja sem értékelhető olyan jogszabályi rendelkezésnek, amely a hitelező saját nyilvántartásai és üzleti könyvei szerint fennálló mindenkor tartozás adós által előre történő elismerésének a szerződés részévé válását írná elő.

A felperes a keresetét, az elsőfokú bíróság az érdemi döntését nem alapította arra, hogy a támadott szerződési feltételek a R. 1.§ (1) bekezdés a) pontja szerint tisztességtelenek, ezért a fellebbezésben a szerződés bármely feltételének értelmezésére való alperesi jogosultság hiányára vonatkozó érveket a másodfokú bíróság érdemben nem vizsgálta.

Az alperes fellebbezése tehát alaptalan volt.

A másodfokú bíróság a felperes fellebbezése kapcsán azt emeli ki, hogy az elsőfokú eljárás során határozott kereseti kérelme a kölcsönszerződések pontosan megjelölt rendelkezései érvénytelenségének megállapítására irányult, nem terjesztett elő azonban keresetet a felek közötti jelzálogszerződések 8. pontjai érvénytelenségének megállapítása iránt, azokat nem is csatolta az iratokhoz.

Erre figyelemmel a fellebbezési kérelme olyan, a Pp.146.§ (1) bekezdése szerinti keresetváltoztatásnak minősült, amely a Pp.247.§ (1) bekezdésébe ütközött. E rendelkezés szerint a másodfokú eljárásban a keresetet megváltoztatni nem lehet. A meg nem engedett

keresetváltoztatásnak minősülő felperesi fellebbezési kérelem tehát ebből az eljárási okból a másodfokú eljárásban érdemben nem volt vizsgálható.

A másodfokú bíróság a fentiekre figyelemmel az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - a Pp.253.§ (2) bekezdése és 254.§ (3) bekezdése alapján helytálló indokaira utalással helybenhagyta.

Mindkét fél fellebbezése sikertelen volt, közöttük a pernyertesség és a pervesztesség aránya, valamint az előlegezett költségek tekintetében nem volt számottevő különbség, a másodfokú bíróság ezért a Pp.81.§ (1) bekezdése alapján akként rendelkezett, hogy mindegyik fél maga viseli a saját másodfokú költségét.

A felperes az illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt 48.000 forint fellebbezési illetéket az Itv.74.§ (3) bekezdése folytán alkalmazandó 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13.§ (29 bekezdése alapján köteles megfizetni az államnak.

Pécs, 2017. március 30.

Dr. Zóka Ferenc s.k. a tanács elnöke, Dr. Kovács János s.k. előadó bíró, Dr. Hrubai Adrienn s.k. bíró