

A Pécsi Ítéltábla a Firtkó Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Firtkó Tibor, fél címe) által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a Dr. Szabó István Tamás Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Szabó István Tamás, fél címe) által képviselt **I.rendű alperes neve** (címe) I. rendű és a személyesen eljáró **felperes neve** (címe) II. rendű alperesek ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a Kaposvári Törvényszék 2016. október 17. napján kelt 24.P.21.053/2016/12. számú ítélete ellen az I. rendű alperes által 13. sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán meghozta a következő

ítéletet:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - helybenhagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság ítéletének tényállásában rögzítette, hogy a felperes és a II. rendű alperes, mint adós és zálogkötelezett 2008. szeptember 25. napján az I. rendű alperessel, mint hitelezővel és a zálogjogosulttal **0000000** számon svájci frank alapú, szabad felhasználású, jelzáloghitelre is kiterjedő kölcsönszerződést kötött. A szerződés I.4. pontja az alábbiakat tartalmazza:

A felek kijelentik és kötelezik magukat arra, hogy bármely elszámolási vita, illetve banki igény kielégítése esetére, vagy a jelen okirat szerinti kölcsönből mindenkor fennálló kölcsön és egyéb tartozás mértékére, a folyósítás tényleges időpontja, a teljesítési kötelezettség lejáratának megállapítása, valamint bármely 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 járulékaik 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. A felek/adós felkéri(k) a közjegyzőt, hogy a fenti kölcsönből fennálló kölcsön és járulékaik, továbbá egyéb tartozása mértékét, továbbá a fent hivatkozott tényeket, adatokat esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén a bank felkérésére az adósok banknál vezetett számlái, a bank nyilvántartásai, könyvei alapján és nyilvántartásokba való betekintéssel közjegyzői tanúsítványba foglaltan tanúsítsa.

A szerződés VIII.13. pontjában az adós és adóstársa kijelentették, hogy a bank üzletszabályzatának, hirdetményeinek rendelkezéseit megismerték, azokat magukra nézve kötelezőnek fogadták el. A szerződés VIII.15. pontja értelmében a szerződésben nem szabályozott kérdésekre az üzletszabályzat és a hirdetmény rendelkezései irányadók.

A felperes keresetében annak megállapítását kérte, hogy a kölcsönszerződés I.4., továbbá VIII.13. és VIII.15. pontjaiban írtak tisztességtelen szerződési feltételek, ez okból semmisek, így nem váltak a kölcsönszerződés részévé. A II. rendű alperest a kereset tűrésére kérte kötelezni.

Az I. rendű alperes fellebbezési ellenkérelme a kereset elutasítására irányult, a II. rendű alperes ellenkérelmet nem terjesztett elő.

Az elsőfokú bíróság ítéletében megállapította, hogy a perbeli szerződés I.4. pontja érvénytelen, így nem jelent kötelezettséget és jogosultságot a felekre nézve. Az alpereseket a fentiek tűrésére kötelezte, ezt meghaladóan a felperes keresetét elutasította. Megállapította, hogy a feljegyzett illetéket a felperes és az I. rendű alperes egymás között egyenlő arányban viselik, míg a további perköltséget a felek maguk viselik.

Az elsőfokú bíróság ítéletének jogi indokolásában kifejtette, hogy a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1959. évi Ptk.) 209.§ (1) és (2) bekezdése, továbbá a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II.5.) Kormányrendelet (továbbiakban: R.) 1.§ (1) bekezdés b) és j) pontja alapján tisztességtelen, és ezért érvénytelen a bizonyítási teher ténytánúsítvánnyal történő megfordítása, amely egyúttal az I. rendű alperest jogosítja fel annak megállapítására, hogy a fogyasztó felperes teljesítése szerződésszerű-e. A VIII.13. és VIII.15. pontot az elsőfokú bíróság nem találta tisztességtelennek, mert e szerződési feltételek a szerződésbeli egyensúlyt nem döntötték meg.

Az elsőfokú ítélettel szemben az I. rendű alperes nyújtott be fellebbezést, amelyben annak megváltoztatását és a kereset teljes elutasítását kérte. Álláspontja szerint a kölcsönszerződés I.4. pontja nem jelenti a bizonyítási teher felperes hátrányára történő megváltoztatását, mert a végrehajtási eljárásban végrehajtást kérőként ténytánúsítvány nélkül is a saját kimutatásai alapján jelölheti meg a végrehajtani kívánt követelés összegét. A közvetlen végrehajtás lehetősége tehát nem a ténytánúsítványon, hanem a közokiratba foglalt szerződésen alapul. Amennyiben pedig a felperes ezt vitatja, végrehajtás korlátozása vagy megszüntetése iránti pert kezdeményezhet, amelyben a ténytánúsítvány nélkül is őt terheli a tartozás összegének bizonyítása. Hangsúlyozta, hogy a végrehajtás a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (továbbiakban: Vht.) 23/C.§ (1) bekezdésében írtak szerint rendelhető el, így a kölcsönszerződés I.4. pontja hiányában is jogosult lenne a felperes szerződésszegése esetén a kölcsönszerződést köziratban felmondani. Fellebbezésében hivatkozott a Ptk. 209.§ (5) bekezdésére is, miután megítélése szerint a perbeli kikötés megfelel a Vht. 23/C.§ (1) bekezdésében foglaltaknak. A támadott szerződési feltétel lényegében csak azt rögzíti, hogy a bank közvetlen bírósági végrehajtás megindítása céljából ténytánúsítvány kiállítását kérheti a közjegyzőtől az általa nyilvántartott adatok alapján, azonban az ügyfél szerződésszerű teljesítésének megállapítására nem jogosítja fel. Kiemelte, hogy az ügyfél tartozásainak nyilvántartása egyébként is a bank kötelezettsége. Az ügyfél részére a bankszámla-kivonatot havonta, a kölcsönre vonatkozó adatokat pedig évente kell megküldeni, aki az ellen kifogással vagy panasszal élhet. Utalt arra is, hogy a hitelezési kockázat kezeléséről és tőkekövetelményéről szóló 196/2007.(VII.30.) Kormányrendelet 115.§ (1) bekezdés c) pontja, valamint a PSZÁF által kiadott Bázis II. Validációs kézikönyvben meghatározottak szerint a bank a

sérlemezett kikötésben csupán a közvetlen végrehajthatóság követelményét fogalmazta meg, amely számára kötelező előírás.

A felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő.

A fellebbezés alaptalan.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, és abból helyes jogi következtetést vont le. A másodfokú bíróság érdemi döntésével egyetértett, annak indokait azonban az alábbiakkal egészíti ki.

A Vht.23/C.§ (1) bekezdése értelmében akkor lehet végrehajtási záradékkal ellátni a pénzügyi követelését tartalmazó okiratot, ha az tartalmazza *a)* a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló egyoldalú kötelezettségvállalást, *b)* a jogosult és a kötelezett nevét, *c)* a kötelezettség tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét, *d)* a teljesítés módját és határidejét. Ugyanezen jogszabályhely (2) bekezdése szerint ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa.

A banki nyilvántartások alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány a per tárgyává tett feltétel szerint a fentiek közül a *c)* és *d)* pontokba foglalt egyes tételeket érintheti. A záradékoláshoz azonban a ténytanúsítvány szükségtelen, mivel a követelés összegét (a kölcsöntartozást) és a teljesítés határidejét is a közokiratba foglalt kölcsönszerződés vagy egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozat tartalmazza. Ha az adós részben teljesített, a követelés (tőke-) összege alacsonyabb lesz a közjegyzői okiratba foglaltnál, de ennek mikénti csökkenését a záradékoláskor nem kell vizsgálni. Hasonlóan ahhoz, ahogy a végrehajtási lap kiállításának alapjául szolgáló marasztaló határozat, rendelkezés vagy egyezség alapján is minden további vizsgálat nélkül elrendelhető a végrehajtás az abban foglalt kötelezésnél alacsonyabb összegre. Ha pedig a szerződés szerinti futamidő még nem járt le, a Vht. 23/C.§ (5) bekezdésében előírt, a követelés lejátságára vonatkozó feltétel értelemszerűen csak akkor teljesülhet, ha a hitelező felmondott; ebben az esetben a végrehajtást kérő a közjegyzői okiratba foglalt felmondással igazolja a teljesítés felmondásból következő határidejét. A felmondás egyoldalú címzett jognyilatkozat, az adós hozzájárulását nem igényli, így azt a hitelező bármilyen adósi közreműködéstől függetlenül közokiratba foglaltathatja.

Ettől függetlenül is igazolható azonban, hogy a szóban forgó, hangsúlyozottan bármely elszámolási vita esetére meghatározott feltétel a jóhiszeműség és tisztesség követelményével ellentétesen, indokolatlanul és egyoldalúan az adós hátrányára megállapított rendelkezés. Az alperesnek a feltétel technikai jellegét kiemelő, és a feltétel támasztását azzal indokoló hivatkozása, hogy a hitelező képes és köteles a nyilvántartásra, éppen a rendelkezés lényeges tartalmát szorítja háttérbe.

Az 1959. évi Ptk. 207.§ (1) bekezdése értelmében a szerződési nyilatkozatot vita esetén úgy kell értelmezni, ahogyan azt a másik félnek a nyilatkozó feltehető akaratára és az eset körülményeire tekintettel a szavak általánosan elfogadott jelentése szerint értenie kellett.

Az 1959. évi Ptk. idézett értelmezési elve szerint a per tárgyává tett feltétel alapján a hitelező elvárja a szerződéskötést követően kiállítandó ténytanúsítványok tartalmi elismerésére kötelezett adóstól, hogy a hitelező nyilvántartásait előzetesen és általánosságban elfogadja, így az adóstól beszerzett hozzájárulással a hitelező a saját mindenkori kimutatásaihoz az annak helyességéhez fűződő konszenzus látszatát rendeli. Miután az adós a teljesítéssel kapcsolatos adatok mibenlétét illetően a minősített okirati forma, mint kizárólagos követelmény megléte esetére kötelezettséget vállal arra, hogy a hitelezői

nyilvántartásokra támaszkodik, a feltétel kimeríti az R. 1.§ (1) bekezdés *b)* pontját. E 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 közhiteles és aggálytalan tartalmú bizonyítéknak minősített hitelezői nyilvántartás a feltétel szövegezéséből következően meghatározza, hogy annak milyen bizonyító erőt kell tulajdonítani. Minden olyan eljárásban tehát, ahol a hitelezőt bizonyítás terhelheti, a hitelező a saját nyilvántartásában szereplő, egyebekben bizonyítékként a személyes előadás vagy egyszerű magánokirat tartalmának megfeleltethető adata közokirattal bizonyított tényként hivatkozhat, ez pedig - az R. 1.§ (1) bekezdés *j)* pontját kimerítően - a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg. A bizonyítási teher megfordítására viszont a hitelezési kockázat kezeléséről és tőkekövetelményéről szóló 196/2007. (VII.30.) Korm. rendelet sem ad lehetőséget a pénzintézet számára. A pénzintézeteket terhelő, a követelések ésszerű időn belül történő érvényesítésére vonatkozó kötelezettség pedig a fogyasztói jogvitában jelentőséggel nem bír.

A fellebbezésnek az 1959. évi Ptk. 209.§ (5) bekezdésének alkalmazhatóságával kapcsolatos hivatkozását a másodfokú bíróság nem fogadta el, mivel a perbeli kikötés nem minősíthető a Vht. korábban hatályban volt, a végrehajtási záradékolás feltételeire vonatkozó 21.§-a (a jelenlegi 23/C. §) előírásainak megfelelő rendelkezésnek.

A másodfokú bíróság a fentiekre figyelemmel az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - a Pp.253.§ (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A másodfokú eljárásban a felperesnek a Pp.75.§ (1)-(3) bekezdése szerint megtérítendő költsége nem merült fel. A sikertelen fellebbezés következményeként az I. rendű alperes a Pp.78.§ (1) bekezdése alapján viseli a lerótt fellebbezési illetéket.

P é c s, 2017. április 6.

. Kutasi Tünde s.k. a tanács elnöke, Dr. Vogyicska Petra s.k. előadó bíró, Gáspárné dr. Baranyabán Judit s.k. bíró