

**SZEGEDI ÍTÉLŐTÁBLA**  
**Pf.III.20.236/2017/5. szám**

A Szegedi Ítéltábla a Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Zolcsák Ottóügyvéd) által képviselt **felperes neve**, felperes címe szám alatti lakos felperesnek – az Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Óvári Judit ügyvéd) által képviselt **alperes neve, alperes székhelye** szám alatti székhelyű alperes ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a Gyulai Törvényszék 5.P.20.573/2016/3. számú, 2017. január 23. napján kelt ítélete ellen az alperes által 5. sorszám alatt előterjesztett fellebbezésre tekintettel lefolytatott másodfokú eljárásban meghozta az alábbi

**Í T É L E T E T:**

Az elsőfokú bíróság ítéletét **helybenhagyja**.

Kötelezi az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 25.000,- (Huszonötezer) Ft másodfokú eljárási költséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

**I N D O K O L Á S**

A felperes, mint kölcsönvevő, valamint az alperesi pénzügyintézet mint kölcsönadó között 2008. július 8-án kölcsönszerződés jött létre, mely megjelölése szerint a CHF-alapú, szabad felhasználású, jelzáloghitellel biztosított egyenletes részletfizetéssel 6 hónapos kamatperiódusra szolgált, türelmi idő biztosítása mellett. A szerződés rögzítette, hogy a bank az adós részére 36.615,- CHF frank összegű kölcsönt nyújt 120 hónap futamidőre, melyből 98 hónap a türelmi idő. a Kölcsönszerződés I/4. pontja rögzíti:

„Felek kijelentik és 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 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 megfizetés esetén a végrehajtás alapjául szolgáló, mindenkor fennálló kölcsön-, és járuléktartozást, továbbá 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 vállaltak.

Felek/Adós felkéri(k) a jelen okiratot szerkesztő közjegyzőt, vagy egyébként illetékességgel bíró 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, e tekintetben a banki megállapítások megállapításának kötelezettsége alól a felmentést megadják.”

A szerződés biztosítására külön jelzálogszerződés megkötésére is került sor, melyben perben nem álló **zálogkötelezett neve** és felesége mint zálogkötelezettek a közös tulajdonukban álló **ingatlan helyrajzi száma** helyrajzi számú **ingatlan címe** szám alatti ingatlant zálogtárgyként ajánlották fel.

A szerződéskötést követően felperes jelezte az alperes felé, hogy a szerződés egyes rendelkezései aránytalanul, egyoldalú hatalmassággal ruházzák fel az alperesi pénzügyintézetet, az alperes azonban a szerződés módosítására ezekkel kapcsolatban nem biztosított lehetőséget.

A felperes keresetében kérte, hogy a bíróság állapítsa meg, a kölcsönszerződés I/4. pontjának idézett rendelkezése semmis, a Ptk. 209/A. § (2) bekezdés, valamint a 18/199. Kormányrendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 1. § a) b) és j) pontja, valamint 2. § f) pontja alapján. E szerződési feltételek tekintetében azt sérelmezte, hogy az alperes kizárólagosan jogosulttá vált saját nyilvántartásai alapján a mindenkorli tartozás összegét meghatározni és ezt közjegyző előtt közokiratba foglaltatni. Ezt utóbb a Vht. 21. § (1) bekezdése alapján végrehajtási záradékkal lehet ellátni és a felperes ilyen esetben már csak végrehajtás megszüntetési, illetve korlátozási perben bizonyíthatja, hogy az alperes követelése részben vagy egészben megszűnt, vagyösszepszerűségében eltérő. Ez számára hátrányosan fordítja meg a bizonyítási terhet is, mivel a kölcsönadó által indítandó marasztalási perben a pert indító, igényt érvényesítő felet (a kölcsönadó alperest) terhelné a bizonyítás a követelés jogalapját ésösszepszerűségét illetően. A perbeli kikötés ettől eltérően lehetőséget nyújt az egyoldalú hatalmassággal kikötött feltétel alapján arra, hogy a bizonyítási teher a felperesi fogyasztó számára hátrányosan megforduljon. Emellett kizárja a felperest abból az egyeztetési folyamatból, amelynek célja vita esetén annak megállapítása, hogy a felperes szerződésszerűen teljesített-e.

Az alperes ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. Alperes védekezésében arra hivatkozott, hogy közvetlen végrehajtásra vonatkozó lehetőség nem a támadott rendelkezésből, hanem a kölcsönszerződés közokiratba foglalásából eredhet, a kikötött feltétel megvalósítása esetén a bizonyítási teher még nem fordul meg, a végrehajtás elrendeléséhez nincs szükség olyan tartalmú megállapodásra, hogy a bank saját nyilvántartásai alapján határozhatja meg a végrehajtandó tartozás összegét, mert a végrehajtási kérelemben egyébként is a végrehajtást kérőnek kell azt megjelölnie. Megjegyezte, a közvetlen végrehajthatóság nem a közjegyzői ténytanúsítványon, hanem az adós közokiratba foglalt tartozás elismerő nyilatkozatán alapulhat. A ténytanúsítvány kiállításának nem ruház az alperesre olyan többlet jogosultságot, amely a közokiratba foglalt tartozás elismerő nyilatkozat vagy a Vht. rendelkezései alapján ne illelné meg. Önmagában az adós tartozásánakösszepszerű kimutatása nem minősül a teljesítés szerződésszerűségével kapcsolatos egyoldalú megállapításnak, így az nem minősülhet tisztességtelennek. Megjegyezte, a Pp. 195. §-a alapján a felperesnek a közokiratba foglalt ténytanúsítvánnyal szemben is módja van ellenbizonyításra, mely nem válik terhesebbé abban az esetben sem, ha az alperes a ténytanúsítvánnyal indít végrehajtást. Utalt még a Hpt. 206. §-ára, mely kötelezően előírja az alperesi pénzügyintézetnek, hogy a tartozás mértékéről legalább évente egyszer, valamint a szerződés lejáratakor, egyértelmű teljeskörű közérthető kimutatást kell küldeni. A felperesi adós a tájékoztatás tartalmát vitathatja, azzal szemben kifogással élhet.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a kereseti kérelem szerint állapította meg a perbeli kölcsönszerződés I/4. pontjában rögzített szerződési feltételek érvénytelenségét. A bíróság ítélete jogi indokolásában érdemben vizsgálta a felperes által a per tárgyává tett szerződési feltétel tisztességtelenségére történő hivatkozását a Korm. rendelet hivatkozott rendelkezései, valamint a Ptk. 209. § (4) bekezdése tükrében. Megállapította, hogy a perrel érintett rendelkezés a Korm. rendelet 1. § b) pontja szerint azért tisztességtelen, mert kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel

annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e, továbbá a j) pont szerint is fennáll az érvénytelenségi ok, mert a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg. A felperesi fogyasztó ugyanis emiatt egyáltalán nincs abban a helyzetben, hogy a hitelezőnek a tartozás összegére vonatkozó jövőbeli megállapításait még a közokiratba foglalást megelőzően vitathassa. A szerződési rendelkezés folytán az alperesi kimutatásokat előre, azok megismerése hiányában is magára nézve kötelezőnek fogadja el. A bíróság álláspontja szerint a bizonyítási teher ténylegesen is megfordul, mivel a szerződés nem tartalmaz olyan rendelkezést, mely szerint az alperesnek kötelessége lenne a tartozást közölni a felperessel mielőtt a ténytanúsítvány kiállítását kéri. A ténytanúsítvány mint a végrehajtható okirat kiállításának alapjául szolgáló közjegyzői okirat kizárólag az alperes egyoldalú előadásán, saját nyilvántartási adatain alapulhat és elindítja azt a folyamatot, ami az adóssal szembeni végrehajtási záradék kibocsátásához vezethet. A szerződés nem tér ki arra, hogy a felperes végrehajtási záradékkal induló végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben a ténytanúsítványban foglaltakat milyen módon vitathatja. Ezzel szemben mindkét fél előre úgy nyilatkozik a szerződési feltételben, hogy a ténytanúsítás alapjául szolgáló alperesi nyilatkozatot közhiteles aggálytalan tartalmú bizonyítéknak fogadják el. A szerződés ugyanakkor nem tartalmaz olyan fenntartást, hogy ez csak az ellenkező bizonyításig történő elfogadást jelentené. A szerződésszegés tényének megállapítása ezáltal a pénzügyi intézmény egyoldalú jogkörévé vált, e tekintetben részére egyoldalú hatalmasságot biztosít a szerződési feltétel, ezért is érvénytelen az.

A bíróság kitért a Hpt. 206. § (1) és (2) bekezdés perbeli jogvitával kapcsolatos értelmezésére és megjegyezte, a törvényi rendelkezés az adós fogyasztó számára azt teszi lehetővé, hogy a lejáratkor megismerhesse a pénzügyi intézmény álláspontját a tartozás összegéről és összetételéről, de nem kérdőjelezi meg a pénzügyi intézménynek azt a szerződésben biztosított jogát, hogy a ténytanúsítvány kiállítása az egyoldalú nyilatkozaton alapuljon. Az alperes által védekezésként felhozott törvényi rendelkezés nem biztosít olyan jogorvoslatot a végrehajtási záradék kibocsátásával szemben a fogyasztó felperes számára, mely az adósnak azon nyilatkozatán alapulhatna, hogy a pénzügyi intézmény elszámolását nem fogadja el. A kifogásolt rendelkezés tehát alkalmas arra, hogy a pénzügyi intézményt egyoldalúan feljogosítsa a tartozás összegének meghatározására és egyúttal a felperes teljesítésének minősítésére a szerződésszerűséget illetően.

Az ítélet ellen az alperes terjesztett elő fellebbezést, kérve annak megváltoztatását és a kereset elutasítását. A fellebbezés indokolásában hangsúlyozta, hogy a kölcsönszerződés részét képezi az alperesi üzletszabályzat és a hirdetmény is, melyet felperes is megismert és azt magára nézve kötelezően elfogadott. Az üzletszabályzat III/2. pontját idézve kiemelte, hogy részletes szabályok teszik lehetővé, hogy a felperesi fogyasztó kifogást emelhessen bármely alperes által összeállított időközi elszámolást illetően. A szabályok együttes alkalmazása a fogyasztónak jogot biztosít arra, hogy kifogásolhassa alperes elszámolását. Így alperest kizárólagosan nem jogosítja fel annak megállapítására, hogy a teljesítés szerződésszerű-e. Ha a fogyasztó kifogást emel, az alperesen van a bizonyítási teher az elszámolás helyességét illetően. A bizonyítási teher megfordulása nem áll fenn, így e tekintetben nem állapítható meg a kölcsönszerződés I/4. pontjának tisztességtelensége. Hangsúlyozta továbbá, hogy a szerződés szövegezéséből, adataiból egyértelműen következik, hogy a tartozás teljes összegére történő végrehajtási záradék kibocsátásához két közokiratba foglalt feltételnek kell teljesülnie. Egyrészt annak, hogy az adós megszegje a szerződésbe foglalt kötelezettségeit, másrészt annak, hogy emiatt a végrehajtást kérő felmondja a kölcsönszerződést. Amennyiben ezek nem következnek be, az alperes csupán a lejárt egyes törlesztő részletekre kérheti a közjegyzői okirat záradékolását, de a kölcsöntartozás még fennálló teljes összegére nem. A felmondás hatályosságát és jogszerűségét a végrehajtást kérőnek közokiratba foglalt nyilatkozattal kell igazolnia, mely alapján a végrehajtást elrendelő hatóságnak kizárólag azt lehet vizsgálnia, hogy az okirat alakilag és tartalmilag megfelel-e a Vht. 13. §, illetve 21. §-ában foglalt feltételeknek.

A felmondás tartalmazza a lejárttá tett tartozás összegét, melyet az adós vitathat, végrehajtás korlátozása iránti pert kezdeményezhet. Abban az esetben pedig, ha a szerződésszegés tényét vitatja, perben kérheti a felmondás érvénytelenségének megállapítását, illetve végrehajtás megszüntetése iránti pert kezdeményezhet. Minderről a szerződéskötéskor a felperes tájékoztatást kapott, aki vállalta annak kockázatát, hogy szerződésszegése, illetve a szerződés kölcsönadói felmondása esetén, az egyösszegben esedékessé váló tartozás behajtására vele szemben végrehajtás induljon. A közjegyzői ténytanúsítvány kizárólag alperes közokiratba foglalt nyilatkozatát tartalmazza, az nem fordítja meg a bizonyítási terhet sem a tartozás összezszerűsége, sem a felmondás jogszerűsége tekintetében. Ezt utóbb perben a felperes bármikor vitássá teheti. Mindezekből az is következik, hogy a támadott kikötés az alperest csak arra jogosítja, hogy a közjegyzői ténytanúsítványba foglalja a könyvei szerint kimutatott tartozást. Ez a közokiratba foglalt nyilatkozat a felperesre nézve hátrányos jogkövetkezménnyel még nem jár, az alperest a fogyasztó felperes hátrányára egyoldalúan nem jogosítja, és nem zárja el a felperest attól, hogy a szerződésszerű teljesítést maga is megállapítsa vagy az alperes megállapítását vitassa, továbbá nem fordítja meg a bizonyítás terhet sem.

A fellebbezés **nem alapos**.

Az ítéletábra az elsőfokú bíróság jogvita érdemét elfoglalt álláspontjául, döntésével és annak kifejtett indokaival is egyetért. A fellebbezésben foglaltakra figyelemmel az alábbiakat emeli ki.

A perbeli kölcsönszerződés I/4. pontjának érvényességét a Ptk. 209/A. § (2) bekezdés, valamint a Korm. rendelet 1. § a), b), valamint 2. § f) pontjai tükrében kell vizsgálni. Annak eldöntéséhez, hogy e szerződési feltétel tisztességtelennek minősül-e, abból kell kiindulni, hogy az jogi célját, és lényegét tekintve a fogyasztóval szerződő bankot feljogosítja-e arra, hogy a szerződés előzetes felmondása nélkül olyan közjegyzői okiratot állíttasson ki a saját könyvei és nyilvántartási adatai alapján, amelyet utóbb végrehajtási eljáráshoz jogosult felhasználni.

Az ítéletábra az alperes fellebbezése kapcsán elsődlegesen azt vizsgálta, hogy helytálló-e az a fellebbezési érvelés, mely szerint a kölcsönszerződés I/4. pontja megfelel a Vht. szerződéskötéskor hatályos 21. §-ában foglaltaknak.

A Vht. szerződéskötéskor hatályos 21. § (1) bekezdése szerint a bíróság végrehajtási záradékkal látja el a közjegyzői okiratot, ha az tartalmazza

- a) a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást,
- b) a jogosult és a kötelezett nevét,
- c) a kötelezettség tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét,
- d) 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. A (3) bekezdés értelmében e szakasz alapján akkor van helye végrehajtásnak, ha a közjegyzői okiratba foglalt követelés bírósági végrehajtási útra tartozik, és ha a követelés teljesítési határideje letelt. Lényegét tekintve a fentiekkel egyező rendelkezést tartalmaz a Vht. jelenleg hatályos 23/C. §-a, valamint a Kjtv. 112. §-a azzal, hogy a közjegyzői okirat végrehajtási záradékkal való ellátására a közjegyzőt jogosítja fel.

A Kjtv. 111. § (1) bekezdése értelmében „a közjegyzői okiratok az ügyleti okirat és a ténytanúsító okirat (közjegyzői tanúsítvány). Az ügyleti okirat közhitelesen tanúsítja a jogügyletre vonatkozó akaratnyilvánítás tényét, a ténytanúsító okiratban a közjegyző a jogi jelentőségű tényeket közhitelesen tanúsítja jegyzőkönyvi, vagy záradéki formában.

Az kétségtelen, hogy az idézett törvényi rendelkezések szövegszerűen nem egyeznek meg a perbeli szerződés I/4. pontjában megfogalmazott kikötéssel, ezért az ítéletábra a továbbiakban azt vizsgálta van-e tartalmi egyezés, illetve hogy helytálló-e az alperes azon álláspontja, mely szerint eredményét tekintve ugyanaz a helyzet adódik akkor, ha a támadott rendelkezés szerinti közjegyzői ténytanúsítvány kiállítására kerül sor, mintha a szerződés és az annak felmondását tartalmazó nyilatkozat közjegyzői okiratba foglalása történik meg. E kérdéskör vizsgálata során az ítéletábra kiemeli, hogy a szerződés szövegéből kitűnően kifejezetten a „banki igény kielégítése” esetére szólnak teszi lehetővé a kölcsönadó pénzintézet számára az egyoldalú intézkedéssel történő ténytanúsítvány kiállítását, emellett kifejezetten megemlíti a szerződés szövege a közvetlen bírósági végrehajtási célt is. Az ilyen módon induló közvetlen végrehajtás esetén azonban felmerül a bizonyítási teher megfordulása a felperesi fogyasztó hátrányára.

Az ítéletábra álláspontja ezzel kapcsolatban az, hogy az alperesi hitelintézet természetesen jogosult az adós tartozásáról nyilvántartást vezetni, időszakos kimutatást pedig kifejezett jogszabályi előírás folytán rendszeresen közölnie kell az adóssal (Hpt. 206. §, 2009. évi CLXII. tv. 17. §). Az adós azon szerződési nyilatkozata, hogy a hátralékos kölcsöntartozás és járulékainak bank által nyilvántartott mindenkor összegére, a jövőre nézve, előre elismerő nyilatkozatot tesz, egyfajta biankó tartozás elismerés, amely tehát a szerződéskötéskor, még a kölcsön folyósítása előtt megtett tartozás elismerés miatt, a bizonyítási teher, illetve a felmondás jogszerűségének vitathatósága szempontjából a fogyasztót indokolatlanul hátrányos helyzetbe hozza.

Kétségtelen, hogy az I. rendű alperes a perbeli szerződési feltétel hiányában is el tudná érni, hogy az általa kimutatott tartozás behajtására közjegyző által kiállított végrehajtási záradék alapján - azaz a követelés jogi megalapozottságát vizsgáló bírósági eljárás lefolytatása nélkül - bírósági végrehajtási eljárás induljon. Az I. rendű alperes az adós fizetési késedelmére tehát szerződésszegésre alapított felmondásáról és az abban közölt tartozás összegéről – mint a Kjt. 136. § (1) bekezdés e) pontja szerint, mint jelentős jogi tényről –, kérhetné a közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és ez, már az adós fizetési kötelezettségét rögzítő ugyancsak közjegyzői okiratba foglalt szerződéssel együtt lehetővé tenné a közjegyzőnél a bírósági végrehajtás elrendelését közjegyzői záradék kiállításával. A sérelmezett perbeli szerződési feltétel azonban mindezekben túlmenően olyan többletlehetőséget biztosít az I. rendű alperesnek, hogy – a szerződés előzetes felmondása nélkül – közjegyzői ténytanúsítványt állíttasson ki az adósról – számítása szerint fennálló tartozásának összegéről és kérje annak végrehajtási záradékkal való ellátását. Kétségtelen, hogy függetlenül attól, hogy közjegyzői okiratba foglalt felmondás vagy a hitelezőnek az adós tartozására vonatkozó nyilatkozatát tartalmazó közjegyzői okirat záradékolása alapján indul a végrehajtás az adóssal szemben, az adós csak az általa a Pp. 369. § a) vagy b) pontja alapján indított végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben vitathatja végrehajtási záradékban megjelölt tartozásának fennállását vagy annak összegét arra hivatkozva, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre (A). Vagy egészben, illetőleg részben megszűnt (B). Ilyenkor a végrehajtás megszüntetési és korlátozási per keretében a követelésről érdemi jogvita folytatható le, így a felperesként fellépő adós a végrehajtást kérővel szemben mindazt a védekezést előterjesztheti, amellyel akkor élhetett volna, ha a végrehajtást kérő perben érvényesíti követelését. Lényeges eltérés azonban, hogy amíg a felmondáson alapuló végrehajtás esetén a végrehajtást kérőre hárul annak bizonyítása, hogy a követelése fennáll (BH 1980.388), azaz ő köteles bizonyítani, hogy az adós szerződésszegést követett el, és ezért jogszerűen került sor a szerződés felmondására, és ezzel az adós valamennyi fizetési kötelezettségének a lejárttá tételére addig, ha a záradékoló okirat az adós elismerésén (jelen ügyben a szerződés I/4. pontján) alapul, a bizonyítási teher megfordul, és az adósnak kell bizonyítania azt, hogy az elismert tartozása nem áll fenn (BH 1991.439).

Az alperes által felhívott jogszabályi rendelkezések mindezekből következően nemcsak megszövegezésük, de tartalmukat tekintve sem egyeznek a támadott szerződési rendelkezéssel.

Ebből adódóan vizsgálni kellett, hogy a szerződés 3. pontja tisztességtelen általános szerződés feltételnek minősíthető-e.

A közvetlen bírósági végrehajtás említett módokon történő elrendelése között lényeges eltérés, hogy míg a felmondáson alapuló végrehajtás esetén a végrehajtást kérőre hárul annak bizonyítása, hogy a felmondás jogszerű volt és követelése fennáll, azaz ő köteles bizonyítani, hogy az adós szerződésszegést követett el és ezért jogszerűen került sor a szerződés felmondására, ezzel az adós valamennyi fizetési kötelezettségének lejárttá tételére, addig, ha a záradékolt okirat az adós elismerésén – vagy jelen ügyben a szerződés I/4. pontján – alapul, a bizonyítási teher valójában megfordul és az adósnak kell bizonyítania, hogy az elismert tartozása nem áll fenn. A közjegyző felmondási nyilatkozatra vonatkozó ténytanúsítványa csak a felmondás tényét tanúsítja ténylegesen, azt azonban nem, hogy mi annak érdemi indoka, az jogilag megalapozott-e és azt sem, hogy a felmondásban megjelölt tartozás összege valós. Az ilyen közjegyzői okiratba foglalt felmondás végrehajtási záradékoltatása alapján induló végrehajtási perben tehát nem a kölcsönbevevőt terheli a kölcsönadó által megjelölt tartozás megalapozottságával szemben az ellenbizonyítás. Ezzel szemben a perben támadott szerződési rendelkezés szerinti közjegyzői okiratban foglalt nyilatkozattal szemben a végrehajtási perben a felperesi adóst terhelne az ellenbizonyítás arra is kiterjedően, hogy szerződésszerűen teljesített és ezért a bank esetleges felmondása jogszerűtlen.

Az ítéletábra egyetért a felperes azon hivatkozásával, hogy a szerződés ezen pontja a fogyasztó hátrányára változtatja meg a bizonyítási terhet. Főszabály szerint ugyanis a szerződésszegés tényét az ezt állító félnek kell bizonyítania a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján. Ennek megfelelően, amennyiben az I. rendű alperes azt állítja, hogy a felperes a szerződés szerinti fizetési kötelezettségnek nem, vagy nem a szerződésben foglaltak szerint tett eleget, azt neki kell bizonyítania. A perbeli szerződési kikötést azonban ezt a bizonyítási terhet olyan módon fordítja meg a fogyasztó felperes hátrányára, hogy az I. rendű alperes által egyoldalúan közölt adatok alapján kiállított közjegyzői okirattal szemben már őt terheli a bizonyítás a Pp. 195. § (1) és (6) bekezdése alapján, ezért a Kr. 1. § (1) bekezdés j) pontja szerinti – a szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítását megalapozó – feltétel is megvalósul.

Összegezve: a fogyasztói kölcsönszerződésbe foglalt azon kikötés, mely szerint az adós a szerződéskötéskor előre elismeri, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozása a kölcsönadó saját üzleti könyvei, illetve nyilvántartása alapján megállapítható összeggel azonos, tisztességtelen szerződési feltétel, így az semmis. Az erre irányuló szerződési feltétel – mint a szerződéskötéskor a kölcsön folyósítása előtt megtett tartozáselismerés – mind a bizonyítási teher, mind a felmondás jogszerűségének vitathatósága szempontjából a fogyasztót indokolatlanul hátrányos helyzetbe hozza (BDT2017.3629.).

Az elsőfokú bíróság tehát helyesen állapította meg, hogy a közjegyzői ténytanúsítványról szóló szerződési feltétel a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) és j) pontjai alapján egyaránt tisztességtelen.

Hangsúlyozza ezzel összefüggésben az ítéletábra, az olyan tartalmú szerződési kikötés, miszerint a hitelező az adós általa kimutatott tartozásáról közjegyzői ténytanúsítványt állíttathat ki, nem ütközik jogszabályba, és nem is tisztességtelen. Helytálló emellett az alperesnek az az érvelése, hogy a közjegyző a ténytanúsítvány kiállításakor nem vizsgálhatja a banki elszámolás és tartozáskimutatás helyességét. A perbeli szerződési feltétel tisztességtelenségét az okozza, hogy annak alapján az adós anélkül ismeri el, hogy a kölcsönszerződés alapján fennálló tartozásának tényét és összegét a hitelező helyesen állapította meg, hogy előzetesen megismerné és ellenőrizni tudná a bank által készített elszámolásban illetve tartozáskimutatásban foglaltakat.

A kifejtettek mellett hangsúlyozza az ítéletábra, hogy ténytanúsítvány kiállítására a közjegyzőnek a Kjt. 136. § (1) bekezdés e) pontja értelmében fennáll a jogosultsága. Nem a ténytanúsítvány kiállítása tisztességtelen, hanem az, hogy az a bank egyoldalú nyilatkozatán alapul, a bank egyoldalú hatalmassággal állapítja meg a tisztességtelen szerződési kikötésből eredő lehetőségével élve azt, hogy mit tekint fogyasztó által elismert tartozásnak. A szerződés érvénytelenségi oka már a szerződéskötéskor fennállt, hiszen már ekkor előre elismeri a fogyasztó egyfajta bantó tartozárelismerésként a bank által később saját könyvei alapján meghatározott tartozást, mely az említett módon végrehajtás kezdeményezés alapjául szolgálhat.

A fent kifejtettek alapján helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a perbeli szerződési feltétel tisztességtelen, hiszen a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó hátrányára, ezért ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A jogi képviselővel eljáró felperes másodfokú eljárási költségeit a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles az eredménytelenül fellebbező alperes megtéríteni.

Szeged, 2017. június 29.

Dr. Gaálné dr. Jobbágy Ildikó s.k.. Dobler László s.k.. Béri András s.k.

a tanács elnöke

előadó bíró

táblabíró