

SZEGEDI ÍTÉLŐTÁBLA
Pf.III.20.459/2017/3. szám

A Szegedi Ítéltábla Ügyvédi Iroda(ügyintéző: Dr. Zilahyné dr. Gellei Emőke Ágnes ügyvéd) által képviselt **felperes neve felperes lakcíme** szám alatti lakos **felperes** - Ügyvédi Iroda(ügyintéző: Dr. Nagy Gábor László ügyvéd) által képviselt **I.rendű alperes neve I. r. alperes székhelye** szám alatti székhelyű **I. rendű**, a személyesen eljáró **II. r. alperes neve II. r. alperes lakcíme** szám alatti lakos **II. rendű**, valamint **III. r. alperes neve III. r. alperes lakcíme** szám alatti lakos **III. rendű alperes** ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indított perben a Kecskeméti Törvényszék 2017. április 13. napján kelt 10.P.20.149/2017/7. számú ítélete ellen az I. rendű alperes által 9. sorszám alatt előterjesztett fellebbezésre tekintettel lefolytatott másodfokú eljárásban meghozta a következő

Í T É L E T E T:

Az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, megfellebbezett rendelkezését **részben megváltoztatja**, és a szerződés II/1/3. pontjára vonatkozó, a szerződési feltételt határozathozatalig hatályossá nyilvánító rendelkezést mellőzi.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I N D O K O L Á S

A felperes, mint kölcsönvevő 2007. március 27-én szabad felhasználású kölcsönszerződést kötött az I. rendű alperesi pénzintézettel, melyet külön jelzálogszerződéssel is biztosítottak. A kölcsön összege 53.422,37 CHF-nek megfelelő forintösszeg volt, kezdő napja 2007. május 15., lejáratára a kezdő napot követő 240. hónap 15. napja (2027. május 15.). A kölcsönszerződés 7. pontjában a felek meghatározták az adós által havonta fizetendő törlesztőrészlet összegét, a 9. pontban pedig megjelölték a biztosítéskul szolgáló ingatlanokat. A kölcsönszerződés II.1.3. pontjának keresettel érintett szövegrésze szerint: „A szerződő felek megállapodnak abban, hogy a folyósítás megtörténtével a folyósítási feltételeket bekövetkezettnek kell tekinteni, a folyósítás megtörténtétől kezdve a szerződő felek a folyósítási feltételek hiányára nem hivatkozhatnak. A szerződő felek megállapodnak abban, hogy jelen szerződés szerinti kölcsön folyósításának időpontja, valamint az adós fennálló tartozása tekintetében a hitelező e célra szolgáló nyilvántartásait és az e nyilvántartásokkal összhangban lévő nyilatkozatait kell mértékadónak és hitelesnek tekinteni. A szerződő felek a kölcsön folyósítása időpontjának és a kölcsönszerződés alapján az adós terhére mindenkor fennálló kölcsön- és járuléktartozása mértékének megállapítása tekintetében elfogadják a hitelező e célra szolgáló nyilvántartásait tartalmát. Az adós hozzájárul ahhoz, hogy a jelen okirat alapján az adós mindenkori fennálló kölcsön- és járuléktartozását esetleges végrehajtási eljárás indítása esetén is a hitelező megbízására az előbbiekről közjegyző tanúsítsa. Az adós ezúton visszavonhatatlan hozzájárulását adja, hogy a hitelező az általa mindenkori tartozás ténye és annak összege vonatkozásában tett, közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozatával - a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. tv. vonatkozó rendelkezései szerint - jelen kölcsönszerződés végrehajtási záradékkal való ellátását kérje a bíróságtól, amennyiben az adós a jelen szerződés alapján folyósított kölcsönt esedékességkor nem fizeti meg, és ezáltal a hitelező követelésének végrehajtás útján történő érvényesítésére kényszerül.”

A kölcsönszerződés ugyancsak keresettel érintett 13. pontja zárórendelkezésként tartalmazza: „A jelen kölcsönszerződés általános és különös része közötti eltérés esetén a különös részben foglaltak az irányadóak. A jelen kölcsönszerződésben nem szabályozott kérdésekben a hitelező mindenkor hatályos üzletszabályzatának és mindenkor hatályos hirdetményének vonatkozó rendelkezései, és a mindenkor hatályos magyar jogszabályok az irányadóak. Az adós (adóstárs) és a kezes kijelentik, hogy a mindenkor hatályos üzletszabályzatnak és a hirdetmények rendelkezéseit ismerik, annak alkalmazását elfogadják. Felek kijelentik, hogy a jelen kölcsön vonatkozásában a deviza külföldi adós (adós társ) esetére is kifejezetten elfogadják a hitelező mindenkor hatályos üzletszabályzatának alkalmazását azzal, hogy az ott meghatározott üzletfél-fogalmat a deviza külföldi szerződő félre is alkalmazzák.

A felek jelen kölcsönszerződést - annak elolvasása, értelmezése és megértése után -, mint akaratukkal mindenben megegyezőt jóváhagyólag írták alá, és a jelen kölcsönszerződés minden oldalát kézjegyükkel látták el."

A kölcsönszerződés biztosítására az I. rendű alperes zálogjogosultként, míg felperes, valamint II. és III. rendű alperesek zálogkötelezettként ingatlant terhelő jelzálogszerződést kötöttek. A két zálogtárgy a II. és III. rendű alperesek $\frac{1}{2}$ - $\frac{1}{2}$ arányú közös tulajdonát képező **ingatlan 1. címe, helyrajzi száma**, valamint a felperes tulajdonát képező **ingatlan 2. helyrajzi száma** hrsz-ú ingatlan volt. A jelzálogszerződés 5. pontja szerint a felperes, és a II., III. rendű alperesek, mint zálogkötelezettek kötelesek a zálogtárgyakra legalább tűz- és elemi kárbiztosítási eseményekre szóló vagyonbiztosítást kötni a zálogjogosult által jóváhagyott, és a folyósított hitelösszeg erejéig, és a biztosítási kötvényben az 500.000,- forintot meghaladó kártérítési összeg jogosultjaként a zálogjogosultat megjelölni, a biztosítás megkötését a zálogjogosult felé legkésőbb a kölcsön folyósításáig igazolni.

A zálogjogosult a biztosító által kifizetett kártérítési összeget választása szerint jogosult a zálogtárgyak helyreállítására fordítani vagy a zálogtárgyak helyreállítása céljából a zálogkötelezetteknek kifizetni, vagy az adós és az esetleges adóstárs zálogjogosult felé fennálló esedékes fizetési kötelezettségek teljesítésére fordítani.

A kölcsön- és jelzálogszerződések lényeges tartalmi elemeit - köztük az említett rendelkezéseket - a felek **közjegyző neve, közjegyzői okirat száma.** ügyszámon készült közjegyzői okiratban is rögzítették.

A felperes keresetében kérte a zálogszerződés 5. pontjának: „a zálogjogosult a biztosító által kifizetett kártérítési összeget választása szerint jogosult vagy az adós és esetleges adóstárs zálogjogosult felé fennálló esedékes fizetési kötelezettsége teljesítésére fordítani.,, szövegrésze, a kölcsönszerződés II/1/3. pontjában, valamint a 13. pontban rögzített szerződési feltételek érvénytelenségének megállapítását a Ptk. 209/A. § (2) bekezdésre, valamint a 18/1999. (II.5.) Kormányrendelet (továbbiakban: Korm.rend.) 1. § a), b) és j) pontjaira hivatkozással. Jogkövetkezményként kérte a kölcsönszerződés érvényessé nyilvánítását az érvénytelen szerződési feltételek mellőzésével, továbbá II. és III. rendű alpereseket ennek türéseire kötelezni. A felperesi álláspont szerint a zálogszerződés 5. pontja és a kölcsönszerződés II/1/3. pontja aránytalanul egyoldalú hatalmassággal ruházta fel az I. rendű alperesi pénzintézetet a felperesi fogyasztóval szemben. Felperes a per során előadta, hogy kizárólag saját célú lakásvásárlás volt a kölcsönfelvétel célja, ezért a magáncélú felhasználás miatt fogyasztói szerződésnek minősül a perbeli kölcsönszerződés, és az annak biztosítékeként megkötött jelzálogszerződés. A zálogszerződés sérelmezett pontját illetően hangsúlyozta, a szerződési feltétel megakadályozza, hogy a Ptk. 260. § (2) és (3) bekezdésében foglalt diszpozitív szabály érvényesüljön, a felperesnek ugyanis a

szerződéses rendelkezés folytán nem áll módjában a biztosítási összeget a zálogtárgy helyreállítására fordítani, mely felett a szerződési szabály értelmében az I. rendű alperes kap rendelkezési jogot.

A kölcsönszerződés II.1.3. pontjában támadott kikötést felperes azért sérelmezte, mert ezzel a kölcsönadó pénzügyintézet alávetette a felperesi fogyasztót annak, hogy az általa vezetett könyvekben és nyilvántartásban foglalt adatokat elfogadja, lemondatra őt arról a lehetőségről, hogy a felek közötti vita esetén az kétségbevonható legyen. Az I. rendű alperes ezzel jogosulttá vált saját nyilvántartásai révén meghatározni a követelés aktuális összegét, és azt közjegyző előtt okiratba foglalni, mely végrehajtási záradékkal látható el. A felperes az ilyen módon ellene indított végrehajtási eljárás megszüntetését vagy korlátozását csak úgy érheti el, ha a rá átforduló bizonyítási kötelezettségeinek eleget tesz. A kereseti kérelem szerint a kölcsönszerződés 13. pontja azért tisztességtelen, mert fogyasztóként előzetes hozzájárulását kellett adnia ahhoz, hogy az I. rendű alperes a szerződéses tartalmat egyoldalúan megváltoztathassa.

Az I. rendű alperes elsődlegesen permegszüntetést kért, érdemben a kereset elutasítására tett indítványt. Álláspontja szerint a kereset nem felel meg a DH2 törvény 37. § (1) bekezdésében foglaltaknak, a zálogjog járulékos természetére tekintettel a törvény hatálya alá tartozik a perbeli zálogszerződés, a felperes ennek ellenére nem kérte az érvénytelenség jogkövetkezményének alkalmazását. Hivatkozott a Kúria eseti döntésére, mely szerint a deviza-alapú kölcsönszerződés biztosítása céljából megkötött zálogszerződés érvénytelenségére hivatkozó zálogkötelezett kereseti kérelmére a DH2 törvény hatálya kiterjed. Álláspontja szerint a Pp. 123. §-ában meghatározott törvényi feltételek a megállapítási kereset előterjesztéséhez nem állnak fenn, vitatta a kölcsönszerződés fogyasztói jellegét, mivel a felperes nem igazolta a hitel fogyasztói célból történő felvételét. A zálogszerződés keresettel támadott rendelkezése álláspontja szerint megfelel Ptk. 260. § (3), (4) bekezdéseinek, azt a jogszabályi háttérrel összhangban határozták meg a szerződéskötéskor, az abban foglaltakhoz képest a felperesre, illetve alperesi zálogkötelezetteknek nézve nem ró többletkötelezettséget. Amennyiben a felperes úgy ítélné meg, hogy az alperes a biztosítékkal kapcsolatos jogát nem a szerződésnek, illetve a jogszabályoknak megfelelően gyakorolja, úgy ebből eredő igényét keresettel érvényesítheti az I. rendű alperessel szemben.

A kölcsönszerződés II/1/3. pontjában meghatározott feltételek tisztességtelensége kizárt, a bizonyítási teher szabályait e kikötés nem változtatja meg. A kölcsönszerződés végrehajtási záradékoltatásának alapját a kölcsönszerződés közokiratba foglalása, illetve a követelés felmondás útján történő lejárttá tétele képezheti. A végrehajtási záradékkal akkor is el lehet a kölcsönszerződést látni, ha az egyáltalán nem tartalmazza a keresettel érintett pontban meghatározott kikötést. Közjegyzői okiratba foglalt szerződés alapján a követelés közvetlen végrehajtással érvényesíthető, ezzel szemben a fogyasztó a pénzügyintézet kimutatásának helyességét vitathatja, attól nincs elzárva, és a bizonyítási terhet sem fordítja meg számára hátrányosan.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a kölcsönszerződés 13. pontja érvénytelensége tárgyában a pert megszüntette, a II/1/3. pontjában szabályozott közjegyzői ténytanúsítványra vonatkozó szerződési feltételt illetően megállapította az érvénytelenséget, és e szerződéses feltételt a határozathozatalig hatályossá nyilvánította. Ezt meghaladóan a zálogszerződés perrel érintett feltétele tekintetében a keresetet érdemben elutasította. A bíróság ítélete indokolásában a kölcsönszerződést fogyasztói szerződésnek minősítette, utalva arra, az bár szabad felhasználású kölcsönként került folyósításra, ugyanakkor nem vitatott tény, hogy felperes által igénybe vett a kölcsön célja a zálogszerződéssel is érintett lakóingatlan teljes tulajdonának megszerzése volt. Ezt támasztja alá az ingatlan tulajdoni lapjában szereplő közhiteles ingatlan-nyilvántartási adat is, mely szerint a felperes az érintett ingatlan $\frac{1}{2}$ tulajdoni hányadát 2006. április 18-án érkezett kérelemre házastársi közös vagyon megszüntetése jogcímén szerezte meg a már meglévő $\frac{1}{2}$ tulajdoni hányadához. Ebből kitűnik, hogy

a perbeli előadással egyezően, a lakóingatlan $\frac{1}{2}$ tulajdoni hányada megváltására fordította a felperes a kölcsönösszeget. A kölcsönszerződés 13. pontját érintő kereset tekintetében ítélt dolog miatt indokolt a permegszüntetés, a DH1 törvényben szabályozott speciális eljárási keretek között, közérdekű perben hozott ítélet hatályával az adott szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítására, minden érintett fogyasztóra - erga omnes - kiterjedő hatállyal már sor került, így ez az adott szerződéses rendelkezés semmisségét is jelenti. A jelzálogszerződés 5. pontját illetően a bíróság megállapította, hogy az összhangban áll a Ptk. 260. § (3) bekezdés rendelkezéseivel, világos, érthető feltétel, nem jelenti azt, hogy az I. rendű alperes a szerződéssel a törvényi rendelkezést túllépve a maga számára többletjogosultságként írt volna elő lehetőséget a zálogtárgy helyreállítása helyett a még nem esedékes hátralék törlesztésére fordítása tekintetében. Mindezek alapján az adott szerződési feltétel tisztességtelensége, érvénytelensége a bíróság álláspontja szerint nem volt megállapítható, ezért e tekintetben a keresetet érdemben elutasította.

A kölcsönszerződés II/1/3. pontja érvénytelenségének megállapítása iránti keresetet azonban alaposnak találta a bíróság. A már szerződéskötéskor előre, közokiratba foglalt, kvázi biankó tartozáselismerő nyilatkozata a kölcsönvevőnek a bizonyítási teher számára hátrányos megfordítását eredményezi, azaz a fogyasztó terhére megváltoztató szerződési rendelkezésről van szó a perbeli esetben, melyet a Korm.rendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja kifejezetten tilt. A felperes ezzel az alávetéssel lemondott arról a lehetőségről, hogy a felek közötti vita esetén kétségbe vonja az alperes által meghatározott tartozási összeget. Amennyiben a közjegyzői ténytanúsítványban foglaltösszezszerűségeket az adós felperes előre elismeri anélkül, hogy a közjegyzői tanúsítvány elkészítésére bármilyen ráhatása lenne, számára hátrányosan fordul meg a bizonyítási teher. A közjegyzői okirattal tanúsított adatok, tények valóságának vélelmét megállapító Pp. 195. § (1) bekezdésére figyelemmel, az ilyen okirat tartalmával szemben a fogyasztó adós kényszerül ellenbizonyításra, arra nézve, hogy a bankkal szembeni tartozásának a ténye, vagy az összege nem felel meg a valóságnak. A bizonyítási teher megfordulása nehezíti a fogyasztó helyzetét. A bíróság utalt hasonló eseti döntésekben rögzített bírói állásfoglalásokra.

Az ítélet ellen az I. rendű alperes terjesztett elő fellebbezést, kérve annak részbeni megváltoztatását, és a kereseti kérelem elutasítását a kölcsönszerződés II/1/3. pontjában szabályozott szerződési feltétel tekintetében is. A fellebbezési álláspont szerint az elsőfokú bíróság tévesen ítélte meg a perbeli szerződés II/1/3. pontjának tisztességtelenségét, az ítélet ezen része sérti a Ptk. 209. § (6) bekezdését, valamint a DH2 törvény 37. §-ába is ütközik. Utóbbi jogszabályhely ugyanis a jelen perbeli jogvitában nem alkalmazható, a jogszabályhely olyan mentesülési lehetőséget nem tartalmaz, mely marasztalásra irányuló kereset előterjesztése helyett az érvénytelenség jogkövetkezményeinek levonása nélkül tenné lehetővé a törvény hatálya alá tartozó szerződés tekintetében a perindítást. A jogkövetkezmény alkalmazására vonatkozóan a félnek az elszámolásra kiterjedő ésösszezszerűen is megjelölt határozott kérelmet kellett volna előterjesztenie. A fellebbezéssel érintett szerződési feltétel érdemi megítélését illetően az I. rendű alperes álláspontja szerint különbséget kell tenni a perbeli, valamint olyan megfogalmazású szerződéses tényállások között, melyek alapján az adós már a szerződéskötéskor előre elismeri, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozása a kölcsönadó saját üzleti könyvei, illetve nyilvántartása alapján megállapítható összeggel azonos. Ilyen rendelkezést a jelen perbeli szerződés azonban nem tartalmaz, a felperes a kikötés ellenére nem mondott le arról a lehetőségről, hogy az e szerint meghatározott tartozási összeget vitathassa, kétségbe vonja. Téves az elsőfokú ítélet azon megállapítása is, hogy a perbeli kikötés jelenti az alapját annak, hogy a felperes közjegyzői ténytanúsítvány, illetve közjegyzői okiratba foglalt felmondás alapján a szerződés végrehajtási záradékolását kérje. Ezzel kapcsolatban az I. rendű alperes a Fővárosi Törvényszék eseti döntését idézte. Fenntartotta alapperbeli hivatkozását, hogy a nyilvántartások vezetését a Hpt. írta elő a pénzüintézetek számára, a Magyar Nemzeti Bank, mint felügyeleti szerv a DH törvényekhez kiadott rendeleteivel ezt ellenőrzi.

Megjegyezte továbbá, a Vht. 23/C. §-ából következik, ha a jogosult lejártta tette a követelését azzal, hogy a szerződést közokiratba foglalt módon felmondja, a közokirat végrehajtási záradékkal történő ellátását anélkül is kérheti, hogy ténytanúsítványba foglalja az adós fennálló tartozásának összegét. A végrehajtást kérő pénzügyi intézet ilyen esetben is jogosult követeléseösszegezését megjelölni, azt a közjegyzővel közölni. Magának a szerződésnek közokiratba foglalása is azt a célt szolgálta, hogy ilyen módon a peres utat elkerülve, közvetlen végrehajtás kérhető legyen. Mindemellett az I. rendű alperes a kölcsönszerződés végrehajtási záradékoltatása helyett dönthet úgy is, hogy bírósági peres eljárást kezdeményez a felperes ellen, a szerződés II/1/3. pontja ebben az esetben sem fordítja meg a bizonyítási terhet kedvezőtlenül az adós számára, hiszen a pénzügyi intézetnek, mint hitelezőnek kell minden esetben igazolnia a követeléseösszegezését. Ha ezt az adós kétségbe vonja, úgy a bíróság nem fogadhatja el az I. rendű alperes egyoldalú nyilvántartásait a tartozásösszegezésének meghatározásakor. Ilyen esetben is a pénzügyi intézet kötelezettsége, hogy kétséget kizáró módon bizonyítsa nyilvántartásai számszaki helyességét, és azt, hogy követeléseösszegezésében megalapozott.

A fellebbezés érdemét tekintve **nem** alapos.

Az I. rendű alperes fellebbezése kizárólag a perbeli kölcsönszerződés II/1/3. pontja érvénytelenségének megállapítását rögzítő elsőfokú ítéleti rendelkezés megváltoztatására irányult, ezért az egyéb kereseteket elutasító, illetve permegszüntető ítéleti rendelkezést nem érintve a fellebbezési kérelem korlátai között bírálta felül az ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét (Pp. 253. § (3) bekezdés).

E körben elsődleges kiindulópont, hogy az elsőfokú bíróság helyesen minősítette a perbeli szerződést fogyasztói jellegű jogviszonynak. Az elsőfokú ítélet jogi indoklásában kifejtettekkel egyetértve az ítéletábra is megállapíthatónak találta a peradatokból, hogy a kölcsön felvétele lakásvásárlás célját szolgálta annak ellenére, hogy azt a felek szabad felhasználású kölcsönként jelölték meg a szerződésben. Ez tette ugyanis lehetővé, hogy a felperes lakhatását szolgáló a **ingatlan 2 címe** szám alatti lakóingatlan már tulajdonában lévő ½ tulajdoni hányad arányhoz képest a másik tulajdoni hányadot is megszerezze a kölcsön igénybevételeivel. Erre a felperes nyilatkozatait megerősítő ingatlan-nyilvántartási adatok hiteltérdemlő igazolásul szolgálnak. Az elsőfokú ítélet ezzel kapcsolatos megállapításaival az ítéletábra egyetért, így fogyasztói kölcsönszerződés fellebbezéssel érintett kikötésének tisztességtelenségére és az ennek folytán, annak semmisségére a felperes fogyasztóként hivatkozhatott. A fellebbezési állásponttal ellentétben ennek a Ptk. 209. § (6) bekezdés, valamint a DH2 törvény nem képezi akadályát. A Ptk. 209/A. § (2) bekezdése - a fogyasztói szerződésben általános szerződési feltételként a szerződés részévé váló, a fogyasztóval szerződő fél által egyoldalúan előre meghatározott, egyedileg meg nem tárgyalt kikötés esetén - a tisztességtelenség vizsgálatát lehetővé teszi, melynek jogkövetkezménye lehet a semmisség. A Ptk. 239/A. § (1) bekezdése értelmében pedig a fél a szerződés érvénytelenségének, vagy egyes rendelkezései érvénytelenségének (részbeni érvénytelenség) megállapítását a bíróságtól anélkül is kérheti, hogy az érvénytelenségi jogkövetkezményeinek alkalmazását is kérné. A jelen esetben tehát ilyen kereseti kérelem előterjesztésére jogszerűen kerülhetett sor a felperes részéről a perbeli szerződés II/1/3. pontjára vonatkozóan. A sérelmezett kikötés érvényességét ekként a Ptk. 209/A. § (2) bekezdés, valamint a Korm.rendelet 1. § j) pontja tükrében érdemben kellett vizsgálni.

Annak eldöntéséhez, hogy e szerződési feltétel tisztességtelenségnek minősül-e az ítéletábra álláspontja szerint abból kell kiindulni, hogy az jogi célját, és lényegét tekintve a fogyasztóval szerződő bankot feljogosítja arra, hogy a szerződés előzetes felmondása nélkül olyan közjegyzői okiratot állítsa ki a saját könyvei és nyilvántartási adatai alapján, amelyet utóbb közvetlenül kezdeményezhető végrehajtási eljárásához lehet felhasználni. A szerződési szövegből kitűnik, hogy ezt elsősorban a „banki igény kielégítés” érdekében történik és a kikötés kifejezetten megemlíti a közvetlen bírósági

végrehajtási célt is. Az ilyen módon induló közvetlen végrehajtás esetén felmerül a bizonyítási teher megfordulásának lehetősége a felperesi fogyasztót hátrányosan érintő módon.

Az ítéletábra álláspontja ezzel kapcsolatban az, hogy az alperesi hitelintézet természetesen jogosult az adós tartozásáról folyamatos nyilvántartást vezetni, időszakos kimutatást pedig kifejezett jogszabályi előírás folytán rendszeresen kell közölnie az adóssal (Hpt. 206. §, 2009. évi CLXII. tv. 17. §). Az adós azon szerződési nyilatkozata azonban, hogy a hátralékos kölcsöntartozás és járulékeinak bank által nyilvántartott mindenkori összegére, a jövőre nézve, előre elismerő nyilatkozatot tesz, és erre már a szerződéskötéskor kötelezi magát, a kölcsön folyósítása előtt megtett egyfajta biankó tartozáselismeréssel, azt eredményezi, hogy az összegszerűséggel kapcsolatos bizonyítási teher, illetve a felmondás jogszerűségének vitathatósága szempontjából a fogyasztó indokolatlanul hátrányos helyzetbe kerül.

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 az 1991. évi XLI. tv. (Kjtv.) 136. § (1) bekezdés e) pontja szerint mint jelentős jogi tényről kérheti a közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és ez, az adós fizetési kötelezettségét rögzítő ugyancsak közjegyzői okiratba foglalt szerződéssel együtt lehetővé tenné a közjegyzőnél a bírósági végrehajtás elrendelését közjegyzői záradék kiállítása útján.

A sérelmezett perbeli szerződési feltétel azonban mindezekon túlmenően olyan többletlehetőséget biztosít az I. rendű alperesnek, amely már a felperesi fogyasztó számára tisztességtelenül hátrányos helyzetet okoz. Az I. rendű alperes ugyanis e szerződési feltétel alkalmazásával saját, egyoldalú szerződés értelmezéséhez igazodó kimutatásai, számításai szerint az adós tartozásának összegét - elismertként - közokiratba tudná foglaltatni. A szerződési feltétel tisztességtelen célja tehát valójában az hogy az I. rendű alperes az általa egyoldalúan megállapított tartozási összegre nézve egy olyan közokiratot tudjon kiállíttatni, amely helyettesíti a közvetlen bírósági végrehajtás elrendelés előfeltételének számító, közjegyző előtt tett adósi tartozás elismerést.

Lényeges eltérés azonban, hogy míg a közjegyzői végrehajtási záradékkal megindított végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben a végrehajtást kérőre - jelen esetben az I. rendű alperesre - hárulna 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 lejárttá tételére, addig, ha a záradékolt okirat az adós elismerésén (jelen ügyben a szerződés II.1.3. pontján) alapul, a bizonyítási teher megfordul, és az adósnak kell kimentéssel bizonyítania, hogy az elismert tartozása nem áll fenn (Ptk. 242. § (1) bekezdés, BH1991/439). 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 végrehajtással szembeni perben tehát nem a kölcsönbevevőt terheli a kölcsönadó által megjelölt tartozás megalapozottságával szemben az ellenbizonyítás. Ettől eltérően a perben támadott szerződési rendelkezés szerinti közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozat alapján indított végrehajtás elleni perben a felperesi adóst terhelne az ellenbizonyítás arra is kiterjedően, hogy szerződésszerűen teljesített és ezért a bank esetleges felmondása jogszerűtlen volt.

Az ítéletábra is egyetért tehát a felperes azon hivatkozásával, hogy a szerződés ezen pontja az ő (mint fogyasztó) hátrányára változtatja meg a bizonyítási terhet. Főszabály szerint 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 kikötés azonban ezt a bizonyítási terhet oly módon fordítja meg a fogyasztó (felperes) hátrányára, hogy az I. rendű alperes által egyoldalúan közölt adatok alapján kiállított adósi tartozáselismerésként figyelembe vett közjegyzői okirattal szemben már őt terheli a bizonyítás a Pp. 195. § (1) és (6) bekezdése alapján, ezért a Korm.rendelet 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, az semmis. Az ilyen 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 ítéletben foglalt - szerződés érvénytelenségének jogkövetkezményeként alkalmazott hatályossá nyilvánítás kapcsán, az ítéletábra álláspontja az alábbi:

Fogyasztói szerződésekre is vonatkozik, hogy bármely érvénytelenségi ok esetén (pl. a kölcsönszerződés jogszabályba, nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütközik, tévedés, megtevesztés, színlelt alaki hiba miatti érvénytelen) az érvénytelenség általános jogkövetkezményei, ezek között az érvénytelenség miatti érdeksérelem kiküszöbölése, és a szerződés érvényessé nyilvánítása korlátozás nélkül alkalmazható. Kivételt jelent a főszabály alól a fogyasztói szerződésben szereplő szerződési feltétel tisztességtelen jellege, mint sajátos érvénytelenségi ok. A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételek relatíve semmisek, azaz a tisztességtelen kikötés nem a szerződés egészét, hanem kizárólag a kikötéssel érintett részét - magát a tisztességtelen feltételt - teszi érvénytelenné. A fogyasztói szerződésben alkalmazott tisztességtelen szerződési feltétel valójában a részleges érvénytelenség törvényben nevesített esete. Különösen a fogyasztói kölcsönszerződések esetén a fogyasztó érdeke kifejezetten ellentétes az egész szerződés megdőlésével, mivel ez a jogkövetkezmény azonnali, egyösszegű visszafizetési kötelezettség beálltát eredményezné. A fogyasztó célja és érdeke ezzel szemben az, hogy a szerződés a tisztességtelen része nélkül legyen érvényes a felek között (Kúria 2/2012. PK vélemény 8. pont). A 93/13/EGK irányelv 6. cikkének (1) bekezdése ezért is rendelkezik úgy, hogy „a fogyasztókkal kötött szerződésekben az eladó vagy szolgáltató által alkalmazott tisztességtelen feltételek a saját nemzeti jogszabályok rendelkezései szerint nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve, és ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is köti a feleket.” Ebből következően a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen kikötések részleges érvénytelenséget okoznak, amelynek az irányelv 6. cikkének (1) bekezdése értelmében a speciális jogkövetkezménye, hogy a tisztességtelen feltételek nem jelentenek kötelezettséget a fogyasztóra nézve, és ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel köti a feleket. Nem alkalmazható azonban e jogkövetkezmény, ha a szerződés kikötés nélküli tartalommal nem teljesíthető. A tisztességtelen feltétel nélkül akkor nem teljesíthető a szerződés, ha a szerződő felek a jogokat és kötelezettségeket a kikötés elhagyása esetén nem képesek gyakorolni, enélkül a szerződés meghiúsulna. Ebben az esetben olyan érvénytelenségi jogkövetkezmény nem alkalmazható, amely a fogyasztó érdekével ellentétesen a szerződés megdőléséhez vezetne. (Az új Polgári Törvénykönyv magyarázata Menedzser Praxis Szakkiadó és Tanácsadó Kft., Budapest 2014., Kemenes István, 94-95. oldal)

Jelen esetben a felperesi kereseti kérelemből következően és az I. rendű alperes előadását is figyelembe véve megállapítható, hogy a kikötés érvénytelenségére hivatkozott a felperes, enélkül a feltétel nélkül a szerződés teljesíthető, ezért a kikötés tisztességtelenségének megállapítása esetére a részleges érvénytelenség szabályai alkalmazandók, melynek tehát az általános jogkövetkezménye az, hogy az érvénytelenséget a szerződésnek csak erre a részére, azaz a kikötésekre kell alkalmazni. Az érvénytelen kikötéshez fűződő joghatás nem állhat be, az érvénytelen szerződési részre jogosultságot alapítani a teljesítést követően nem lehet. A szerződésnek az érvénytelenségi ok által nem érintett további részei ugyanakkor érvényesek, a szerződés tehát az érvénytelen rész nélkül változatlanul köti a feleket.

A kifejtettekre tekintettel az ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét a fellebbezéssel érintett szerződési kikötés tekintetében helybenhagyta a Pp. 253. § (2) bekezdésre történt hivatkozással, és mellőzte az elsőfokú bíróság jogkövetkezményre vonatkozó ítéleti rendelkezését.

Az I. rendű alperes fellebbezése - érdemét tekintve - eredménytelennek bizonyult, ezért köteles a fellebbezési illeték viselésére, melyet a fellebbezés benyújtásához megelőlegezetten már lerótt (Pp. 78. § (1) bekezdés).

A felperes sem írásban, sem szóban nem terjesztett elő fellebbezési ellenkérelmet, jogi képviselője a másodfokú tárgyaláson nem jelent meg, így másodfokú eljárási költsége nem merült fel, ezért ennek javára történő megállapítását az ítéletábra mellőzte.

Szeged, 2017. november 9.

Dr. Gaálné dr. Jobbágy Ildikó s.k.	Dobler László s.k.	Béri András s.k.
a tanács elnöke	előadó bíró	táblabíró