

DEBRECENI ÍTÉLŐTÁBLA

Pf.I.20.939/2017/3. szám

A Debreceni Ítéltábla az ifj. dr. Zemlényi István ügyvéd (címe) által képviselt I.rendű felperes neve (címe) I. rendű, II.rendű felperes neve (címe) II. rendű, és III. rendű felperes neve (címe) III. rendű felpereseknek - a Bálint, Kállai és Kende Ügyvédi Iroda (címe, ügyintéző: dr. Kende Tamás ügyvéd) által képviselt alperes neve (címe) alperes ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a Miskolci Törvényszék 10.P.21.337/2017/6. számú ítélete ellen az alperes 8. sorszáma alatt benyújtott fellebbezése folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Ez ellen az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

A felperesek, mint adósok 2009. szeptember 29. napján devizaalapú kölcsönszerződést kötöttek az alperessel, mint hitelezővel, amelyet e napon **dr. Sz. T.** közjegyző közjegyzői okiratba foglalt.

A szerződés I.4. pontjának első és harmadik bekezdése szerint *„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. [...] Felek felkérik a jelen okiratot szerkesztő közjegyzőt, vagy egyébként illetékességgel bíró közjegyzőt, hogy a fenti kölcsönből fennálló kölcsön és járuléka, továbbá egyéb tartozása mértékét, továbbá a fent hivatkozott tényeket, adatokat esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén a bank felkérésére az adós banknál vezetett számlái, a bank nyilvántartásai, üzleti könyvei alapján és nyilvántartásokba való betekintéssel közjegyzői tanúsítványba foglaltan tanúsítsa, e tekintetben a banki titok megtartásának kötelezettsége alól a felmentést megadják. ”*

Az alperes a kölcsönszerződést 2016. március 4. napján felmondta, a felmondás tényéről és a felperesek részére történt kézbesítéséről **dr. V. Sz.** közjegyző közjegyzői tanúsítványt állított ki. **Dr. Sz. T.** közjegyző a kölcsönszerződést tartalmazó közokiratot 2017. február 2. napján végrehajtási záradékkal látta el, így a felperesekkel szemben végrehajtás indult.

A felperesek keresete annak megállapítására irányult, hogy a kölcsönszerződés I.4. pontjának első és harmadik bekezdéseiben foglalt kikötések tisztességtelenség címén érvénytelenek. Arra hivatkoztak, hogy e rendelkezések a fogyasztó hátrányára megfordítják a bizonyítási terhet, továbbá kizárólagos jogot adnak a hitelezőnek a szerződés egyes rendelkezéseinek értelmezésére és annak megállapítására, hogy a fogyasztó teljesítése szerződésszerű-e, ezért azok a fogyasztóval kötött szerződésekben tisztességtelenségnek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II.5.) Korm. rendelet (R.) 1. §-a (1) bekezdésének a), b) és j) pontjaiba ütköznek.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Elsődlegesen arra hivatkozott, hogy hiányoznak a megállapítási kereset előterjesztésének a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) 123. §-ában foglalt feltételei, másodlagosan pedig úgy érvelt, hogy a kikötések nem sértik az R. 1. §-a (1) bekezdésének a), b) és j) pontjait, továbbá azok tisztességtelensége a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 209. §-ának (5) bekezdése alapján sem állapítható meg.

Az elsőfokú bíróság a fellebbezéssel támadott ítéletében megállapította a kölcsönszerződés keresettel érintett rendelkezéseinek az érvénytelenségét, és kötelezte az alperest arra, hogy fizessen meg a felperesek, mint egyetemleges jogosultak részére 46 000 Ft perköltséget.

Az ítéletének indokolásában rámutatott, hogy az 5/2013. polgári jogegységi határozat alapján nem kellett vizsgálni a Pp. 123. §-ában foglalt jogszabályi feltételek fennállását, a felperesek ugyanis a Ptk. 239/A. §-ának (1) bekezdése alapján jogosultak voltak arra, hogy a szerződés részleges érvénytelenségének megállapítását kérjék. A per érdemét illetően a Ptk. 209. §-ának (1) és (3) bekezdéseire, a Ptk. 209/A. §-ának (2) bekezdésére, a Pp. 195. §-ának (1) és (6) bekezdéseire, az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjaira, továbbá a BDT2011.2502., és a BDT2015.3420. szám alatt közzétett eseti döntésekre hivatkozva kifejtette, hogy a keresettel támadott - fogyasztói szerződésben foglalt, egyedileg meg nem tárgyalt - kikötések valóban tisztességtelének. Ennek oka az, hogy e kikötések alapján a közjegyző - kizárólag az alperes nyilvántartásainak adataira alapítva - tanúsítványt állíthat ki az adóssal szemben, így e rendelkezések feljogosítják az alperest arra, hogy döntsön a szerződésszerű teljesítésről, továbbá a fogyasztó terhére megfordítják a bizonyítási terhet. Utalt arra is, hogy a per tárgyát képező rendelkezésekben a szerződő felek nemcsak a tartozás tanúsításának formájában állapodtak meg. Az a tény pedig, hogy az alperes időszakosan köteles tájékoztatni a felpereseket a tartozásuk összegéről, még nem jelenti azt, hogy előírható olyan általános szerződés feltétel, amely az alperest a nyilvántartása tartalmának megfelelő közokirat elkészíttetésére, valamint az adósok szerződésszerű teljesítésének kizárólagos megítélésére jogosítja fel. Rámutatott

ugyanakkor arra is, hogy a keresettel támadott rendelkezések nem sértik az R. 1. §-a (1) bekezdésének a) pontját, hiszen azok az alperest nem jogosítják fel a szerződés kizárólagos értelmezésére, ettől függetlenül azonban e rendelkezések érvénytelensége az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjai alapján megállapítható volt. A Pp. 78. §-ának (1) bekezdése alapján a pervesztes alperest kötelezte a felperesek jogi képviselői munkadíjból és illetékből álló perköltsége megfizetésére.

Az alperes a fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását, és a kereset elutasítását kérte. Arra hivatkozott, hogy a keresettel támadott kikötések nem hátrányosak a fogyasztó számára, a helyzetét nem súlyosbítják, és nem adnak többletjogokat a hitelező részére, így nem fordítják meg a bizonyítási terhet, és nem jogosítják fel a hitelezőt annak kizárólagos megállapítására, hogy a fogyasztó teljesítése szerződésszerű-e, ezért e rendelkezések az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjai alapján nem tisztességtelenek. Kifejtette, hogy a felperesek valójában a közvetlen végrehajtás intézményét támadják, ami azonban szintén nem minősíthető tisztességtelennek. Úgy érvelt, hogy a közvetlen végrehajtáshoz nem a perbeli kikötések alapján kiállított tanúsítványra, hanem a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződésre, valamint a felmondás tényét és kézbesítését igazoló közjegyzői ténytanúsítványra van szükség, így a végrehajtási záradék a perbeli kikötések hiányában is kiállítható. Rámutatott, hogy a közvetlen végrehajtás elrendelése előtt nincs szükség a tartozás összegének adóssal történő egyeztetésére, az adós a tartozást csak a végrehajtás elrendelése után teheti vitássá, ahol a saját tényállításait már neki kell igazolnia. Állította, hogy noha a hitelező a követelést perben is érvényesítheti, a kölcsönszerződés közokiratba foglalására épp azért került sor, hogy a bank a tartozást közvetlenül végrehajthassa. Kifejtette, hogy a tartozásra vonatkozó nyilvántartás vezetésére jogszabály kötelezi őt, a nyilvántartás tartalmának megállapítása során pedig nem minősíti az adósok teljesítésének szerződésszerűségét. Utalt továbbá arra, hogy több bíróság, így a Győri Ítéltábla és a Kúria is azt az álláspontot foglalta el, hogy a perbelihez hasonló kikötések nem tisztességtelenek.

A felperesek nem terjesztettek elő fellebbezési ellenkérelmet.

Az ítéltábla a fellebbezést a Pp. 256/A. §-a (1) bekezdésének f) pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el, és azt alaptalannak találta.

A felperes nem terjesztett elő fellebbezést az elsőfokú bíróság ítéletének indokolása ellen, ezért az ítéltábla nem bírálhatta felül az elsőfokú ítélet azon részét, amely szerint a perrel érintett kikötések nem sértik az R. 1. §-a (1) bekezdésének a) pontját. A Pp. 253. §-ának (3) bekezdése alapján - a fellebbezési kérelem és ellenkérelem korlátai között - kizárólag abban foglalhatott állást, hogy a keresettel támadott kikötések az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjai alapján tisztességtelenek-e vagy nem.

Az elsőfokú bíróság a jogvita érdemi elbírálásához szükséges tényállást helyesen állapította meg, és abból helytálló jogi következtetésre jutott, az általa hozott döntéssel és annak

alapjául szolgáló indokokkal az ítéletábra is egyetért.

A fellebbezés tükrében rámutat arra, hogy a per tárgyát képező rendelkezésekhez hasonló kikötések tisztességtelensége - az ítéletábra által kialakított és azóta is töretlenül követett gyakorlat szerint - attól függ, hogy abban a fogyasztó feltétel és ellenvetés nélkül elfogadta-e a hitelező által a saját üzleti könyvei alapján készített tartozáskimutatást a fennálló kölcsöntartozását közokirati formában igazoló közjegyzői ténytanúsítvány alapjaként vagy nem.

Amennyiben a kifogásolt rendelkezés ilyen elfogadó nyilatkozatot nem tartalmaz, akkor az csakis úgy értelmezhető, hogy a felek a hitelező üzleti könyveit csupán kiindulópontnak tekintik a kölcsöntartozás összegének megállapítása során, azok tartalmát azonban különös bizonyító erővel nem ruházzák fel és nem kötelezik a fogyasztót a nyilvántartással szembeni ellenbizonyításra. Ezért az ilyen kikötés alapján a tartozás fennállásának és összegének igazolása - a tartozás érvényesítése iránt indított esetleges perben - a Pp. 164. §-a (1) bekezdésének megfelelően továbbra is a hitelező kötelezettsége marad. Erre tekintettel az ilyen rendelkezés nem tisztességtelen, hiszen az nem változtat a bizonyítási terhen, és nem jogosítja fel a hitelezőt annak kizárólagos eldöntésére, hogy a fogyasztó teljesítése szerződészerű volt-e vagy nem (Debreceni Ítéletábra Pf.I.20.719/2016/4., Fővárosi Ítéletábra 18.Pf.21.335/2016/6.)

Azon kikötés azonban, amely alapján a fogyasztó a hitelező üzleti könyveit nemcsak a tartozás összegének megállapításához használt kiindulópontként, hanem közjegyzői ténytanúsítvány alapjaként is elfogadja, tisztességtelennek minősül (Fővárosi Ítéletábra 5.Pf.21.882/2013/4., 14.Gf.40.005/2015/5., 16.Gf.40.212/2015/7., 5.Pf.20.070/2016/4., Debreceni Ítéletábra Pf.II.20.385/2015/6., Pf.I.20.760/2016/7., Pf.I.20.873/2016/6.). Az ilyen rendelkezés szerint ugyanis a tartozásról a hitelező üzleti könyvei alapján közjegyzői ténytanúsítvány kerülhet kiállításra, ami közokiratnak minősül. A Pp. 195. §-ának (1) bekezdése alapján pedig a közokirat bizonyítja a benne foglalt adatok és tények valóságát, azaz az adós tartozásának a tényét és mértékét, ezért azzal szemben a fogyasztó ellenbizonyításra, tehát annak igazolására kényszerül, hogy a közokiratban foglalt tartozásának ténye vagy összege nem felel meg a valóságnak (Pp. 195. §-ának (6) bekezdése). Emiatt az ilyen kikötés a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése alapján fennálló bizonyítási terhet a tartozás érvényesítése iránti perben a fogyasztó terhére megváltoztatja. Emellett az ilyen rendelkezés kizárólagos jogot ad a hitelezőnek arra, hogy eldönthesse: a fogyasztó teljesítése szerződészerű-e. A nyilvántartásának tartalmát ugyanis a hitelező egyoldalúan maga állapítja meg, így ő dönti el, hogy a perbeli kikötés alapján készített közokiratban milyen összegű tartozás szerepeljen, és abban melyik fogyasztói teljesítés kerüljön elszámolásra, és melyik nem. Emiatt az ilyen rendelkezés az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjai alapján is tisztességtelen és semmis.

Mivel pedig a perbeli kikötésekben a felperesek feltétel és ellenvetés nélkül elfogadták az alperes által a saját üzleti könyvei alapján készített tartozáskimutatást a fennálló kölcsöntartozást közokirati formában igazoló közjegyzői ténytanúsítvány alapjaként, e rendelkezés a kifejtett okok miatt az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontjaiba ütközik.

Kétségtelen tény, hogy a Győri Ítéltábla a Pf.IV.20.018/2017/7/I. számú ítéletében - ettől eltérően - arra a jogi álláspontra helyezkedett, hogy a perrel érintett kikötésekhez hasonló rendelkezések nem tisztességtelenek, ezzel azonban az ítéltábla nem ért egyet.

Először is: a végrehajtás elrendelésére, megszüntetésére és korlátozására irányuló eljárások szabályai a perrel érintett kikötések tisztességtelenségének vizsgálata során nem bírtak jelentőséggel. Azt ugyanis, hogy a követelését milyen eljárás keretében érvényesíti, kizárólag az alperes jogosult eldönteni, azonban bármiképpen dönt is, a perbeli kikötésekre minden eljárásban hivatkozhat, hiszen azok nemcsak a végrehajtási eljárás, hanem mindenfajta hitelezői igényérvényesítés, így a hitelező által indított peres eljárás esetén is irányadóak. Márpedig egy ilyen perben - a keresettel támadott kikötések hiányában - az alperes kötelezettsége lenne annak igazolása, hogy a felperesekkel szemben az általa állított összegben áll fenn követelése, amelyhez - vita esetén - bizonyítania kellene, hogy:

- a felperesek a kölcsönösszeget megkapták-e, és ha igen, mikor;
- a tartozást mely ténybeli okból, milyen jogszabályi/szerződéses rendelkezések alapján, milyen összegekkel és mikor növelte meg;
- a tartozást az általa elismert esetleges adósi résztörlesztések folytán mikor és milyen módon csökkentette, azokat miként számolta el (Ptk. 293. §-a); továbbá
- amennyiben erre sor került, a szerződést mikor, mely ténybeli okból és milyen jogszabályi/szerződéses rendelkezések alapján mondta fel, a felmondást pedig a felperesek mikor vették át, igazolva, hogy a hátralévő tartozás teljes összegben esedékessé vált.

A felperesek közreműködése nélkül elkészített nyilvántartás tartalmát igazoló közokirat azonban jogot ad az alperesnek arra, hogy a fenti körülmények tételes igazolása helyett a tartozás fennállását és összegét a saját nyilvántartásának tartalmával bizonyítsa. Az ezt igazoló közokirattal szemben pedig - a követelés perben történő érvényesítése esetén -már a felperesek kötelezettsége lesz annak bizonyítása, hogy a tartozásuk nem, vagy nem az alperes által hivatkozott összegben áll fenn (Pp. 195. §-ának (1) és (6) bekezdése). Emiatt a keresettel támadott kikötések nemcsak egy hipotetikus hátrányt okozó, technikai jellegű rendelkezések, hanem olyan szerződési feltételek, amelyek a fogyasztó hátrányára megfordítják a bizonyítási terhet, így azok az R. 1. §-a (1) bekezdésének j) pontja alapján mindenképpen tisztességtelennek minősülnek.

Másodszor: annak, hogy az alperest jogszabály kötelezi a tartozásra vonatkozó nyilvántartás vezetésére, és a nyilvántartás tartalmának a fogyasztóval történő közlésére, a perbeli kikötések tisztességtelenségének vizsgálata során szintén nem volt jelentősége. E jogszabályok ugyanis a felperesekkel fennálló jogviszonyra vonatkozóan nem ruházzák fel különös bizonyító erővel az alperes nyilvántartását, ezért önmagában az a tény, hogy az alperesnek jogszabály írja elő a nyilvántartás vezetését, még nem jelenti azt, hogy e nyilvántartás mindenkor tartalmának közokiratba foglalását a felpereseknek előre el kellene fogadniuk.

Az a tény továbbá, hogy a felperesek kifogást emelhetnek a hitelező által készített elszámolás tartalma ellen, szintén nem orvosolja a per tárgyát képező kikötés által a fogyasztó terhére előidézett súlyos egyenlőtlenséget. A kifogást ugyanis az alperes maga jogosult elbírálni, így a fogyasztó nyilatkozataitól függetlenül továbbra is ő határozhatja

meg a saját nyilvántartásának tartalmát, így ő hozhatja meg a végső döntést arról, hogy a perbeli kikötés alapján készített közokiratban milyen összegű tartozás szerepeljen, és abban melyik fogyasztói teljesítés kerüljön elszámolásra és melyik nem. Ezért e kikötések ellentétesek az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) pontjával is, amelyen nem változtat az a körülmény, hogy a fogyasztókkal kötött szerződésekben foglalt tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelv (a továbbiakban: az Irányelv) mellékletének 1/b) pontja csak azt a szerződési kikötést minősíti tisztességtelennek, amely szerint a fogyasztóval szerződő fél a saját teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására jogosult. Az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) pontjának - Irányelvtől eltérő - szövegéből ugyanis egyértelműen levezethető a nemzeti jogalkotónak a józan ésszel és a közérkölcssel, így az Alaptörvény 28. cikkével összhangban álló azon szándéka, hogy az olyan kikötések is minősüljenek tisztességtelennek, amelyek a fogyasztóval szerződő felet a másik fél teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására jogosítják fel. Az pedig, hogy az R. a fogyasztó védelme érdekében szigorúbb szabályokat állapít meg, mint az Irányelv, az Irányelv 8. cikke értelmében nem sérti az Unió jogát.

Harmadszor: a perbeli kikötések tisztességtelenségének megállapítását a Ptk. 209. §-ának (5) bekezdése sem zárja ki. E szerződéses rendelkezések ugyanis nemcsak a közvetlen végrehajtás útján történő hitelezői igényérvényesítés, hanem a követelés bármely módon történő érvényesítése esetén irányadóak, így azok nem felelnek meg a közvetlen végrehajtásra és a végrehajtási perekre vonatkozó jogszabályi rendelkezéseknek, hiszen ez utóbbiak a követelés egyéb úton történő érvényesítését nem szabályozzák.

A perbeli kikötések nem felelnek meg a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (Hpt.) 206. §-a (2) bekezdésének sem, e jogszabályi rendelkezés ugyanis a számláról megküldött kimutatást csak akkor tekinti elfogadottnak, ha azzal szemben az ügyfél 60 napon belül írásban nem emelt kifogást. Ezzel szemben a keresettel támadott kikötések akkor is alkalmazhatóak, ha a felperesek éltek a kifogás jogával, és akkor is, ha nem, azok tehát olyan - közjegyzői ténytanúsítványba foglalt - tartozás tekintetében is megfordítják a bizonyítási terhet, amely tekintetében a fogyasztó kifogással élt.

Negyedszer: a végrehajtási záradék kiállítása iránti kérelemhez valóban nem a hitelező nyilvántartásainak tartalmáról szóló közjegyzői tanúsítványt, hanem a kölcsönszerződés felmondásának közléséről szóló ténytanúsítványt kell csatolni (a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény (Ktv.) 136. §-a (1) bekezdésének e) pontja), amely nem a fennálló tartozás összegét, hanem kizárólag azt igazolja, hogy a kölcsönszerződés felmondásra, a felmondás pedig az adóssal közlésre került (Ktv. 142. §-a). Ennek azonban a per során nem volt jelentősége, a keresettel támadott kikötések ugyanis nem a felmondás tényét és kézbesítését bizonyító közjegyzői ténytanúsítványról, hanem az alperes mindenkori nyilvántartásainak tartalmát igazoló közjegyzői tanúsítványról szólnak, így azok a kifejtett okok miatt az R. 1. §-a (1) bekezdésének b) és j) pontja alapján is tisztességtelenek.

A Kúria Pfv.I.21.783/2016/5. és a Győri Ítéltábla Pf.II.20.095/2017/5/I. számú ítéletei olyan kikötéseket minősítettek tisztességesnek, amelyek nem tartalmazták azt a nyilatkozatot, hogy a fogyasztó feltétel és ellenvetés nélkül elfogadja a hitelező által a saját

üzleti könyvei alapján készített tartozáskimutatást a fennálló kölcsöntartozást közokirati formában igazoló közjegyzői ténytanúsítvány alapjaként, így e két határozat alapján sem volt indok arra, hogy az Ítéltábla változtasson a korábban kialakított, és azóta is töretlenül követett gyakorlatán. Ezért a BDT2017.3629, és a BDT2015.3420 számok alatt közzétett eseti döntésekkel, valamint a Szegedi Ítéltábla (Pf.III.20.054/2017/3.), a Fővárosi Ítéltábla (5.Pf.20.434/2017/6/II.) és a Pécsi Ítéltábla (Pf.V.20.081/2017/5.) gyakorlatával összhangban az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az alperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Pp. 78. §-ának (1) bekezdése alapján ő viseli a másodfokú eljárás során felmerült perköltségét, a felpereseknek ugyanakkor igazolt másodfokú költsége nem keletkezett.

Debrecen, 2017. december 12.

Dr. Bakó Pál s.k. a tanács elnöke, Dr. Molnár Tibor Tamás s.k. előadó bíró, Dr. Tóth Endre Tamás s.k. bíró

hitelélül:

A kiadmány

tisztviselő