

A Pécsi Ítéltábla a Dr. Lantos Bálint Ügyvédi Iroda által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a Dr. Ronga Ügyvédi Iroda által képviselt **I. rendű alperes neve** (címe) I. rendű és a személyesen eljáró **II. rendű alperes neve** (címe) II. rendű alperesek ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében aTörvényszék 2017. március 14-én meghozott .../17/I. számú ítélete ellen az alperes által 18. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét fellebbezett részében részben megváltoztatja és a keresetet a peres felek által 2007. május 24-én megkötött „Szerződés ingatlanfedezet mellett nyújtott személyi hitelhez” megnevezésű kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdésébe foglalt alábbi kikötés érvénytelenségének megállapítására vonatkozó részében is elutasítja: „A hirdetményben meghatározott összeghatár elérése vagy meghaladása esetén a kölcsön folyósításának feltétele, hogy az adós a kölcsön visszafizetésére irányuló, közjegyző előtt tett, a közvetlen bírósági végrehajtás lehetőségére vonatkozó rendelkezést tartalmazó egyoldalú kötelezettségvállalását a bankhoz benyújtja. A közokiratba foglalás költségei az adóst terhelik.”

Az ítéletet az ezen felüli fellebbezett részében helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 napon belül 24.000 (huszonnégyezer) forint másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a felperes és a II. rendű alperes, mint adósok és az I. rendű alperes, mint bank 2007. május 24-én szerződést kötöttek ingatlanfedezet mellett nyújtott személyi hitelhez, a szerződés szerint a finanszírozási igény összege 10.000.000 forint, a kölcsön nyilvántartásának devizaneme svájci frank, míg a kölcsön összege 74.319 CHF, a havi törlesztőrészletek száma pedig 180.

A szerződés „Vegyes rendelkezések” című 4. pontjának első bekezdésébe foglalt kikötés szerint a hirdetményben meghatározott összeghatár elérése vagy meghaladása esetén a kölcsön folyósításának feltétele, hogy az adós a kölcsön visszafizetésére irányuló, közjegyző előtt tett, a közvetlen bírósági végrehajtás lehetőségére vonatkozó rendelkezést tartalmazó egyoldalú kötelezettségvállalását a bankhoz benyújtja. A közokiratba foglalás költségei az adóst terhelik. A bekezdés további részében pedig arról rendelkeztek, az adós tudomásul veszi, hogy a terhére

fennálló kölcsön- és járuléktartozás tekintetében a banknál vezetett számlái és a bank vonatkozó bizonylatai alapján készített, közjegyzői okiratba foglalt, bank részéről tett nyilatkozatot vagy közjegyzői tanúsítványt elfogadja a terhére fennálló kölcsön- és járuléktartozás közokirati tanúsításaként, továbbá az adós aláveti magát annak, hogy a terhére fennálló kölcsön- és egyéb járuléktartozás mértékét, esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezésének esetére is, a bank felkérésére a fenti módon közjegyző tanúsítsa.

A kölcsönszerződés napján az I. rendű alperes, mint zálogjogosult, a felperes és a II. rendű alperes, mint zálogkötelezettek zálogszerződést kötöttek a kölcsönszerződésből eredő kötelezettségek, valamint a zálogjog érvényesítésének költségei megfizetésének biztosítására az adósok tulajdonában álló ... helyrajzi számú ingatlanra. A zálogszerződés 7. pontjában egyebek mellett rendelkeztek arról, hogy a zálogkötelezettek kötelezettséget vállalnak arra, ha az ingatlanfedezet értéke bármilyen ok miatt csökken, a bank felszólítására a fedezetet eredeti értékére kiegészítik.

A felperes keresetében a kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdése és a zálogszerződés 6. pontjának idézett rendelkezése érvénytelenségét kérte megállapítani, a II. rendű alperest pedig ennek tűrésére kötelezni. Keresetét a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1959. évi Ptk.) 209/A.§ (2) bekezdésére, valamint a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999.(II.5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: R.) 1.§ (1) bekezdés a), b) és j) pontjaira alapította.

Álláspontja szerint a kölcsönszerződés 4. pontjának kifogásolt szerződési kikötései egyoldalúan a fogyasztó hátrányára változtatják meg a bizonyítási terhet, mert a felperes a támadott kikötésben alávetette magát az alperes által vezetett könyvekben és nyilvántartásokban foglalt adatoknak, és elfogadta annak közjegyző által történő tanúsítását. E kikötések alapján az alperes jogosulttá vált saját nyilvántartásai révén meghatározni a követelése összegét és azt közjegyző előtt közokiratba foglaltatni. Ezt a közokiratot végrehajtási záradékkal lehet ellátni az I. rendű alperes kérelmére, a sérelmezett kikötés lehetőséget biztosított az I. rendű alperesnek arra, hogy a bizonyítási terhet megfordítsa, hiszen a közvetlen végrehajtási eljárás kezdeményezésének lehetősége folytán a Pp.369.§ b) pontja szerinti végrehajtás megszüntetése iránti perben a felperesnek kell bizonyítania azt, hogy a követelés részben vagy egészben megszűnt. Utalt arra is, a feltétel alapján bármilyen eljárásban az adósnak kell bizonyítania azt, hogy tartozása nem áll fenn ahelyett, hogy a tartozás fennállását és összegszerűségét a banknak kellene igazolnia.

A zálogszerződés 7. pontjának támadott rendelkezése érvénytelenségét is annak tisztességtelenségére alapította, mert az álláspontja szerint a R.1.§ a) és b) pontjába ütközik, mert nem határozza meg egyértelműen, milyen mértékű állagromlás esetén, milyen feltételekkel kell a kikötött további biztosítékadási kötelezettséget teljesíteni, ezért a kikötés az I. rendű alperest jogosítja fel a szerződés feltételének egyértelmű értelmezésére, illetve annak kizárólagos megállapítására, hogy a fogyasztó teljesítése szerződésszerű-e.

Az alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte, a kölcsönszerződés kapcsán arra hivatkozott, hogy a végrehajtási záradék iránti kérelem benyújtásának lehetősége a közjegyzői okiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozat alapján áll fenn, az tartalmazza a követelés összegét, míg a bank nyilvántartásai és nyilatkozata alapján kiállított közjegyzői tanúsítvány nem alkalmas a tartozás összegének és fennállásának bizonyítására, így a bizonyítási terhet nem fordítja meg. A zálogszerződés kapcsán arra hivatkozott, hogy a sérelmezett szerződési kikötést jogszabályi előírásnak megfelelően határozták meg a jelzálogfedezet értékének védelmében, emiatt tisztességtelensége nem állapítható meg.

Az elsőfokú bíróság ítéletében megállapította, hogy a kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdése érvénytelen, az abban foglalt kikötések nem jelentenek kötelezettséget a felekre. A II. rendű alperest ennek türése kötelezte, a keresetet ezt meghaladóan elutasította, a felperest - a pert részben megszüntető végzésbe foglalt marasztaláson túl - 14.400 forint, míg az I. rendű alperest 18.000 forint le nem rótt elsőfokú eljárási illeték megfizetésére kötelezte azzal, hogy a felek ezt meghaladó költségeiket maguk viselik.

Az ítélet indokolásában az 1959. évi Ptk.209.§ (1) bekezdése, 209/A.§ (2) bekezdése és a R.1.§ (1) bekezdésének a), b) és j) pontjai alkalmazásával vizsgálta, hogy a kölcsönszerződések támadott feltételei tisztességtelenek-e.

A kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdésébe foglalt feltételek kapcsán azt állapította meg, hogy azok kizárólag az I. rendű alperest jogosították fel annak megállapítására, hogy a felperes fogyasztó teljesítése szerződésszerű-e, mert ennek meghatározására kizárólag ő jogosult a saját számlái, nyilvántartásai és könyvei alapján. Kifejtette továbbá, hogy e feltételek jelentik az alapját annak, hogy az adóssal szemben minden további bírósági vagy egyéb eljárás nélkül végrehajtási záradék kiállításával azonnal elrendelésre kerüljön a végrehajtás, ami azzal a következménnyel jár, hogy az adós az ellene indított végrehajtási eljárást megszüntetni, illetőleg korlátozni csak akkor tudja, ha az ennek érdekében indított külön perben a Pp.164.§ (1) bekezdése és 369.§ b) pontja alapján bizonyítja, hogy a követelés részben vagy egészben megszűnt. Ezzel a kikötés a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára megváltoztatja. A fentiek alapján a kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdését a R. 1.§ (1) bekezdés b) és j) pontja alapján tisztességtelennek találta, az érvénytelenségét megállapította.

A zálogszerződés 7. pontjában foglalt feltétel kapcsán azonban az 1959. évi Ptk.209.§ (6) - a szerződéskötéskor hatályos (5) - bekezdése alapján azt állapította meg, hogy nem minősült tisztességtelen szerződési feltételnek, mert azt a jogszabály előírásának, így az 1959. évi Ptk.261.§ (2) bekezdésének megfelelően állapították meg. Ezért a jelzálogszerződés vonatkozásában a keresetet elutasította.

Az ítélet ellen az alperes fellebbezett, annak részbeni megváltoztatását és kereset teljes elutasítását kérte. A fellebbezésben foglaltak szerint nem a támadott szerződési feltételbe foglalt közjegyzői ténytanúsítványon alapul a közvetlen végrehajtás, hiszen a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés ennek hiányában is ellátható végrehajtási záradékkal. Az így elrendelt végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben pedig a feltételtől függetlenül a felperest terheli a bizonyítási kötelezettség, ezért a feltétel nem ütközik a R.1.§ (1) bekezdés j) pontjába. Hivatkozott arra, hogy a R.1.§ (1) bekezdés b) pontja az I. rendű alperes saját teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítását minősíti tisztességtelennek, és nem azt a feltételt, amely a másik fél ellenérték teljesítésének szerződésszerűsége tekintetében jogosítja a fogyasztóval szerződő felet annak megállapítására.

A felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő, a II. rendű alperes nem tett nyilatkozatot.

A fellebbezés részben megalapozott.

A másodfokú bíróság rögzíti, hogy a felülbírálat nem terjedt ki az elsőfokú ítéletnek a keresetet részben elutasító rendelkezésére, amely fellebbezés hiányában a Pp.228.§ (4) bekezdése alapján első fokon jogerőre emelkedett.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, azonban az abból levont jogi következtetéseivel és ezért az érdemi döntésével a másodfokú bíróság csak részben értett egyet.

A másodfokú bíróság először kiemeli, hogy a másodfokú eljárásban már nem volt vitás, a perbeli kölcsönszerződés az 1959. évi Ptk.685.§-ának e) pontja szerinti fogyasztói szerződésnek, a keresettel támadott 4. pont első bekezdésében meghatározott feltételek pedig az 1959. évi Ptk.205. és 209.§-ai szerinti általános szerződési feltételnek, és egyben a fogyasztói szerződésben általános szerződési feltételként a szerződés részévé váló szerződési feltételnek minősülnek. Az 1959. évi Ptk.209.§ (1) bekezdése alapján szerződési feltételnek azok a rendelkezések minősülnek, amelyek a feleknek a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit állapítják meg. A kölcsönszerződés 4. pont (1) bekezdése ezért nem egyetlen, hanem - egymással összefüggésben álló - kettő szerződési feltételt foglal magában, annak első két mondata a kölcsön folyósításának feltételeként az adósok kötelezettségét állapította meg arra, hogy közjegyzői okiratba foglalják egyoldalú kötelezettségvállalásukat a szerződésből eredő kötelezettségeik teljesítésére. A 3. mondatba foglalt szerződési feltétel az I. rendű alperest arra jogosította, hogy az adósok mindenkor tartozását saját egyoldalú közlése alapján közjegyző által kiállított közokirattal tanúsítsa, az adósokat pedig arra kötelezte, hogy előre elfogadják, a jövőben bármikor fennálló tartozásuk a kölcsönadó saját üzleti könyvei, illetve nyilvántartásai alapján kiállított közjegyzői ténytanúsítványban megállapított összeggel azonos. Ezért a kölcsönszerződés 4. pont első bekezdésébe foglalt, eltérő tartalmú jogokra és kötelezettségekre vonatkozó szerződési feltételek tisztességtelenségét külön-külön meg kellett vizsgálni.

Az adósokat közjegyzői okiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállalás megtételére kötelező szerződéses feltételt az elsőfokú bíróság azért értékelte tisztességtelennek, mert a Vht. szerződés megkötésekor hatályos 21.§ (1) bekezdése, illetve a jelenleg hatályos 23/C.§ (1) bekezdése biztosítja annak végrehajtási záradékolását, a végrehajtás elrendelése esetén pedig a tartozás fennállta és összezszerűsége tekintetében a végrehajtás megszüntetése, korlátozása iránti perben az általános szabályokhoz képest a bizonyítási teher a fogyasztó hátrányára megfordul.

Az elsőfokú bíróság azt megalapozottan állapította meg, hogy ezen a szerződési feltételen alapul a közvetlen végrehajtás lehetősége, hiszen az I. rendű alperes által is elismerten kifejezetten azt a célt szolgálja, hogy biztosítsa a Vht.23/C.§ (1) és (2) bekezdésében írt feltételek teljesülését annak érdekében, hogy a bank követelését tartalmazó közjegyzői okiratot végrehajtási záradékkal lehessen ellátni, és annak - mint végrehajtható okiratnak - alapján az adósokkal szemben peres eljárás nélkül bírósági végrehajtást lehessen indítani.

A közjegyzői záradékolás lehetőségét biztosító szerződési feltétel azonban a másodfokú bíróság álláspontja szerint az 1959. évi Ptk.209.§ (1) bekezdése és a R. rendelkezései alapján nem minősülhetett tisztességtelennek. Ezek a szabályok ugyanis a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelv átültetését szolgálják, így azokat az uniós joggal összhangban, az uniós jog elsőbbségére és az Európai Unió Bíróságának ítélkezési gyakorlatára tekintettel kell alkalmazni. Az Európai Unió Bírósága a C-32/14. számú „...tételeben pedig úgy foglalt állást, hogy a közjegyzői záradékolás lehetősége nem sérti az uniós jogot, mert a fogyasztónak módjában áll jogait megvédeni azzal, hogy a szerződés érvénytelenségének megállapítása vagy a végrehajtás megszüntetése iránt pert indíthat, amelyben a nemzeti bíróság a záradékolás alapjául szolgáló szerződés kifogásolt feltételei tisztességességét vizsgálhatja.

Ezen túl figyelembe kellett venni azt is, hogy az 1959. évi Ptk.209.§-ának szerződéskötéskor hatályban volt (5) bekezdése szerint nem minősülhet tisztességtelennek a szerződési feltétel, ha azt jogszabály állapítja meg vagy jogszabály előírásának megfelelően határozzák meg. A kölcsönszerződés vagy a szerződés szerinti kötelezettség fennállásáról tett egyoldalú kötelezettségvállalás közjegyzői okiratba foglalását a jelzálog-hitelintézetekről és a jelzáloglevélről szóló 1997. évi XXX. törvény 6.§-a, illetve 8.§ (2) bekezdés b) pontja jelzálog-hitelintézet által nyújtott vagy megvásárolt jelzáloghitelek tekintetében kötelezően előírja a fogyasztókkal kötött szerződések vonatkozásában is. Az I. rendű alperes nem jelzálog-hitelintézet, azonban zálogkötelezettek a jelzálogszerződés 13. pontjában hozzájárultak ahhoz, hogy a bank kezdeményezésére a zálogjogot önálló zálogjoggá változtassa át, ami lehetővé teszi, hogy az I. rendű alperes banktól jelzálog-hitelintézet megvásárolja az önálló zálogjogot, ezzel refinanszírozva a nyújtott kölcsönt. A jelzálog-hitelintézet jelzáloghitel vásárlásához azonban a jelzálog-hitelszerződést vagy közjegyzői okiratba kellett foglalni, vagy teljes bizonyító erejű magánokiratba kellett foglalni úgy, hogy a kölcsönszerződés, illetve a zálogszerződés összes kötelezettje közjegyzői okiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállalást tegyen a szerződés fennállásáról és az abból eredő követelések szerződések alapján történő kielégítésének türéseiről. Az 1997. évi XXX. törvény a jelzálog-hitelszerződés, illetve az annak teljesítésére irányuló egyoldalú kötelezettségvállalás közjegyzői okiratba foglalását éppen az ingatlan jelzálogjoggal biztosított követelések gyorsabb végrehajtásának biztosítása céljából írta elő.

A közjegyzői záradékolás lehetőségét előíró szerződési feltételt tehát a jelzálog-hitelintézet, mint szakosított hitelintézet által kötött jelzálog hitelszerződésekben kötelezően előírja a törvény akkor is, ha azok fogyasztói szerződések, ezért az egyéb hitelintézetek - így az I. rendű alperes bank - által megkötött szerződés azonos tartalmú feltétele sem az 1959. évi Ptk.209.§ (1) bekezdése, sem a R. szabályai alapján nem minősülhetett a feleknek a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a fogyasztó hátrányára megállapító tisztességtelen feltételnek. A feltétel érvénytelenségének megállapítása iránti kereset ezért nem volt teljesíthető, e vonatkozásban az I. rendű alperes fellebbezése alapos volt.

A kölcsönszerződés 4. pont első bekezdés 3. mondatában meghatározott közjegyzői ténytanúsítványra vonatkozó szerződési feltétel tisztességtelenség miatti érvénytelenségére az elsőfokú bíróság által levont következtetéssel a másodfokú bíróság egyetértett, a döntés jogi indokait azonban részben megváltoztatta az alábbiak szerint:

Az elsőfokú bíróságnak arra a következtetésre jutott, hogy a támadott szerződési feltételben meghatározott közjegyzői ténytanúsítvány biztosítja a végrehajtási záradék kiállításának lehetőségét. Ezzel szemben az adósok szerződés szerinti kötelezettségük fennálltáról tett egyoldalú kötelezettségvállalását tartalmazó közjegyzői okirat az, amely végrehajtási záradékkal látható el, hiszen a Vht.23/C.§ (1) bekezdése szerint nyilvánvalóan tartalmazza 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. Ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajtáshoz a (2) bekezdés szerint az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa, ezért a közvetlen végrehajtás további feltétele a szerződés felmondásának közokirati tanúsítása is.

A banki nyilvántartások alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány azért nem szükséges a kölcsönszerződések végrehajtási záradékkal való ellátásához, mert a követelés összegét (a kölcsöntartozást) közjegyzői okiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállalás, az esedékességet

pedig lejárat esetén szintén az az okirat, felmondás esetén pedig a végrehajtást kérő közjegyzői okiratba foglalt felmondása tartalmazza. A kötelezettség összege vonatkozásában arra utal a másodfokú bíróság, ha az adósok részben teljesítettek, a követelés tőkeösszege alacsonyabb lesz az egyoldalú kötelezettségvállalásba foglaltnál, de ennek csökkenését a végrehajtás elrendelésekor a közjegyzőnek nem kell vizsgálnia, mert a végrehajtás minden további vizsgálat nélkül elrendelhető a közjegyzői okiratba foglalt kötelezettségvállalásban meghatározott teljes kölcsöntartozásnál alacsonyabb összegre.

Ettől függetlenül is megállapítható azonban, hogy a felperes által támadott, a 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) bekezdésének 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 kölcsönszerződés 4. pont első bekezdés utolsó mondatába foglalt szerződési feltétel értelmezésével az állapítható meg, hogy az I. rendű alperes megkövetelte a szerződéskötést követően kiállítandó ténytanúsítvány tartalmi elismerésére kötelezettséget vállaló fogyasztóktól, hogy a hitelezői nyilvántartásait előzetesen és általánosságban elfogadják, az adósoktól beszerzett hozzájárulással 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 meglelte esetére kötelezettséget vállalt arra, hogy az I. rendű alperes által így megállapított összeget elfogadja, ezért a szerződési feltétel kimerítette a R.1.§ (1) bekezdésének b) pontját, amely szerint a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősül különösen az a szerződési feltétel, amely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosította fel annak megállapítására, hogy a teljesítése szerződésszerű-e.

A R.1.§ (1) bekezdés b) pontjának értelmezésével kapcsolatban a másodfokú bíróság nem értett egyet az I. rendű alperes fellebbezésében foglaltakkal. Tény, hogy a R.3.§ (2) bekezdése szerint a rendelet - az 1959. évi Ptk. irányadó rendelkezéseivel együtt - a fogyasztóval kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen szerződési feltételekről szóló 1993. április 5-ei 93/13/EGK tanácsi irányelvnek 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 szerződött felet feljogosítja saját szolgáltatása szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására.

Ebből azonban nem következik, hogy nem minősülne a R.1.§ (1) bekezdés b) pontban meghatározott tisztességtelen feltételnek az a rendelkezés, amely a fogyasztóval szerződő felet a

fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására jogosítja fel. Az irányelv a mellékletében ugyanis nem a tisztességtelennek tekinthető feltételek teljes felsorolását tartalmazta a már idézettek szerint, hanem ezen túl a 8. cikkében kifejezetten rendelkezett arról, a tagállamok az ezen irányelv által szabályozott területen elfogadhatnak vagy hatályban tarthatnak a szerződéssel összhangban lévő szigorú rendelkezéseket annak érdekében, hogy a fogyasztóknak magasabb szintű védelmet biztosítsanak.

Ennek tükrében értelmezte a másodfokú bíróság a R.1.§ (1) bekezdésének b) pontját úgy, hogy az abban foglaltakat sérti, ha a felperes tartozásának meghatározásakor a felek csak az alperes nyilvántartását tekintik hitelesnek, ez a szerződési feltétel feljogosítja az alperest, hogy annak alapján kizárólagosan állapítsa meg, hogy a felperes teljesítését szerződésszerűnek fogadja el. Ez az értelmezés felel meg a BDT2015. 3420 számú és a BDT2017. 3629 számú eseti döntésből is kitűnő ítélkezési gyakorlatnak.

A R.1.§ (1) bekezdésének j) pontja kapcsán a másodfokú bíróság nem értett egyet az I. rendű alperes azon álláspontjával, hogy annak alapján a támadott szerződési feltétel azért nem tisztességtelen, mert az attól függetlenül megindítható végrehajtási eljárásban a tartozás fennállásának az összegét vitató adósnak a Pp.369.§-a szerinti végrehajtás megszüntetése és korlátozása iránti pert kell indítania, amelyben a támadott szerződési feltétel szerinti közjegyzői ténytanúsítványtól függetlenül a Pp.164.§ (1) bekezdése alapján őt terheli a követelés egészben vagy részben való megszűnésének bizonyítása. A támadott szerződési feltétel ugyanis a hitelező nyilvántartásának, illetve az azon alapuló közjegyzői ténytanúsítványnak közhiteles és aggálytalan tartalmú bizonyítékként tulajdonít bizonyító erőt. Ennek az a következménye, hogy nem csak egy esetleges végrehajtási perben, hanem 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 megfelelő adata, 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 a 164.§ (1) bekezdésében foglalt általános szabályai nem érvényesülnek. A Pp.195.§ (1) bekezdése alapján ugyanis a közokirat teljesen bizonyítja az okirattal tanúsított adatok és tények valóságát, azaz az adós tartozásának tényét és a tartozás mértékét. Azzal szemben a fogyasztók adósokként kényszerülnek a (6) bekezdés szerint annak bizonyítására, hogy a közokiratba foglalt adat, tény - a bankkal szembeni tartozásuk ténye vagy összege - nem felel meg a valóságnak. A kifogásolt feltétel ezzel a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

Eltérő következtetés abból sem vonható le, hogy a bizonyítás általános szabályai szerint a Pp.164.§-a alapján valóban az adósoknak kell bizonyítani, ha azt állítják, a hitelező által elismertnél nagyobb összeget fizettek meg a részére. A szerződési kikötés ettől függetlenül mentesíti a hitelezőt annak bizonyítása alól, az adósok által fizetendő egyes törlesztőrészletek forintösszegét, felmondás esetén az esedékessé tett teljes hiteltartozást, valamint azok járulékait számlái és bizonylatai a szerződésnek megfelelően helyesen tartalmazzák, ezzel szemben a feltétel folytán a fogyasztók kötelesek bizonyítani, hogy tartozásukat vagy annak egy részét az alperes nem szerződésszerűen meghatározott összegben tartja nyilván.

Az I. rendű alperes fellebbezésében alaptalanul hivatkozott arra is, hogy a szerződési feltétel a jogszabályi követelményeknek való megfelelést biztosította, ami miatt nem minősülhet tisztességtelennek. Hivatkozásával szemben sem a Vht. végrehajtási záradékolás feltételre vonatkozó 23/C.§-a (illetve a szerződéskötéskor azonos feltételeket meghatározó 21.§-a)

előírásainak megfelelő rendelkezések, sem a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény hivatkozott 76/A.§ a) pontja nem értékelhetők olyan jogszabályi előírásnak, amelyek a hitelező saját nyilvántartásai és üzleti könyvei szerint fennálló mindenkor tartozás adós által előre történő elismerésének a szerződés részévé válását írnák elő. A hitelezési kockázat kezeléséről és tőkekövetelményéről szóló 196/2007.(VII.30.) Kormányrendelet pedig 2007. augusztus 7-én lépett hatályba, az azt megelőzően, 2007. május 24-én megkötött kölcsönszerződés részévé vált szerződési feltételt nem írhatta elő, de nem is rendelkezett a tartozás közjegyzői ténytanúsítvánnyal történő igazolásának előzetes elfogadásáról.

Az I. rendű alperes által hivatkozott és csatolt ítéletekben szereplő jogi állásponttal szemben a másodfokú bíróság a BDT2017. 3629 számon és a BDT2015. 3420 számon közzétett döntésekkel alátámasztott ítélkezési gyakorlatot találta irányadónak, amely szerint tisztességtelen a fogyasztói szerződés azon kikötése, amely alapján a fogyasztó mindenkor tartozását a vele szerződő fél egyoldalú közlése alapján közjegyző által kiállított közokirat tanúsítja, illetve az adósok szerződéskötéskor előre elismerik, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozásuk a kölcsönadó saját üzleti könyvei, illetve nyilvántartásai alapján kiállított közjegyzői ténytanúsítványban megállapított összeggel azonos.

A másodfokú bíróság a fentiekre figyelemmel az elsőfokú bíróság ítéletét fellebbezett részében a Pp.253.§ (2) bekezdése alapján részben magváltoztatta, a kölcsönszerződés 4. pont első bekezdésében az egyoldalú kötelezettségvállalás közjegyzői okiratba foglalására vonatkozó szerződési feltétel érvénytelenségének megállapítása iránti keresetet elutasította, az ítéletet az ezen felüli fellebbezett részében pedig helybenhagyta.

Az ítélet elleni fellebbezést a Pp.256/A§ (1) bekezdés f) pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el.

A másodfokú bíróság döntésével csak kismértékben változott a felek között a pernyertesség-pervesztesség aránya, az elsőfokú bíróság által a Pp.81.§ (1) bekezdése alapján a perköltség egymás közt egyenlő arányban történő viselésére hozott döntés megváltoztatása ezért nem volt indokolt.

A másodfokú eljárásban a részben sikeres fellebbezés folytán a felek pernyertessége-pervesztessége azonos arányú volt, ezért a másodfokú perköltség viseléséről a Pp.81.§ (1) bekezdése alapján a másodfokú bíróság úgy rendelkezett, hogy a felperest kötelezte az I. rendű alperes által lerótt fellebbezési illeték fele részének megfizetésére azzal, hogy a felek az ezt meghaladó költségeiket maguk viselik. A II. rendű alperes részéről a másodfokú eljárásban perköltség nem merült fel.

Pécs, 2017. november 30.

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