

A Győri Ítéltábla dr.Lantos Bálint Ügyvédi Iroda által képviselt **felperesnek** dr.Busa Barbara Judit ügyvéd által képviselt **I.r.** és a személyesen eljáró **II.r. alperesek ellen** tisztességtelen kikötés érvénytelenségének megállapítása iránt a Győri Törvényszék előtt folyamatba tett perében Győrött, 2017.évi május hó 24.napján 11.P.21.104/2016/9.szám alatt hozott ítélet ellen a felperes részéről 10.sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Köteles a felperes megfizetni az I.r. alperesnek 15 napon belül 15.000 (tizenötezer) forint másodfokú perköltséget.

A feljegyzett 48.000 (negyvennyolcezer) forint fellebbezési eljárási illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróságnak a fellebbezés szempontjából releváns tényállása szerint a felperesnek és II.r. alperesnek az I.r. alperes ...i fiókjában lakásfelújításhoz kapcsolódó forintalapú hitele volt. A kölcsönfelvevők a forinthitelüket kedvezőbb kamatozású svájci frank alapú hitellel kívánták kiváltani. Ennek érdekébeni közjegyző előtt K2 1011-2/515/2008/3/O ügyszámon közjegyzői okiratban foglaltan 2008. szeptember 22. napján kölcsönszerződést kötöttek. A szerződés alapján a felperes és II.r. alperes 4.320.000 Ft svájci frankban nyilvántartott jelzáloghitelt vett fel I.r. alperestől. A teljes hiteldíj mutató évi 8,6% volt, míg a kölcsön ügyleti kamata az okirat aláírásakor évi 5,2%.A kölcsön futamideje 15 év volt azzal, hogy a törlesztő részletek száma 180 db. A szerződés III. pontja tartalmazza: a szerződő felek megállapodnak abban, hogy a jelen közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés alapján az adósok terhére mindenkor fennálló kölcsön-és járuléktartozás tekintetében, annak közokirati tanúsításaként, az adósoknak a hitelezőnél vezetett számlái és a hitelező vonatkozó bizonylatai alapján készített közjegyzői ténytanúsítványt fogadják el. Az adósok és a zálogkötelezettek alávetik magukat annak, hogy a jelen közjegyzői okirat alapján az adósok terhére fennálló kölcsön-és egyéb járuléktartozás összegét, esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén is, a hitelező felkérésére a fenti módon közjegyző tanúsítsa. A kölcsön biztosítéka volt a kölcsönfelvevők $\frac{1}{2}$ - $\frac{1}{2}$ arányban tulajdonában álló, ... belterületi hrsz.-ú ingatlan.

Az adósok a kölcsönt a szerződésben foglaltak szerint fizetik. Az elszámolást a kölcsönfelvevőknek az I.r. alperes megküldte, az ellen az adósok panasszal nem éltek.

A felperes keresetében kérte kölcsönszerződés III.pontjába foglalt fenti rendelkezések tisztességtelenségének megállapítását a régi Ptk.209/A.§. /2/ bekezdése és a 18/1999.Korm. rendelet 1.§./1/ bekezdés j./ és b./pontja alapján. Azzal érvelt, hogy a támadott szerződéses kikötés a bizonyítás terhét megfordítja. Előadta, hogy a közjegyző azért állít ki ténytanúsítványt, mert a felperes a támadott szerződési pontban előzetesen elismerte, hogy a kölcsönből mindenkor fennálló kölcsön és egyéb tartozás mértékére az adós banknál vezetett számlái és könyvei szolgálnak alapul.

A perbeli kikötés kizárólag az I.r. alperes nyilvántartását tekinti hitelesnek a felperes tartozásának a meghatározásakor.

Az I.r. alperes a kereset elutasítását kérte.

Előadta, hogy a szerződéskötéskor hatályos Hpt.206.§./1/ és /2/ bekezdése előírja a pénzügyi intézmény számára, hogy az ügyfél részére legalább évente egy alkalommal köteles írásbeli kimutatást, kivonatot küldeni a fennálló tartozásról.

Hangsúlyozta, hogy a követelés érvényesítését elősegítő közjegyzői ténytanúsítványnak nem előfeltétele, hogy az adósok elfogadják a pénzügyi intézmény által kimutatásban közölt tartozást, annak összegét. Utalva a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény 111. §-ára, valamint 112. §-ára kifejtette, ha a kölcsönszerződés nem tartalmazta volna az alkalmazására vonatkozó kikötést, abban az esetben is sor kerülhet a kölcsönszerződés, mint közjegyzői okirat záradékolására, a hitelező által egyoldalúan megjelölt hátralékként kimutatott összeg tekintetében.

Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletében a felperes keresetét elutasította és kötelezte a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I.r. alperesnek 63.500 forint perköltséget. Megállapította, hogy a feljegyzett eljárási illetéket az állam viseli.

Ítéletének jogi indokolása szerint a szerződéskötéskor hatályos Ptk.209.§./1/, /2/ és /3/ bekezdése, a 209/A.§./2/ bekezdése értelmében vizsgálta, a felperes által hivatkozott szerződési kikötés tisztességtelenségét, figyelemmel a 18/1999/II.5./Korm. rendelet 1.§./1/ bekezdés a-b. és j/pontjában foglaltakra.

A közjegyzői ténytanúsítvány körében kiemelte, hogy a szerződéskötés időpontjában hatályos Vht.21.§./1/ bekezdése, illetve a jelenleg hatályos Vht.23/C.§./1/ bekezdésében foglaltakkal azonos szabályozást tartalmaz. Ez a szabályozás megfelelt a szerződéskötés időpontjában hatályos Ktv.112.§./1/ bekezdésében foglaltaknak.

Álláspontja szerint a közvetlen végrehajtás alapját az termeti meg, hogy a felek a szerződésüket közjegyzői okiratba foglalták. Ha a szerződésben foglaltaknak az adós nem tesz eleget és a bank a szerződést felmondja, úgy kérheti tanúsítvány kiállítását és az okirat záradékolását. A közjegyző ennek során azt vizsgálja, hogy a jogszabályban írt feltételek a záradékoláshoz fennállnak-e. A tanúsítvány kiállításának, illetőleg a záradékolásnak nem feltétele az, hogy az adós a szerződésben nyilatkozzék: elfogadja a banknál vezetett számlák és a bank vonatkozó bizonylatit, könyvei alapján készített közokiratot tanúsításként. Téves tehát az az álláspont, hogy a közvetlen végrehajtás feltétele lenne az adós nyilatkozata a tanúsítás elfogadásáról. Összességében megállapítható, hogy a pénzügyi intézmény részére a közvetlen bírósági végrehajtás megindítását nem a támadott szerződési feltétel teremti meg, a közvetlen végrehajtás lehetőségét az adja, hogy a felek szerződésüket közokiratba foglalták. Az megfelel a valóságnak, hogy végrehajtás esetén a végrehajtás megszüntetése iránti perben az adósnak kell bizonyítani a Pp. 369. §-ában foglaltakat. A bizonyítási tehernek ez a szabálya azonban nem a felek megállapodásán alapul, hanem jogszabályon.

Rámutat még a bíróság még arra is, hogy a szerződéskötés időpontjában hatályos Hpt. 206. § (1) bekezdés a) pontja értelmében a pénzügyi intézmény köteles az ügyfél részére legalább évente egy alkalommal egyértelmű, közérthető és teljes körű írásbeli kimutatást (kivonatot) küldeni. A (2) bekezdés szerint ezt az ügyfél 60 napon belül kifogásolhatja, ezen túlmenően a megküldött kimutatással szemben az ügyfél panasszal fordulhat a pénzügyi intézményhez. A támadott szerződéses kikötésben a fogyasztó erről a jogáról nem mondott le, azaz a banki kimutatásban

foglaltakat, amelyet részére a pénzügyintézetnek minden évben legalább egyszer meg kell küldeni, panasszal élhet, illetőleg az abban foglaltakat kifogásolhatja.

Nem fogadta el a felperes azon érvelését sem, hogy a Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdése b./pontjában foglaltak szerint a kölcsönszerződés III.pontja tisztességtelennek minősülne.

A jogszabály szerint az a tisztességtelen, amikor a fogyasztóval szerződő fél (jelen esetben a bank) egyoldalúan jogosult annak megállapítására, hogy a saját teljesítése szerződésszerű-e. A perbeli esetben nem erről van szó, hiszen a bank nem saját teljesítésének szerződésszerűségét vizsgálja, hanem éppen ellenkezőleg a fogyasztóét, tehát hogy a fogyasztó a szerződésben vállalt fizetési kötelezettségének eleget tett-e.

Az elsőfokú ítélet ellen a felperes fellebbezést nyújtott be, melyben kérte annak megváltoztatását és annak megállapítását, hogy a kölcsönszerződés III.pontjában foglaltak tisztességtelenek, illetve érvénytelenek. Kérte az alperest az első- és másodfokú perköltségben marasztalni.

Álláspontja szerint a hivatkozott pontok a bizonyítási teher megfordításáról szólnak azzal, hogy az alperesi nyilvántartások alapján megállapított összegre került kiállításra a közjegyzői ténytanúsítvány, amely esetleges végrehajtás alapját képezheti.

Kiemelte, hogy a feltétel egyoldalú tartozáselismerő nyilatkozat közjegyzői okiratba foglalása a bank által előírt tartalommal, amely a Korm. rendelet 1.§./1/ bekezdés a./pontja szerint tisztességtelennek minősülő feltétel. A vele szerződő félnek semmiféle lehetősége nincs a tartozáselismerő nyilatkozat befolyásolására, azt egyedül az alperes határozhatja meg.

A szerződés III.pontja előírja azt, hogy a ténytanúsítványban foglaltösszegszerűségeket az adós felperesek elismerjék anélkül, hogy a ténytanúsítvány elkészítésére bármilyen ráhatásuk lenne. Ezt sérti a Korm. rendelet 1.§./1/ bekezdés j./pontját, és tisztességtelen.

Kérte figyelembe venni a Debreceni Ítéltábla, a Fővárosi Ítéltábla, illetve a BDT.2015.3420, és a BDT. 2017.3629.számú döntéseiben foglaltakat.

Az I.r. alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását és a felperes másodfokú perköltségben történő marasztalását kérte.

Kiemelte, hogy a felperes által hivatkozott kölcsönszerződés III.pontja nem sérti a 18/1999/Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdés j./pontjában foglaltakat és a bizonyítási terhet a fogyasztóra nézve hátrányosan nem fordítja meg.

Hangsúlyozta, hogy a felperes által hivatkozott döntések jelen perben nem relevánsak, azokat figyelembe venni nem lehet.

Kiemelte nem kizárólag a bank jogosult a szerződésszerű teljesítés megállapítására, mindössze a közjogi szabályok alapján kötelezett arra, hogy nyilvántartja a fél tartozását és azt közli vele. Az adós a szerződés fennállása alatt is kifogásolhatja a bank által megjelöltösszegszerűséget, illetve a végrehajtási eljárásban pedig a Vht. és a Pp. szabályai szerint támadhatja azt.

A II.r. alperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő.

Az ítélet tábla a fellebbezést a Pp.256/A.§./1/ bekezdés f/pontja alapján tárgyaláson kívül bírálta el, és azt alaptalannak ítélte.

Az elsőfokú bíróság az eljárás adatai a Pp.206.§-ában foglalt elveknek megfelelően értékelve megalapozott tényállást állapított meg, az ebből levont jogi következtetése és érdemi döntése is helytálló. Az ítélet tábla teljes körűen osztotta az elsőfokú bíróság megalapozott jogi álláspontját és az ítélet indokolásában foglaltakat, azokat megismételni nem kívánja. A fellebbezési érvelésre figyelemmel az alábbiakat emeli ki.

Az általános szerződési feltétel tisztességtelen, ha az az R. 1.§ (1) bekezdésébe ütközik („fekete lista”), vagy megfelel az R. 2.§-ában foglaltaknak és a tisztességtelenség vélelmét a fogyasztóval szerződő fél nem dönti meg („szürke lista”). Sem a „fekete lista”, sem a „szürke lista”, sem 93/13/EGK Irányelv és annak melléklete nem tartalmazza a tisztességtelen általános szerződési feltételek taxatív felsorolását (93/13/EGK Irányelv 3.cikk (3) bekezdés). Az Irányelv szerinti általános, a Ptk. 209.§ alkalmazása során is alkalmazandó zsinórmértéket a 3.cikk (1) bekezdése határozza meg. E szerint az egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel abban az esetben tekintendő tisztességtelen feltételnek, ha a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó kárára.

A tisztességtelenség vizsgálata során nem mellőzhető annak értékelése, hogy a kölcsönszerződésből eredő tartozás nyilvántartása, a tartozás aktuális mértékének megállapítása az alperes jogszabályból eredő kötelezettsége is. A folyamatos szerződések esetében a Hpt.206.§./1/ bekezdése szerint legalább évi 1 alkalommal teljeskörű írásbeli kimutatást kell küldeni az ügyfél részére. Ezen kimutatást a Hpt.206.§./2/ bekezdése szerint elfogadottnak kell tekinteni, ha az ügyfél a kézbesítéstől számított 60 napon belül írásban nem emel kifogást.

Mivel a Hpt.szerinti „elfogadottnak kell tekinteni” szóhasználat sem érinti a követelés későbbi érvényesítését és vitathatóságát, csak ezzel azonos jelentéstartalom tulajdonítható a perbeli és a hasonló szerződésekben szereplő megfogalmazásoknak is. Amennyiben a sérelmezett rendelkezés tartalma vitás, nem egyértelmű, abban az esetben a régi Ptk.207.§./2/ bekezdése értelmében a feltétel meghatározójával szerződő fél, illetve a fogyasztó számára kedvezőbb - azaz a fentieknek megfelelő - értelmezést kell elfogadni.

Emiatt a sérelmezett feltétel joglemondásként, illetve „biankó” tartozás elismerésként nem értelmezhető. Kizárólag azt jelenti, hogy kiindulópontként a felek az abban foglaltak szerint határozzák meg az aktuális kölcsöntartozás mértékét. Nem értelmezhető úgy, hogy a felperes előre elismert volna egy még nem is ismert összegű tartozást. Ez csupán a kölcsönszerződés technikai jellegű pontja, amely az aktuális tartozás meghatározását segítő előírásként funkcionál (Kúria Pfv.I.21.783/2016/5.).

A hivatkozott kikötés nem ütközik a 18/1999/II.5./Korm. rendelet 1.§. /1/ bekezdés j./pontjába sem.

A sérelmezett feltétel csupán arról rendelkezik, hogy elszámolási vita vagy kielégítési igény esetén vizsgálandó körülmények tekintetében az alperes által vezetett számlák, nyilvántartások és könyvek, valamint az azok alapján készült ténytanúsítvány az irányadó.

A sérelmezett rendelkezések érintett kérdése nem a szerződés érvényessége vagy létrejötte tekintetében értékelendő - nem a szerződés tárgyát, feleket terhelő jogokat, kötelezettségeket határozzák meg - hanem kizárólag a már létrejött szerződés alapján a feleket terhelő kötelezettség teljesítésének időpontja ésösszagszerúsége utólagos megállapításához nyújtanak technikai segítséget. A pénzügyi intézmény ágazatjogszabályokból eredő kötelezettségei szerint vezetett nyilvántartás adatainak a szerződés sérelmezett rendelkezései szerinti alapulvétele nem csorbítja a fogyasztó jogait.

A végrehajtás megszüntetése (korlátozása) iránti perben a záradékkal ellátott okirattal szemben a bizonyítási teher - függetlenül a kereset tárgyát képező rendelkezéstől - a Pp.369.§. a-b/pontja és a 164.§./1/ bekezdése, valamint a 195.§./1/ és /6/ bekezdése alapján eleve az adóst terheli a vonatkozásban, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre, illetve egészben, vagy részben megszűnt. A pénzügyi intézmény felmondása esetén - a támadott rendelkezéstől függetlenül - az adóst terheli a bizonyítási kötelezettség arra vonatkozóan, hogy a felmondásban megjelölt tartozás nem állt fenn, így a felmondási ok nem valós.

A bizonyítás terhét ezen perekben tehát nem a kifogásolt általános szerződési feltétel, illetve a ténytanúsítvány kiállítása, hanem maga azon törvényi konstrukció határozza meg, amellyel a jogalkotó lehetővé tette a közokirat záradékolásával a közvetlen végrehajtás elrendelését.

Az un.direkt perben, amelyet a pénzügyi intézmény indít a fogyasztóval szemben a tartozás megfizetése iránt - a Pp.164.§./1/ bekezdésének helyes értelmezése szerint - nem elegendő a pénzügyi intézménynek a tartozás mértékét tükröző nyilvántartási adataira hivatkoznia. A bizonyítási kötelezettség a pénzügyi intézményt terheli, és vita esetén ő köteles bizonyítani az adós tartozásának fennálló összegét is.

Ha ezen adatokat az adós vitássá teszi, úgy a Pp.164.§./1/ bekezdése alapján ő köteles igazolni azon körülményeket, hogy tartozása nem vagy nem olyan mértékben áll fenn, ahogy az a banki kimutatásokban szerepel.

Az ítéletábla nem osztja az egyes közzétett döntésekben (BDT 2015.3420; BDT 2017.3629) is megjelent azon jogi álláspontot, mely szerint a sérelmezett rendelkezés alkalmazása miatt - a kikötés tisztességtelenségét megalapozó - különbség állna fenn a nemzeti jog szerint irányadó bizonyítási teherhez képest, megfordulna a bizonyítási teher, illetve ténylegesen elnehezülnének a fogyasztó bizonyítási lehetőségei. A kölcsönszerződés sérelmezett rendelkezése az adott jogszabályi háttér szerint egyébként is fennálló bizonyítási terhet nem változtatja meg a fogyasztó hátrányára. A kifogásolt rendelkezés nem ellentétes a jóhiszeműség és tisztesség követelményével, nem zárja el a fogyasztót a hitelezővel történő egyeztetés lehetőségétől. A bizonyítási teher körében egyoldalú előnyt a pénzintézet javára és hátrányt a fogyasztó terhére nem eredményez. Technikailag megkönnyíti és gyorsítja a pénzügyi intézmény igényének érvényesítését, de a jogszabályok által a felek számára előírt kötelezettségeket és jogokat nem teszi terheesebbé, nem csorbítja, így tisztességtelensége nem állapítható meg.

A Győri Ítéletábla ítélezési gyakorlata is a fentiekben kifejtett álláspontot igazolja. (Győri Ítéletábla Pf.II.20.081/2017/5/I., Pf.II.20.095/2017/5/I.sz.).

Mindezen indokok alapján az ítéletábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp.253.§./2/ bekezdése alapján helybenhagyta.

A fellebbezési eljárásban a felperes pervesztes lett, ezért a Pp.78.§. /1/ bekezdése értelmében ő köteles az I.r. alperes bruttó összegű másodfokú perköltségének a megfizetésére.

A felperes a perben teljes személyes költségmentességben részesült, így a feljegyzett fellebbezési eljárási illetéket a Pp.78.§./1/ bekezdése és a 6/1986/VI.26./IM. rendelet 13.§./1/ bekezdése és 14.§-a értelmében az állam viseli.

Győr, 2017.november 27.

Dr.Havasiné dr.Orbán Mária sk.
a tanács elnöke

Dr.Vass Mária sk.
előadó bíró

Dr.Sarmon Hedvig sk.
bíró

A kiadmány hitelül:

kiadó