

A Pécsi Ítéltábla a Dr. Székely Gábor Ügyvédi Iroda által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a Németh és Tímár Ügyvédi Iroda által képviselt **I.rendű alperes neve** (címe) I. rendű, a személyesen eljáró **II.rendű alperes neve** (címe) II. rendű és a dr. Török László ügyvéd által képviselt **III.rendű alperes neve** (címe) III. rendű alperesek ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a ... Törvényszék 2017. november 14-én kelt .../27. számú ítélete ellen a felperes által 28. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg 15 napon belül az I. rendű alperesnek 15.240 (tizenötezer-kétszáznegyven) forint, a III. rendű alperesnek 12.700 (tizenkétezer-hétszáz) forint másodfokú perköltséget.

A le nem rótt fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

A felperes és a II. rendű alperes, mint adósok és zálogkötelezettek, valamint az I. rendű és III. rendű alperesek, mint hitelezők és zálogjogosultak között 2007. január 30-án ... közjegyző által ügyszámon közjegyzői okiratba foglalt ingatlan jelzálogjoggal biztosított devizában nyilvántartott lakáshitel kölcsönszerződés jött létre. A szerződés alapján a hitelezők 5.670.000 forintnak megfelelő svájci frankban nyilvántartott lakáshitel nyújtására vállaltak kötelezettséget 300 hónap futamidőre, 2032. február 29-i lejárattal.

A szerződés IV. részében az I. rendű alperes javára a szerződésből származó követelések biztosítására jelzálogjogot alapítottak a kölcsönből finanszírozott, a felperes és a II. rendű alperes egyenlő arányú közös tulajdonát képező ... helyrajzi szám alatti ingatlanra.

A szerződés III. pont 2. bekezdés szerint a szerződő felek megállapodtak 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 ténytanúsítvány fogadják el.

A 3. bekezdésben rögzítették, hogy 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 szerződés IV.1. pontja tartalmazta az alábbi kikötést: „Ha a zálog romlása (akár a zálogtárgy állagromlása, akár egyéb ok folytán a zálogfedezet értékének csökkenése) a zálogból való kielégítést veszélyezteti, a zálogjogosult felhívására a zálogkötelezettek a felhívásban megszabott határidő alatt kötelesek a zálogfedezetet az eredeti értékére kiegészíteni. Amennyiben a zálogkötelezettek a fenti felhívás ellenére a zálogjogosult által megszabott megfelelő határidő alatt a fedezetet az eredeti értékre nem egészítik ki, a zálogjogosult a zálogjoggal biztosított követelés lejárta hiányában is gyakorolhatja az e zálogszerződés alapján őt megillető kielégítési jogot”.

A felperes módosított keresetében a szerződés III. pontjának és IV.1. pontjának idézett szerződési feltételei érvénytelenségének megállapítását kérte. 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.) Kormányrendelet (a továbbiakban: R.) 1.§ (1) bekezdés a), b) és j) pontjára, valamint a 2.§ d) és f) pontjára alapította. Álláspontja szerint a szerződés III. pontjában kifogásolt szerződési kikötésben a felperes előre elismerte, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozása azzal az összeggel azonos, amit az I. és III. rendű alperes a saját nyilvántartása alapján tartozásként megállapít. Ez a nyilatkozat olyan, az 1959. évi Ptk.242.§-a szerinti tartozáselismerés, melyet a felperes a szerződés megkötésekor a kölcsönfolyósítást megelőzően tett meg, amikor tartozása az alperes felé még egyáltalán nem állhatott fenn. A tartozáselismerés szabályai alapján a szerződési feltétel a bizonyítási terhet kétséget kizáróan a fogyasztóra hárítja, de ugyanez következik a végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti per szabályaiból is, ahol a fogyasztónak kell bizonyítania, hogy a végrehajtandó követelés megszűnt vagy nem jött létre. Ezen túl a kikötés az I. és III. rendű alperest jogosítja fel a szerződés alapján fennálló felperesi tartozás összegének kiszámítására, tehát a teljesítés szerződésszerű voltának megállapítására.

A szerződés IV.1. pontjának zálogszerződésre vonatkozó rendelkezését azért tartotta tisztességtelennek, mert nem határozza meg egyértelműen, milyen mértékű állagromlás esetén, milyen feltételekkel kell a kikötött további biztosítékadási kötelezettséget teljesíteni, ezért az I. rendű alperest jogosítja fel a szerződési feltételek egyoldalú értelmezésére, illetve a fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének kizárólagos megállapítására.

Az I. és a III. rendű alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Mindketten arra hivatkoztak, hogy a vitatott szerződési kikötéseket jogszabályi előírásoknak megfelelően határozták meg, emiatt azok tisztességtelensége eleve kizárt, nem is vizsgálható. A szerződés III. pontjába foglalt rendelkezés kapcsán hivatkoztak arra is, a közvetlen végrehajthatóság lehetősége nem a ténytanúsítványon, hanem a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló kötelezettségvállalást tartalmazó szerződés közjegyzői okiratba foglalásán alapul. Az adós a végrehajtás megszüntetési vagy korlátozási per kereti között hivatkozhat arra, hogy a kölcsönszerződés alapján nem, vagy eltérő összegben áll fenn tartozása a hitelezővel szemben. A ténytanúsítvány kiállítása azonban a bizonyítási terhet nem fordítja meg, a felperest nem hozza hátrányosabb helyzetbe, ezért a szerződési feltétel tisztességtelensége nem állapítható meg.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a keresetet elutasította és kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az I. rendű alperesnek 91.000 forint, a III. rendű alperesnek 38.000 forint perköltséget 15 napon belül, megállapította, hogy a le nem rótt eljárási illetéket az állam viseli.

Ítéletének indokolása szerint a kölcsönszerződés III. pontjának kifogásolt feltétele az 1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdése alapján azért nem minősülhetett tisztességtelennek, mert a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (a továbbiakban: Hpt.) nyilvántartások vezetésére, számlakimutatások megküldésére vonatkozó szabályainak, valamint a fogyasztónak nyújtott hitelről szóló 2009. évi CLXII. törvény hitelszerződés felmondására vonatkozó szabályainak megfelelően határozták meg a felek azt, hogy az I. rendű alperes milyen módon bizonyítja követelésének fennállását. Ezen túl azt is megállapította, a szerződéses kikötés nem változtatja meg a fogyasztóra hátrányosan a bizonyítási teher szabályát, mert az adós a bank kimutatását mind az ellene a követelés érvényesítése érdekében indított perben, mind pedig közvetlen végrehajtás esetén végrehajtás korlátozása vagy megszüntetése iránti perben vitathatja, az első esetben a pénzintézetnek a követelés fennállását és összegét, míg végrehajtási perben az adósnak a tartozás fennálltának hiányát bizonyítania kell, és ezen bizonyítási kötelezettségben a kifogásolt szerződési feltétel semmilyen változást nem jelent. Kiemelte, az I. rendű alperes számára nem a hivatkozott szerződéses kikötés biztosítja a végrehajtási záradék kiállításának lehetőségét, hanem a kölcsönszerződés közjegyzői okiratba foglalása. A hitelező a feltétel hiányában is a nyilvántartásában szereplő összeget tünteti fel a végrehajtás iránti kérelmében, a végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben pedig e feltétel nélkül is az adóst terheli annak bizonyítása, hogy a követelés egészben vagy részben megszűnt.

A zálogszerződés kifogásolt rendelkezése kapcsán azt állapította meg, hogy az az 1959. évi Ptk.261.§ (1) és (2) bekezdésében foglalt szabályokkal egyezően írja elő a fedezet kiegészítését, ezért a 209.§ (5) bekezdése alapján nem minősülhetett tisztességtelennek.

Az elsőfokú ítélettel szemben a felperes terjesztett elő fellebbezést, annak megváltoztatását és a kereset teljesítését kérte, másodlagos kérelme az ítélet hatályon kívül helyezésére irányult a Pp.252.§ (2) és (3) bekezdése alapján. Indokolásában előadta, hogy az ítélkezési gyakorlat szerint tisztességtelen a fogyasztói szerződés azon kikötése, amely alapján a fogyasztó mindenkor tartozását a vele szerződő fél egyoldalú közlése alapján a közjegyző által kiállított közokirat tanúsítja. Álláspontja szerint a felperes a közokiratnak minősülő ténytanúsítványban foglaltakkal szemben élhet ugyan ellenbizonyítással, ettől függetlenül a támadott feltétel a R.1.§ (1) bekezdés j) pontjába ütközik, mert ezzel a fogyasztó hátrányára fordítja meg a bizonyítási terhet. Hivatkozott arra is, hogy a kikötés a R.1.§ (1) bekezdés b) pontja alapján is tisztességtelennek minősül, mert kizárólagosan az I. rendű alperest jogosítja fel annak megállapítására, hogy a felperes teljesítése szerződésszerű-e. A felperes kérte továbbá a per tárgyalásának felfüggesztését az Európai Unió Bírósága előtt C-34/18. szám alatt folyamatban lévő előzetes döntéshozatali eljárás jogerős befejezéséig.

Az I. és a III. rendű alperes az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Arra hivatkoztak, nem a támadott szerződési feltétel biztosítja a kölcsönszerződésből származó követelés közvetlen végrehajthatóságát, hanem a szerződés közokiratba foglalása, ami önmagában alkalmas arra, hogy annak alapján a közjegyző végrehajtási záradékot bocsásson ki. Az így megindult végrehajtási eljárásban a felperes rendelkezésére áll jogorvoslatként a végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti per, amelyben a ténytanúsítványtól függetlenül őt terheli a bizonyítási teher. Álláspontjuk szerint a kifogásolt szerződési feltétel nem értelmezhető úgy, hogy az alpereseket egyoldalúan a szerződés bármely rendelkezésének értelmezésére jogosítaná fel, ezért nem ütközhet

a R.1.§ (1) bekezdés a) pontjába. A R.1.§ (1) bekezdés b) pontja kapcsán pedig azt emelték ki, annak alapján a fogyasztóval szerződő fél saját teljesítésének kizárólagos megállapítására vonatkozó feltétel minősülhet tisztességtelennek és nem a másik fél ellenérték teljesítésének szerződésszerűsége tekintetében áll fenn a korlátozás.

A fellebbezés nem megalapozott.

A másodfokú bíróság nem tartotta indokoltnak a per tárgyalásának felfüggesztését az 1952. évi Pp.152.§ (2) bekezdésére tekintettel az Európai Unió Bírósága előtt C-34/18 szám alatt megindított előzetes döntéshozatali eljárás érdemi elbírálásáig.

Az előzetes döntéshozatali eljárás és a jelen eljárás összefüggése csak akkor állapítható meg, ha az előzetes döntéshozatali eljárásban vizsgált kérdés a kereset tárgya volt, és a fellebbezés folytán tárgya a másodfokú eljárásnak is. Ezért a másodfokú bíróság azt tekintette át, hogy a keresetben és a fellebbezésben előadottak összefüggenek-e az Európai Unió Bírósága előtt előzetes döntéshozatal tárgyában folyamatban lévő ügygel, és annak alapján az ügy érdemi elbírálásának előkérdése-e az előzetes döntéshozatali eljárásban hozható határozat.

A ... Ítélet tábla a megjelölt eljárásban az alábbi kérdéseket terjesztette elő az Európai Unió Bírósága elé.

1. A [a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK] irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontját úgy kell-e értelmezni, hogy az általánosan és minden további vizsgálódást szükségtelenné tevő módon, közrendi szabály rangjával bíró uniós normaként tiltja általános vagy egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltételként a bizonyítási kötelezettséget a fogyasztónak minősülő adósra átfordító célú, vagy ilyen hatású szerződéses rendelkezés hitelező általi kikötését? [A melléklet 1. pont q) alpontja azokra a feltételekre vonatkozik, amelyek kizárják vagy gátolják a fogyasztó jogainak érvényesítését peres eljárás kezdeményezése vonatkozásában, vagy más jogorvoslati lehetőség igénybe vételében, különösen arra kötelezve a fogyasztót, hogy csak jogszabályi rendelkezések által nem kötött döntőbíróshoz fordulhat, jogtalanul korlátozva a rendelkezésére álló bizonyítékokat, vagy olyan bizonyítási terhet róva a fogyasztóra, amelyet az alkalmazandó jog értelmében rendesen a másik szerződő félnek kellene viselnie.]

2. Amennyiben az irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontja alapján a szerződési feltétel célját és hatását is értékelni kell, megállapítható-e az olyan szerződési feltétel fogyasztói jogokat akadályozó hatása, amelyre figyelemmel a fogyasztónak minősülő adós alappal feltételezi, hogy a szerződést a maga egészében valamennyi feltételre kiterjedően a hitelező által követelt módon és mértékben teljesítenie kell abban az esetben is, ha meggyőződése szerint a hitelező által kért szolgáltatással részben vagy egészben nem tartozik, illetve amelynek az a hatása, hogy a fogyasztót korlátozza vagy elzárja a méltányos tárgyaláson alapuló vitarendezési módtól, mert a hitelezőnek elegendő erre a szerződési feltételre hivatkoznia ahhoz, hogy a jogvitát lezártnak tekintse?

3. Amennyiben az irányelv mellékletében felsorolt tartalmú szerződési feltételek tisztességtelenségéről is az irányelv 3. cikk (1) bekezdésében írt szempontok [a feltétel a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenség előidézett-e a fogyasztó kárára] szerint kell döntenit, ebben az esetben megfelel-e az irányelv 5. cikkében foglalt világos és érthető megfogalmazás elvének a szerződés teljesítésével, a hitelezővel szembeni peres és peren kívüli viták rendezésével,

illetőleg az igényérvényesítéssel kapcsolatos fogyasztói döntéseket befolyásoló olyan feltétel, amely nyelvtanilag ugyan világos, de joghatása csak a nemzeti jogszabályok értelmezésével állapítható meg, amelyben egységes bírói gyakorlat a szerződéskötés időpontjában nem volt és az azt követő években sem alakult ki?

4. Úgy kell-e értelmezni az irányelv mellékletének 1.m) pontját [megadják a jogot az eladó vagy szolgáltató számára annak megállapítására, hogy az áruk vagy szolgáltatások megfelelnek-e a szerződésnek, illetve megadják azt a kizárólagos jogot, hogy a szerződés bármely feltételét az eladó vagy szolgáltató értelmezze], hogy az egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel abban az esetben is lehet tisztességtelen, ha az a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel egyoldalúan a fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének megítélésére, és ezt a fogyasztó még a szerződő felek bármelyikének teljesítése előtt magára nézve kötelezőnek elismeri.

A fenti kérdésekből következik, hogy az Európai Unió Bíróságának döntése kizárólag azokban az ügyekben lehet releváns, melyben a bizonyítási kötelezettséget a fogyasztónak minősülő adósra átfordító célú vagy ilyen hatású szerződéses rendelkezés merül fel; melyben az adós alappal feltételezi, hogy a szerződést a hitelező által követelt módon és mértékben teljesítenie kell abban az esetben is, ha meggyőződése szerint a kért szolgáltatással részben vagy egészben nem tartozik; amelynek olyan feltétel a tárgya, amely nyelvtanilag ugyan világos, de joghatása csak a nemzeti jogszabályok értelmezésével állapítható meg; illetve mely feltétel a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel egyoldalúan a fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének megítélésére.

A fenti körülmények jelentik ugyanis azt a kiindulási alapot, melyek fennállására figyelemmel az indítványozó által feltett értelmezési kérdések tisztázásra várnak.

A jelen perben azonban az előzetes döntéshozatali eljárást megalapozó, a kérdések ténybeli alapjaként szolgáló körülmények nem álltak fenn. A perben azt kellett megállapítani, hogy a bizonyítási kötelezettség nem fordult meg; a perben támadott feltétel a fogyasztó teljesítése szerződésszerűségének megítélésére a másik felet nem jogosította fel; nem merült fel a perben, hogy a fogyasztónak minősülő adós azt feltételezné, tartozását abban az esetben is teljesítenie kellene, ha a kért szolgáltatással nem tartozik; a fogyasztónak a méltányos tárgyaláson alapuló vitarendezési módtól történő elzárása sem merült fel.

A perbeli feltétel joghatásának vizsgálatánál a nemzeti jogszabályok értelmezése a jelen perben sem volt elkerülhető, mert a joghatás a jogszabályokból folyik. A nemzeti jogszabályok értelmezését azonban az Alaptörvény 28. cikkének értelmében az uniós jog primátusának elvét nem sértve nem az Európai Unió Bíróságának, hanem a nemzeti bíróságoknak kell elvégezniük.

A fentiekre figyelemmel megállapítható, hogy az előzetes döntéshozatali eljárásban feltett kérdések mikénti megválaszolása a jelen perre kihatással nem bírhat, így a Pp.152.§ (2) bekezdése alapján történő felfüggesztésnek sem volt helye.

A másodfokú bíróság azt állapította meg, hogy a Pp.252.§ (2) és (3) bekezdésében meghatározott törvényi feltétel hiányában az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezésére nincs indok, mert az elsőfokú bíróság az elsőfokú eljárás lényeges szabályait nem sértette meg, és nem szükséges a bizonyítási eljárás nagy terjedelmű vagy teljes megismétlése, illetőleg kiegészítése sem. A felperes fellebbezésében nem is jelölt meg a hatályon kívül helyezésre alapot adó konkrét körülményt. A másodfokú bíróság ezért az elsőfokú ítéletet érdemben bírálta felül.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, a másodfokú bíróság a szerződési feltételek tisztességtelenségének hiányára levont jogi következtetésével és ezért az érdemi döntésével is egyetértett. Az elsőfokú bíróság döntése indokait is túlnyomó részében helytállóan fejtette ki, azokat a másodfokú bíróság a fellebbezésben foglaltakra is tekintettel az alábbiakkal egészíti ki:

A másodfokú bíróság korábban - együtt a ..., a ...s a ... Ítéletével - azt a BDT2017. 3629 és BDT2015. 3420 számú döntésekkel alátámasztott gyakorlatot követte, hogy a per tárgyát képező rendelkezéshez hasonló kikötés a R.1.§ (1) bekezdésének b) és j) pontjai alapján tisztességtelen, ha annak alapján az adós a szerződéskötéskor előre elismeri, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozása a kölcsönadó saját üzleti könyvei, illetve nyilvántartása alapján a közjegyző által kiállított közjegyzői tanúsítványban megállapított összeggel azonos.

Ez a gyakorlat - ami a BDT2018.3813. számú döntésből is kitűnik - azonban a továbbiakban nem tartható fenn. A másodfokú bíróságnak hivatalos tudomása van arról, hogy a Kúria, mint felülvizsgálati bíróság a Ítéletével ítéletének felülvizsgálata során hozott .../4. számú ítéletében, valamint a joggyakorlat egységesítésére EBH2018.G.1. számon közzétett 1/2018. számú Gazdasági Elvi Határozatában a fogyasztói kölcsönszerződésben egyedileg meg nem tárgyalt szerződéses rendelkezésen alapuló ténytanúsítvány tisztességtelenségéről úgy foglalt állást, hogy az a szerződéses rendelkezés, amely szerint a pénzügyi intézmény a saját nyilvántartásai alapulvételével jogosult a fogyasztói tartozások kimutatására, és a szerződő felek az e kimutatás alapján készült, közokiratba foglalt ténytanúsítványt tekintik irányadónak, nem minősül joghatályos tartozáselismerő nyilatkozatnak, ezért a bizonyítási terhet a fogyasztó számára hátrányosan nem változtatja meg és nem korlátozza a fogyasztó jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségét sem.

A kölcsönszerződés kifogásolt szerződési feltétele tisztességtelenségének vizsgálata során valóban jelentősége volt annak, hogy az alperesnek a Hpt. és a rá vonatkozó egyéb jogszabályi rendelkezések alapján az ügyfeleivel szemben fennálló követeléseiről folyamatos nyilvántartást kellett vezetnie, az arról készült kimutatást az ügyfeleknek legalább évente, valamint a szerződés lejártakor meg kellett küldenie, és a kimutatást - eltérő szerződéses rendelkezés hiányában - elfogadottnak kellett tekinteni, ha az ügyfél a kézbesítéstől számított 60 napon belül írásban nem emelt kifogást. Ezek a banki nyilvántartásra vonatkozó rendelkezések azonban nem értékelhetők olyan jogszabályi előírásként, amelyek a hitelező saját nyilvántartásai és üzleti könyvei szerint fennálló tartozás közjegyzői ténytanúsítványba foglalásának a szerződés részévé válását írják elő, a másodfokú bíróság ezért nem értett egyet az alperes azon következtetésével, hogy az 1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdése kizárta a szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítását. Ezt tehát érdemben kellett vizsgálni.

A Kúria elvi határozatának iránymutatása szerint a feltétel tisztességtelenségének eldöntése szempontjából döntő jelentőségű, hogy a felek között létrejött kölcsönszerződés III. pontjának azon kikötése, amelyben a felperes a terhére fennálló tartozás tekintetében a banknál vezetett számlái és a bank vonatkozó bizonylatai alapján készített közjegyzői okiratba foglalt közjegyzői tanúsítványt elfogadja a kölcsön- és járuléktartozás tanúsításaként, nem tekinthető az 1959. évi Ptk.242.§-a szerinti tartozáselismerő nyilatkozatnak. Ennek oka az, hogy e rendelkezés nem felel meg az EBH2000. 309 szám alatt közzétett elvi határozatba foglalt követelményeknek, ugyanis nem egy fennálló,összege meghatározott követelésre vonatkozik. Ezért a kifogásolt kikötés esetében nem érvényesülnek a tartozáselismerés joghatásai, az nem fordítja meg a bizonyítási terhet.

Abban az esetben, ha az I. rendű alperes a szerződésből eredő követelését peres úton kívánja érvényesíteni, a perben a Pp.164.§-ának (1) bekezdése értelmében őt terheli annak bizonyítása, hogy a szerződés milyen tartalommal jött létre, ennek alapján milyen összeget folyósított a felperes részére, a felperes mennyit teljesített és ennek eredményeként mekkora a felperes fennálló tartozása. Az alperes erre vonatkozó tényállításai nyilvánvalóan a saját nyilvántartásán alapulnak, vita esetén a perben a nyilvántartás elszámolási elveit, módszereit és adatait be kell mutatnia, számításait le kell vezetnie. Ha a felperes mindezeket követően is azt állítja, hogy az alperes elszámolása nem felel meg a szerződésben foglaltaknak, illetőleg a közölt számítás hibás, vagy arra hivatkozik, hogy részéről nagyobb összegű teljesítés történt, ellenbizonyítással élhet. A bizonyítási teher alakulását, a bizonyítási eljárás lefolytatását tehát a kölcsönszerződés III. pont második és harmadik bekezdésének hivatkozott rendelkezése nem befolyásolja.

Az elsőfokú bíróság helyesen hívta fel a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (Vht.) felek közötti szerződéskötés idején hatályos 21.§-ának (1) bekezdését, illetve a jelenleg hatályos 23/C.§ (1) bekezdését, aminek értelmében végrehajtási záradékkal látható el a közjegyzői okirat, ha az tartalmazza a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást, a jogosult és a kötelezett nevét, a kötelezettségvállalás tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét, valamint a teljesítés módját és határidejét. Ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz a Vht. korábbi 21.§ (2) bekezdése, illetve jelenlegi 23/C.§ (2) bekezdése szerint az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa.

E szabályok értelmében a közokiratba foglalt kölcsönszerződés, illetve egyoldalú kötelezettségvállalás alapján az adós tartozásának már lejárt részleteire minden további feltétel nélkül, a szerződés felmondása esetén a teljes tartozás összegére pedig akkor van helye végrehajtási záradék kibocsátásának, ha a végrehajtást kérő az adós szerződésszegése miatt szintén közokiratba foglalt jognyilatkozattal felmondta a szerződést. Az, hogy az utóbbi esetben a szerződésszegés valóban bekövetkezett-e és az emiatt közölt felmondás jogszerű-e, a végrehajtási záradék kiállítására irányuló kérelem elbírálása során érdemben nem vizsgálható, e vonatkozásban elegendő a végrehajtást kérő egyoldalú nyilatkozata (BH2002. 491, BH1997. 348).

Az adós szerződésszegésének, illetőleg a felmondásnak a tényét, valamint a végrehajtást kérő nyilvántartásai szerint fennálló tartozás aktuális összegét a végrehajtást kérő egyoldalú nyilatkozata alapján rögzítő, közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény 111.§-ában szabályozott közjegyzői okirat nem ügyleti okirat, hanem jogi jelentőségű tényeket rögzítő ténytanúsító okirat (közjegyzői tanúsítvány). Az ilyen okirat kiállítását a végrehajtást kérő akkor is kérheti a közjegyzőtől, ha erről az adóssal kötött szerződésben előzetesen külön nem rendelkeztek, illetve az adós előzetesen nem nyilatkozott arról, hogy a végrehajtást kérő nyilvántartásában rögzített adatok a ténytanúsítvány kiállításának alapjául szolgálhatnak. A közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és a végrehajtási záradék kibocsátását tehát a végrehajtást kérő e szerződéses kikötés hiányában is ugyanilyen módon és tartalommal kérhetné.

Ha a végrehajtási záradék kiállítására sor kerül, az adós a tartozását valóban csak a Pp.369.§-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben vitathatja. Ez azonban a végrehajtási záradék és a közjegyzői tanúsítvány jogintézményére vonatkozó, a fentiekben ismertetett szabályokból következik. A peres felek között létrejött kölcsönszerződés e vonatkozásban nem biztosít több jogosultságot az alperes részére, illetve nem ró több kötelezettséget a felperes terhére, mint amelyek az irányadó jogszabályok alapján őket egyébként megilletnék, illetve terhelnék. A bizonyítási teher ugyanis a Pp.369.§-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve

korlátozása iránti perben is a Pp.164.§-ának (1) bekezdésén alapul. Az igényérvényesítés lehetőségei, a bizonyítási teher alakulása körében tehát a kölcsönszerződés III. pontja a felperes jogi helyzetét nem érinti, semmilyen módon nem teszi hátrányossá.

A végrehajtás közjegyzői okirat záradékolása útján, tehát a peres út igénybevétele nélküli elrendelését lehetővé tévő szabályozás az Alkotmánybíróság 1423/B/210. és 1245/B/2011. számú határozatai szerint nem alkotmányellenes, nem sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot, és az Európai Unió Bírósága C-32/14. számú ügyben hozott határozat szerint nem összeegyeztethetetlen a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelv fogyasztóvédelmi követelményeivel sem.

A Kúria iránymutatására figyelemmel a kölcsönszerződés támadott kikötése nem lehet tisztességtelen a R.1.§ (1) bekezdésének b) pontja alapján sem. A fogyasztói szerződésben az a szerződési feltétel minősül tisztességtelennek, amely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e. E rendelkezésnek mind a nyelvtani, mind a fenti irányelv 3. cikkének 3. bekezdése és a mellékletének 1.m. pontja figyelembevételével történő értelmezéséből is az következik, hogy az a kikötés tisztességtelen, amely fogyasztóval szerződő felet, jelen ügyben tehát az alperest arra jogosítja, hogy a saját teljesítése szerződésnek megfelelőségét kizárólag maga állapítsa meg. A perbeli kikötés azonban az alperest a saját teljesítése szerződésszerűségének megítélésére nem jogosította fel, így az R.1.§ (1) bekezdés b) pontja alapján nem tisztességtelen.

Az elsőfokú bíróság azt is megalapozottan állapította meg, a szerződés III. pontjában kifogásolt szerződési kikötésnek az 1959. évi Ptk.207.§ (1) bekezdése szerinti értelmezésével nem lehet olyan tartalmat tulajdonítani, hogy az alperest a szerződés bármely feltételének kizárólagos értelmezésére jogosítaná fel, az erre való hivatkozását a felperes a perben valójában nem is fejtette ki, ezért a szerződési feltétel a R.1.§ (1) bekezdésének a) pontja alapján sem minősülhetett tisztességtelennek.

A szerződés IV.1. pontjába foglalt, zálogszerződésre vonatkozó szerződési feltételek kapcsán a felperes a fellebbezésében külön nem indokolta meg, hogy az elsőfokú határozat megváltoztatását ebben a körben milyen okból kéri, ezért a másodfokú bíróság csak azt emeli ki, teljesen egyetértett az elsőfokú bíróság következtetésével, azzal, hogy ez a szerződési feltétel megfelel az 1959. évi Ptk.261.§ (2) bekezdésében foglalt, a zálogtárgy állagának romlása esetére, illetve a 260.§ (2) bekezdésében a zálogtárgy értékcsökkenése esetére előírt rendelkezéseknek, ami miatt az 1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdése alapján a szerződési feltétel nem minősülhet tisztességtelennek. A helytálló következtetés helyes jogi indokait a másodfokú bíróság megismételni nem kívánja.

A másodfokú bíróság a fenti indokokra tekintettel az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp.253.§ (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A másodfokú eljárásban is pervesztes felperes a Pp.78.§ (1) bekezdése alapján köteles a pernyertes I. és III. rendű alperesek részéről felmerült másodfokú perköltség megfizetésére, mely a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet alapján, az I. rendű alperes vonatkozásában a 2.§ (1) bekezdése, míg a III. rendű alperes tekintetében a 3.§ (3) és (5) bekezdése szerint megállapított általános forgalmi adóval növelt ügyvédi munkadíj. Viseli továbbá a saját másodfokú költségeit. A II. rendű alperes részéről a fellebbezési eljárásban költség nem merült fel. A felperes teljes személyes költségmentessége folytán a le nem rótt fellebbezési illetéket a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Pécs, 2018. március 22.

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