

A Pécsi Ítéltábla a dr. Szendrei Kornél ügyvéd (fél címe) által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a Dr. Ronga Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Ronga Róbert ügyvéd fél címe) által képviselt **I. rendű alperes neve** (címe) I. rendű, a személyesen eljáró **II. rendű alperes neve** (címe) II. rendű, **III. rendű alperes neve** (címe) III. rendű és **IV. rendű alperes neve** (címe) IV. rendű alperesek ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a Zalaegerszegi Törvényszék 2017. április 4. napján kelt 5.P.21.159/2016/12. számú ítélete ellen a felperes által 13. sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az I. rendű alperesnek tizenöt napon belül 27.000 (huszonhétezer) forint másodfokú eljárásban felmerült perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

A felperes, a II., III. és IV. rendű alperesek, mint adósok az I. rendű alperessel, mint hitelezővel 2008. április 23. napján **00000000** számon deviza alapú kölcsönszerződést kötöttek. A kölcsönszerződés feltételei szerint a finanszírozási igény összege 7.500.000 forint, a kölcsön nyilvántartásának devizaneme svájci frank, a kölcsön összege 53.339 svájci frank, a törlesztőrészletek száma 240, a kölcsön induló kamatlába évi 5,65 %, a törlesztőrészletek várható összege 371,46 svájci frank, a THM 6,29 %, az első esedékesség 2008. június 15. napja, a lejárat 2028. május 15. napja.

A kölcsönszerződés 4. pontjának első bekezdése tartalmazta azt a kikötést, mely szerint 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 tanúsítja.

Ugyanebben a pontban az adós kifejezetten nyilatkozott arról, hogy a banki felvilágosítást - mely szerint a jelen kölcsön vonatkozásában jelentős árfolyamkockázata keletkezhet abban az esetben, ha az árfolyam jelentősen változik, a kölcsön fedezete pedig nem devizaforrás - megértette, és ennek az

információnak a tudatában is igénybe kívánja venni a szerződésben meghatározott kölcsön összegét, illetve igényli a deviza nyilvántartást.

A felperes, a II., III. és IV. rendű alperesek közjegyző előtt a fenti tartalmú kölcsönszerződésnek megfelelő tartozáselismerő nyilatkozatot tettek.

A felperes 3. sorszám alatt módosított keresetében elsődlegesen annak megállapítását kérte, hogy a perbeli kölcsönszerződés nem jött létre, mert a kölcsönszerződés mögött olyan befektetési jogviszony is meghúzódik, amelyről nem volt tudomása. A kölcsönszerződés megkötésével tudtán és akaratán kívül mögöttes befektetési jogviszony alanya lett, kockázatos pénzügyi műveletek passzív részesévé vált. Másodlagosan a kölcsönszerződés 4. pont első bekezdése szerinti, a közjegyzői ténytanúsítványra vonatkozó szerződési feltétel érvénytelenségének a megállapítását kérte. Arra hivatkozott, hogy e szerződési feltétel a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1959. évi Ptk.) 209/A.§ (2) bekezdése, továbbá a a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II.5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: R.) 1.§ b) és j) pontja alapján tisztességtelen.

Az I. rendű alperes ellenkérelme a kereset elutasítására irányult, a II-IV. rendű alperesek ellenkérelmet nem terjesztettek elő.

Az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította és kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az I. rendű alperes részére 38.100 forint perköltséget. Elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a felek által megkötött megállapodásban meghúzódik-e olyan befektetési jogviszony, melynek megkötésére a felperes szerződési akarata nem terjed ki. Utalt rá, hogy a felperes hivatkozása alapján nem tisztázható, kit tekint befektetőnek; a befektető általában az a személy, aki pénzt nyújt, a felperes a perbeli jogviszonyban viszont pénzt kapott, amit a szerződésben kikötött kamat megfizetése mellett kell visszaszolgáltatnia. Ha az I. rendű alperes, mint hitelező csak színlelte volna a kölcsönszerződés megkötését, az egyoldalú színlelés a szerződés érvényességét az 1959. évi Ptk. 207.§ (6) bekezdése alapján nem érintené. A fentiekre figyelemmel az elsőfokú bíróság az elsődleges kereseti kérelmet alaptalannak találta.

A másodlagos kereseti kérelmet sem találta alaposnak. Kifejtette, hogy amennyiben a szerződés vitatott 4. pontja az adósok jogról való lemondását tartalmazná, vagy előre elismertek volna meg nem ismert összegű tartozást, akkor ez a szerződési feltétel nyilvánvalóan tisztességtelen lenne. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint adott esetben nem erről van szó, a feltétel a szerződés egy olyan technikai jellegű pontja, amely az aktuális összeg kiszámítására vonatkozó előírásként értelmezhető.

Az I. rendű alperes számára az egyoldalú kötelezettségvállalást tartalmazó nyilatkozat közokiratba foglalása a szerződés teljesítésének egyfajta biztosítéka, hiszen így érhető el a közvetlen végrehajtás záradékolás útján. Ezt azonban a felperes és adóstársai tudomásul vették, a közvetlen végrehajtás lehetőségének ismeretében kötötték meg a kölcsönszerződést és írták alá a közjegyzői okiratot.

Kiemelte az elsőfokú bíróság, hogy jogszabály a hitelező bankot naprakész és pontos nyilvántartás elkészítésére kötelezi; az adós kötelezettségévé teszi annak ellenőrzését, amennyiben hibát tapasztal, korrekciót kérhet, panaszjoga van, fellebbezhet. A vitatott mondat megfogalmazásából nem tűnik ki, hogy az adós e jogosultságaival nem élhet, vagy ki lenne zárva e kötelezettsége teljesítéséből. Emiatt nem helytálló a felperesnek az az előadása, hogy a szerződés kizárólagosan a gazdálkodó szervezetet jogosítja fel annak megállapítására, hogy a szerződés teljesítésszerű-e, vagy a bankot a szerződés bármelyik feltételének egyoldalú értelmezésére jogosítja.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a felperes tulajdonképpen azt sérelmezte, hogy ha hátralékot halmoz fel, perindítás helyett közvetlen végrehajtásra kerül sor, és neki kell végrehajtás megszüntetési vagy korlátozási pert indítania, ezért hátrányosabb pozícióba kerül, mintha az általános szabályok szerint ellene indítának pert. A hitelezés sajátosságaiból adódóan a bíróság álláspontja szerint mindkét perfajta esetén az adósokat terheli a bizonyítási kötelezettség a bank nyilvántartásával szemben. A bank könyvelését, éves elszámolását, amellyel szemben panasszal nem éltek, hitelesnek, valósnak kell tekinteni. Az adósnak állnak rendelkezésére azok a befizetési bizonylatok, melyekkel a nyilvántartással szemben bizonyítani tud. Az adósnak annyi kötelezettsége, illetve jogosultsága van, hogy a végrehajtás korlátozása vagy megszüntetése iránti pert neki kell megindítania, ami azonban nem akkora hátrány, ami tisztességtelenséghez vezetne.

Rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy a Kúria, mint felülvizsgálati bíróság Pfv.I.21.783/2016/5. számú ítéletében a jelen bíróság által elfoglalt állásponttal azonos álláspontra helyezkedett.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes fellebbezett. Fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni megváltoztatását, a keresetben állított rendelkezések tisztességtelensége okán a szerződés részleges érvénytelenségének megállapítását és az I. rendű alperes perköltségben történő marasztalását kérte.

Fellebbezésében arra hivatkozott, hogy a közokirat bizonyító ereje folytán a fogyasztó adósra hárítja a bizonyítás terhet a tartozása összegét illetően. A közjegyzői tanúsítvány hiányában az adós fizetési kötelezettségének a szerződésből közvetlenül nem következő mértékét a hitelezőnek kellene bizonyítania (pl. a törlesztőrészletek késedelmes teljesítése folytán a késedelmi kamat felszámításából adódóan előállt terheket), így viszont a fogyasztónak a végrehajtás elrendelését követően indítható, a végrehajtás megszüntetési vagy korlátozási perben kell bizonyítania, hogy nem, vagy nem a követelt összeggel tartozik. Ebből következően a feltétel az R. 1.§ (1) bekezdés *j*) pontja alapján tisztességtelen.

A támadott szerződési kikötés folytán az adós nem tesz tartozáselismerő nyilatkozatot, viszont a hitelező tisztességtelen módon ilyen joghatást társít az egyoldalú jognyilatkozatához. Hivatkozott a BDT2015.3420., BDT2017.3629. számon közzétett eseti döntésekre. Kifejtette, hogy ennek a szerződési rendelkezésnek az a következménye, hogy egyedül a hitelező dönt az adósok szerződésszerű teljesítéséről. A kikötés a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára megváltoztatja. A pénzügyi terhelő kötelezettségekből nem következik, hogy olyan tartalmú rendelkezést kellene megfogalmaznia általános szerződési feltételként, ami alapján egyoldalúan jogosult az adósok tartozásának meghatározására.

Az I. rendű alperes fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú ítélet helybenhagyására irányult.

A II., III. és IV. rendű alperesek fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztettek elő.

A fellebbezés alaptalan.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helytállón állapította meg, az abból levont jogi következtetéseivel a fellebbezéssel érintett részében a másodfokú bíróság az alább kifejtettre tekintettel egyetértett.

A Debreceni, a Fővárosi, a Szegedi és a Pécsi Ítéltábla nem vitásan azt a következetes gyakorlatot alakította ki, hogy a per tárgyát képező rendelkezésekhez hasonló kikötések sértik az R. 1. § (1) bekezdésének *b*) és *j*) pontjait, amennyiben azokban a fogyasztó feltétel és ellenvetés nélkül

elfogadja a hitelező által a saját üzleti könyvei alapján készített tartozáskimutatást a fennálló kölcsöntartozását közokirati formában igazoló közjegyzői ténytanúsítvány alapjaként. Ez a gyakorlat azonban a továbbiakban nem tartható fenn, a Kúria ugyanis több döntésében, köztük a Pécsi Ítéltábla jogerős határozata tárgyában hozott Gfv.VII.30.356/2017/4. számú ítéletében úgy foglalt állást, hogy a per tárgyát képező kikötés akkor sem tisztességtelen, ha tartalmazza a fogyasztónak a hitelező könyvei alapján készített közjegyzői ténytanúsítvány feltétel nélküli elfogadására vonatkozó nyilatkozatát.

A hitelintézetek és a pénzügyi vállalkozások éves beszámolóképzési és könyvvezetési kötelezettségének sajátosságairól szóló 198/1996. (XII. 22.) Korm. rendelet, majd a 2001. január 1-jén az e rendelet helyébe lépett azonos című 250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet előírásai értelmében az alperesnek az ügyfeleivel, köztük a felperessel szemben fennálló követeléséről folyamatos nyilvántartást kellett vezetnie. A hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (a továbbiakban: Hpt.) 206.§ (1) bekezdése előírta, hogy a hitelező a folyamatos szerződések esetén legalább évente egy alkalommal, valamint a szerződés lejártakor egyértelmű, közérthető és teljes körű írásbeli kimutatást küldjön az ügyfeleinek. A kimutatást a Hpt. 206.§ (2) bekezdése értelmében - az üzletszabályzat vagy szerződés eltérő rendelkezése hiányában - elfogadottnak kellett tekinteni, ha az ügyfél a kézbesítéstől számított hatvan napon belül írásban nem emelt kifogást azzal, hogy mindezek a követelés érvényesíthetőségét nem érintik.

A perbeli jogvita eldöntése szempontjából annak volt ügydöntő jelentősége, hogy a felek között létrejött kölcsönszerződés 4. pont első bekezdésébe foglalt kikötés az 1959. évi Ptk. 242.§-a szerinti joghatályos tartozáselismerő nyilatkozatnak minősül-e. Tartozáselismerés esetén ugyanis a bizonyítási teher megfordul, és az adósnak kell bizonyítania, hogy elismert tartozása nem áll fenn.

A fél nyilatkozatához a tartozáselismerés jogkövetkezményei akkor fűződhetnek, ha a tartozás elismerése magyarázatot nem igénylő módon, kifejezetten és félreérthetetlenül történik. Ennek az elvárásnak csak az olyan tartozáselismerő nyilatkozat felel meg, amelyet már fennálló, összegszerűen meghatározott követelés tekintetében tettek meg. A per tárgyát képező szerződéses rendelkezés viszont ilyennek nem tekinthető, e kikötés esetében ezért nem érvényesülhetnek a tartozáselismerés joghatásai és joghatályos joglemondásként sem értékelhető a fenti indokokra tekintettel.

Ennek megfelelően, ha az I. rendű alperes a jelen szerződésből eredő követelését a felperessel szemben peres úton kívánja érvényesíteni, a perben a Pp. 164.§ (1) bekezdése értelmében őt terheli annak bizonyítása, hogy a szerződés milyen tartalommal jött létre, ennek alapján mekkora összeget folyósított a felperes részére, a felperes mennyit teljesített, és ennek eredményeként mekkora a felperes fennálló tartozása. Az I. rendű alperes erre vonatkozó tényállításai nyilvánvalóan a saját nyilvántartásán alapulnak, vita esetén azonban az I. rendű alperesnek a perben a nyilvántartás elszámolási elveit, módszereit és adatait is be kell mutatnia, számításait le kell vezetnie. Ebben a vonatkozásban tehát az elsőfokú bíróság ítéletének indokolása pontosításra szorul, a bank könyvelését, éves elszámolását nem kell minden további nélkül hitelesnek, valósnak tekinteni. Ha a felperes mindezeket követően is azt állítja, hogy az I. rendű alperes elszámolása nem felel meg a szerződésben foglaltaknak, a közölt számítás hibás, vagy arra hivatkozik, hogy nagyobb összegű teljesítés történt, ellenbizonyítással élhet. A bizonyítási teher alakulását, a bizonyítási eljárás lefolytatását tehát a kölcsönszerződés 4. pontjának hivatkozott rendelkezése nem befolyásolja.

A végrehajtási záradék kiállítása esetén az adós a tartozását valóban csak a Pp. 369.§-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben vitathatja. A bizonyítás az ilyen

perekben a Pp. 164.§ (1) bekezdése szerint a pert indító adóst terheli. Neki kell bizonyítania, hogy nem tartozik, vagy nem a kimutatott összeggel tartozik. Mindezek azonban a végrehajtási záradék, illetve a Pp. bizonyításra vonatkozó rendelkezéseiből, és nem a közjegyzői tanúsítványra vonatkozó feltételből következnek. Így a peres felek között létrejött kölcsönszerződés nem biztosít több jogosultságot az I. rendű alperes részére, illetve nem ró több kötelezettséget a felperes terhére, mint amelyek az irányadó jogszabályok alapján őket egyébként megilletnék, illetve terhelnék.

A közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és a végrehajtási záradék kibocsátását a végrehajtást kérő e szerződéses kikötés hiányában is ugyanilyen módon és tartalommal kérhetné. A végrehajtás közjegyzői okirat záradékolása útján, peres út igénybevétele nélküli elrendelését lehetővé tevő szabályozás az 1423/B/2010.AB és 1245/B/2011.AB határozatok szerint nem alkotmányellenes, nem sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot és az Európai Unió Bírósága .../14. számú, **E kontra S A** ügyben hozott határozata szerint nem összeegyeztethetetlen a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13. EKG irányelv fogyasztóvédelmi követelményeivel sem.

A fentiekre figyelemmel a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - a Pp. 253.§ (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A Pp.78.§ (1) bekezdése alapján az eredménytelenül fellebbező felperes köteles az I. rendű alperes másodfokú eljárásban felmerült költségét megfizetni, melynek összegét a másodfokú bíróság a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3.§ (3) bekezdése (5) bekezdése, és 4/A.§-a alapján állapította meg.

A felperes személyes költségmentessége folytán a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§ (1) bekezdése és 14.§-a alapján a feljegyzett fellebbezési illetéket az állam viseli.

A másodfokú bíróság a fellebbezést a Pp.256/A.§-a (1) bekezdésének f) pontja és (3) bekezdése alapján tárgyaláson kívül bírálta el.

Pécs, 2017. december 18.

. Kutasi Tünde s.k. a tanács elnöke, Gáspárné dr. Baranyabán Judit s.k. előadó bíró, Dr. Vogycska Petra s.k. bíró