

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 és **II.rendű alperes neve** (címe) II. rendű alperes ellen szerződési feltételek tisztességtelenségének megállapítása iránt indított perében a Törvényszék 2018. február 19-én kelt .../13. számú ítélete ellen a felperes által 14. 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 az I. rendű alperesnek 15 napon belül 15.240 (tizenötezer-kettőszáznegyven) forint másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

A felperes mint adós, valamint az I. rendű alperes, mint hitelező 2008. november 6-án ... közjegyző ... ügyszám alatt közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződést kötöttek. A II. rendű alperes a felperes adóstársa lett.

A szerződés III. pont 2. és 3. bekezdése 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 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 felperes keresetében a kölcsönszerződés III. pont 2. és 3. bekezdésébe foglalt szerződési feltételek semmisségének a megállapítását kérte a polgári törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (továbbiakban: 1959. évi Ptk.) 209.§-a, valamint a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1990. (II.5.) Korm. rendelet 1.§ (1) bekezdés a), b), i) és j) pontjai alapján.

Az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította. Kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az I. rendű alperesnek 63.500 forint perköltséget.

Ítéletében megállapította, hogy a felek közötti jogviszony keletkezésének idejére figyelemmel a jogvitát az 1959. évi Ptk. rendelkezései alapján kellett elbírálni. A szerződés az 1959. évi Ptk. 685.§ e) pont első fordulatóban meghatározott fogyasztói szerződésnek, és egyben a régi Hpt. 2. számú melléklet III.13. szerinti lakossági és a III.5. szerint fogyasztási kölcsönszerződés.

Az 1959. évi Ptk. 209.§ (1) bekezdése kimondja, hogy tisztességtelen az általános szerződési feltétel, illetőleg a fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel, ha a feleknek a szerződésből eredő jogai és kötelezettségei a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a szerződési feltétel támasztójával szerződést kötő fél hátrányára állapítja meg.

Az 1959. évi Ptk. 209.§ (2) bekezdése értelmében a fogyasztói szerződésben az általános szerződési feltételként a szerződés részévé váló, továbbá a fogyasztóval szerződő fél által egyoldalúan előre meghatározott és egyedileg meg nem tárgyalt tisztességtelen kikötés semmis. A semmisségre csak a fogyasztó érdekében lehet hivatkozni. A (3) bekezdés szerint külön jogszabály meghatározhatja azokat a feltételeket, amelyek a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősülnek, vagy amelyet az ellenkező bizonyításáig tisztességtelennek kell tekinteni. Ez a külön jogszabály a felek szerződéskötésekor még hatályban volt 18/1999. (II.05.) Kormányrendelet melynek 1. § (1) bekezdés a.) pontja szerint a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősül különösen az a szerződési feltétel, amely a szerződés bármely feltételének értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet egyoldalúan jogosítja, b.) kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e, míg a j) pontja alapján a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

Az elsőfokú bíróság azt vizsgálta, hogy a szerződés III. pontja szerinti rendelkezések az idézett jogszabályhelyekbe ütköznek-e. Azt is mérlegelte, hogy eredményez-e ez a szerződéses kikötés a felek jogaiban és kötelezettségeiben olyan egyenlőtlenséget, amely a fogyasztóra nézve hátrányos, és ezért tisztességtelen.

Az elsőfokú bíróság nem tudta alkalmazni a felperesre kedvező értelmezéssel a fenti R. 1.§ a) valamint b) pontját, figyelemmel arra, hogy az érvénytelenséggel érintett szerződéses pontok nem egyoldalúan jogosító rendelkezések a feltételek értelmezése kapcsán - e rendelkezések között nem voltak értelmező rendelkezések - másrészt azok nem tartalmaztak a fogyasztóval szerződő fél akaratától függő feltételeket a fogyasztó teljesítésével kapcsolatban. A fogyasztó teljesítése a hitel törlesztését, visszafizetését jelenti; ez a kötelezettség nem a hitelező akaratától, hanem a szerződés rendelkezéseiből folyik. Ez utóbbi érvénytelenségi okkal kapcsolatban a felperes az álláspontját részletesebben egyébként sem fejtette ki.

Az a körülmény, hogy a felperes a jogelőd nyilvántartásait hitelesnek fogadja el, még nem jogosítja kizárólagosan a jogelődöt annak megállapítására, hogy a teljesítés szerződésszerű - e. A R. 1.§ (1) bekezdés b) pontja rendelkezésnek továbbá mind a nyelvtani, mind a Tanács 93/13 EGK irányelvének irányelv 3. cikk 3. bekezdése és mellékletének 1.m) pontja figyelembevételével történő értelmezéséből az következik, hogy az a kikötés tisztességtelen, amely a fogyasztóval szerződő felet - jelen ügyben az I.r. alperest - arra jogosítja fel, hogy a saját teljesítése szerződésnek megfelelőségét maga

állapítsa meg, illet nem tartalmaz a hivatkozott szerződéses rendelkezés, így az a fenti okból sem tisztességtelen.

A R.1.§ (1) bekezdés j.) ponttal kapcsolatban az elsőfokú bíróság rámutatott arra, hogy a hitelintézetek számára jogszabály (a 198/1996. (XII.22.) Korm. rendelet, majd a 2001. január 1-jén az e rendelet helyébe lépett, 250/2000. (XII.24.) Korm. rendelet, a pénzügyi vállalkozás által a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete részére szolgáltatandó adatok köréről és az adatszolgáltatás módjáról szóló 52/2005. (XII.28.) PM rendelet, a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. tv. (Hpt.) 206.§ (1) és (2) bekezdése) írja elő a kimutatáskészítési kötelezettséget, amellyel szemben az adós időről időre kifogással élhet.

A bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvénynek (Vht-nek) a felek közötti szerződéskötés idején hatályos 21.§ (1) bekezdése, illetőleg a jelenleg hatályos 23/C.§ (1) bekezdése 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 végrehajtási záradék kibocsátásának van helye az adósok tartozásának már lejárt részleteire a szerződés felmondása esetén, a teljes tartozás összegére pedig akkor, ha a végrehajtást kérő az adós szerződésszegése miatt közokiratba foglalt jognyilatkozattal felmondta a szerződést. Az, hogy ez utóbbi esetben a szerződésszegés valóban bekövetkezett-e és így 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 (BH1997. 348, BH2002. 491, .../5.).

Az adós szerződésszegésének, illetőleg felmondásának tényét, valamint a végrehajtást kérő nyilvántartásai szerint fennálló tartozás aktuális összegét a végrehajtást kérő egyoldalú nyilatkozata alapján rögzítő, a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény (a továbbiakban: közjegyzői 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 külön arról, hogy a végrehajtást kérő nyilvántartásában rögzített adatok a ténytanúsítvány kiállításának alapjául szolgálhatnak.

A végrehajtási záradék kiállítása esetén az adós a tartozását csak a Pp. 369.§-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perében vitathatja. A bizonyítás az ilyen perekben a Pp. 164.§ (1) bekezdése szerint kétség kívül a pert indító adóst terheli, neki kell tehát bizonyítania, hogy nem, vagy nem a kimutatott összeggel tartozik. Mindezek azonban a végrehajtási záradék és a közjegyzői tanúsítvány jogintézményére vonatkozó szabályokból, illetőleg a Pp.-nek a bizonyításra vonatkozó rendelkezéséből következnek.

A peres felek között létrejött kölcsönszerződés e vonatkozásban sem biztosít több jogosultságot az alperes részére, illetve nem ró több kötelezettséget a felperesek terhére, mint amelyek az irányadó jogszabályok alapján őket egyébként megilletnék, illetőleg terhelnék. Az igényérvényesítés lehetőségei, a bizonyítási teher alakulása körében a kölcsönszerződés I/4. pontjában foglaltak a felperesek jogi helyzetét nem érintik, semmilyen módon nem teszik azt hátrányosabbá. A közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és a végrehajtási záradék kibocsátását a végrehajtást kérő e szerződéses kikötés hiányában is ugyanilyen módon és tartalommal kérhetné.

A fogyasztókat semmi sem zárja el attól, hogy különböző érvénytelenségi okokra hivatkozással különböző pereket indíthassanak a hitelintézetekkel szemben, vagy a velük szemben indult perekben érvénytelenségi kifogásokkal éljenek, akár amiatt is, hogy álláspontjuk szerint a végrehajtható követelés érvényesen nem jött létre. E perek bizonyítási szabályait az adott pertípusok határozzák meg. Erre figyelemmel alaptalan volt az R. (1) bekezdés i) pontjára történő hivatkozás is, hiszen a fogyasztó felperes nincs kizárva vagy korlátozva a perbeli szerződési feltétel alkalmazása miatt abból/abban, hogy jogszabályon, vagy a felek közötti megállapodáson irányuló igényérvényesítési lehetőségeit igénybe vehesse.

A végrehajtás közjegyzői okirat záradékolása útján tehát peres út igénybevétele nélküli elrendelését lehetővé tevő szabályozás, az Alkotmánybíróság 1423/B/2010.AB, és 1245/B/2011.AB számú határozatai szerint nem alkotmányellenes, nem sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot, és az Európai Unió Bírósága C-32/14. számú, ... kontra ... ügyben hozott határozata szerint nem összeegyeztethetetlen a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 91/13/EGK irányelv fogyasztóvédelmi követelményeivel sem.

Mindezekre tekintettel az 1959. évi Ptk. 209.§-a, illetve a Korm. rendelet 1.§ (1) bekezdés j) pontja alapján sem állapítható meg, hogy a kölcsönszerződés III. pontja a bizonyítási terhet a felperesek számára hátrányosan változtatta volna meg a közvetlen bírósági végrehajtás céljából történő igényérvényesítéssel összefüggésben.

Az elsőfokú bíróság utalt arra is, hogy nem minősülhet tisztességtelennek a szerződési feltétel, ha azt jogszabály állapítja meg, vagy jogszabály előírásainak megfelelően határozzák meg. (1959. évi Ptk.209.§ (5) bekezdés)

A felperes kérte, hogy a bíróság az Európai Unió Bírósága előtt C-34/18. szám alatt megindított előzetes döntéshozatali eljárás érdemi elbírálásáig a tárgyalást függeszse fel. Az elsőfokú bíróság a kérelmet nem teljesítette. Ezzel kapcsolatban hangsúlyozta, hogy erre a Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának és Közigazgatási Kollégiumának 3/2005 (XI.4) közös véleménye szerint akkor adódik lehetőség ha a perben bizonyított tények alapján merül fel olyan jogkérdés, amelynek tárgyában más polgári perben - azonos tényekre alapítottnan - az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárását kezdeményezték. Az állandó bírói gyakorlat szerint nincs helye előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésének, ha a fél nem a közösségi jog értelmezését, hanem annak megállapítását kéri, hogy az irányadó magyar jog nem felel meg a közösségi jog által védett alapelveknek (EBH2005.1320).

A felperes indítványával kapcsolatban az volt az elsőfokú bíróság álláspontja, hogy abban a felperes nem a közösségi jog tartalmi értelmezését kérte, hanem azt, hogy a közösségi jog közrendi szabály rangjával bíró normával bír-e vagy sem az indítvány szempontjából jelentősnek tartott kérdéssel összefüggésben. Ennek a kérdésnek az eldöntése nem igényli az EUB megkeresését. A további kérdések a Tanács 93/13 EGK irányelvének 5. cikke, valamint a melléklete 1. pont q) alpontjának és m) alpontjának az alkalmazhatóságával és értelmezésével állnak összefüggésben, amelyek - már a perbeli szerződéskötés idején hatályos 18/1999. (II.5) Korm. rendelet 3.§ (2) bekezdése alapján is - a magyar jogrendszer részét képezik, így a kérdések gyakorlatilag a magyar jog értelmezésére irányulnak, amelyekkel kapcsolatos feladat a magyar bíróságokra hárul.

Az ítélet ellen a felperes jelentett be fellebbezést.

A felperes fellebbezésében elsődlegesen kérte, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét változtassa meg, és a felperes keresetének teljes egészében adjon helyt. Másodlagosan kérte, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp.252.§ (2) bekezdése alapján helyezze hatályon kívül, és utasítsa az elsőfokú bíróságot újabb tárgyalás tartására, és újabb határozat meghozatalára. Harmadlagosan kérte, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp.252.§ (3) bekezdése alapján helyezze hatályon kívül, és az elsőfokú bíróságot újabb tárgyalás tartására, és újabb határozat hozatalára utasítsa.

Az elsődleges fellebbezési kérelmét a felperes a következőkkel indokolta:

A közjegyzői okiratoknak két csoportja van, az egyik az ügyleti okirat, a másik a tényt tanúsító okirat. Az ügyleti okirat a felek megegyezésének közokirati bizonyító erővel rendelkező meghatározott formában történő rögzítése, ami a bíróság által jóváhagyott egyezséghez hasonlóan kikényszeríthető. A ténytanúsító okirathoz nem fűződik a végrehajthatóság jogkövetkezménye, a közokirati bizonyító erő biztosítása a célja. Ehhez az okirathoz a Pp.195.§ (1) bekezdése alapján a valódiság vélelme fűződik, azaz az ellenkező bizonyításig teljes egészében a kiállítójától eredőnek, valódinak kell tekinteni, azonban a felperes a bizonyítástól, az ellenkező bizonyításától nincs elzárva. A perbeli kölcsönszerződés támadott pontjában foglaltak szerint a felperes a közokiratnak minősítő ténytanúsítványban foglaltakkal szemben ugyan ellenbizonyítással élhet, de ez a fogyasztó hátrányára fordítja meg a bizonyítási terhet, így a R.1.§ (1) bekezdés j) pontjába ütközik. Ha a felperes nem ért egyet az I. rendű alperes nyilvántartásával, akkor egy végrehajtási eljárásban a felperesnek kell bizonyítania, hogy a nyilvántartás helytelen. Az alávetés miatt lemondott arról a lehetőségről, hogy a tartozás összegét kétségbe vonja. Fő szabályként az I. rendű alperest terheli a követelés pontos összegének bizonyítása, a felperes ellen a tartozás megfizetése iránt indított perben. A perbeli kikötés azonban lehetőséget biztosít az I. rendű alperesnek, hogy ezt a bizonyítás terhet megfordítsa.

A R.1.§ a), b) és j) pontja alapján tisztességtelen szerződési feltétel az, hogy a felek az I. rendű alperes nyilvántartásai, könyvei alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítványt fogadják el, mint közhiteles, aggálytalan tartalmú bizonyítékot. A ténytanúsítvány és a záradékot közjegyzői okirat alapján elrendelt végrehajtási eljárásban az I. rendű alperes (helyesen felperes) csak a végrehajtási eljárás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben vitathatja a tartozását és a Pp.369.§ alapján őt terheli annak bizonyítása, hogy a követelés érvényesen nem jött létre, vagy megszűnt.

A szerződési feltétel a Vht.23/C.§ (2) bekezdése szerinti feltétel bekövetkezésének igazolása, és ezáltal a felmondás jogkövetkezményeinek beállta szempontjából is jelentős. Záradékolásnak akkor lehet helye, ha a kölcsönszerződés megszűnését közokirat bizonyítja. A felmondás akkor szünteti meg a szerződést ha jogszerű, azaz a régi Ptk.321.§ (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően jogszabály vagy szerződés a felmondásra valóban feljogosítja a felet. A felmondás jogszerűsége azt feltételezi, hogy az adósnak tartozása áll fenn a hitelezővel szemben, mégpedig olyan összegben, amelyet a hitelező a felmondást megelőző tájékoztatásában vagy fizetési felszólításában az adóssal közöl. Amennyiben a fogyasztó előre elismeri, hogy a mindenkor fennálló tartozása a hitelező által a felmondás előtt, vagy a felmondásban közölt összeggel azonos, akkor ezzel biztosítja a hitelező számára a felmondás jogszerűségének vitathatatlanságát és joghatásainak érvényesülését. Ebből következően a szerződési feltétel a fogyasztót kétségkívül hátrányos helyzetbe hozza mind a bizonyítási teher, mind a felmondás jogszerűségének eredményes vitathatósága szempontjából.

Az Európai Bíróság C-14/15/11. számú „Aziz” ítéletében foglaltak szerint az irányelv 3. cikkének (1) bekezdése szerinti fogyasztó kárára előidézett jelentős egyenlőtlenség abban az esetben állapítható meg, ha a szerződési feltétel a nemzeti jog diszpozitív szabályához képest kedvezőtlenebb jogi helyzetbe hozza a fogyasztót. Annak megállapításához, hogy az egyenlőtlenséget a jóhiszeműség követelményével ellentétben idézték-e elő, azt kell vizsgálni, hogy az ésszerűen eljáró fogyasztó egyedi tárgyalás esetén elfogadta volna-e az érintett feltételt. A perbeli szerződési feltétel tartalma diszpozitív szabályokból nem vezethető le, így a jóhiszeműség és tisztesség követelményét is sérti, mert tárgyalás esetén ésszerűen eljáró fogyasztó ilyen szerződési feltételt nyilvánvalóan nem fogadott volna el.

Álláspontjának alátámasztására a felperes a fellebbezésben hivatkozott a BDT2015. 3420, 2017. 3629, és 2017. 19 sorszám alatt közzétett döntésekre.

A felperes álláspontja szerint a szerződés közjegyzői okiratba foglalása által a szerződésben foglalt teljes tartozás záradékolhatóvá válik az alperes felmondása esetén. Ezt követően a végrehajtás megszüntetése, illetőleg korlátozása az adós számára a Vht.41.§ (1) bekezdése alapján lehetséges. E rendelkezések pedig annak valószínűsítési kötelezettségét írja elő az adós számára, hogy a végrehajtandó követelés alaptalan, mert azt már teljesítették vagy egyébként megszűnt. A felperes ebből arra a következtetésre jutott, hogy az adóst mindenképpen terheli a valószínűsítési kötelezettség, mégpedig attól függetlenül, hogy megtette-e a tartozásösszegezését előre elismerő nyilatkozatát. Figyelemmel arra, hogy a közjegyzői okirat záradékolása esetén az abban foglalt követelést teljes egészében végrehajtható. A felperes ugyanakkor úgy nyilatkozott, hogy - bár a bizonyítási teher nem fordul meg - de a fogyasztó hátrányára változik, az igényérvényesítés terheesebb lesz az által, hogy a követelés alaptalanságának vagy a teljesítés megtörténtének valószínűsítésével szemben áll, azt lerontja, a fogyasztó által tett a hitelező kimutatásának megfelelő összegezését elismerő nyilatkozat. A felperes álláspontja szerint a bizonyítási teher hátrányos változása folytán is állhat fenn tisztességtelenség. Ezért a R.1.§ (1) bekezdés i) pontjában foglalt okból is fennáll a tisztességtelenség, a fenti körülmények a fogyasztó jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségét korlátozzák, a ténytanúsítvány a tartozáselismerő nyilatkozatnak tekinthető, előre ismerés megtétele által, ugyanakkor ezt a szerződéses rendelkezést nem kompenzálja a szerződés szövege más, jogszabályban meghatározott vitarendezési móddal.

A felperes arra is hivatkozott, hogy a támadott szerződéses rendelkezést az adóst abban is korlátozza, hogy magát a felmondás alaposságát vitássá tegye figyelemmel az ezzel szemben álló tartozáselismerő nyilatkozatként tekinthető előadására. Így álláspontja szerint az igényérvényesítési lehetősége korlátozása által és a hitelezői felmondás lehetőségének előre megteremtése által az adott

szerződéses rendelkezés a felek szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul állapítja meg a fogyasztó számára. Álláspontja alátámasztására a felperes hivatkozott a ... Ítéltábla ...-H-PJ-2017-108. és ...-H-PJ-2017-346. számú határozatára. Utalt továbbá a BDT2018. 3813. szám alatt közzétett döntésre. Ez utóbbi a Kúria jogértelmezésétől eltérően igazolja a felperes kereseti kérelmének és jogorvoslati kérelmének alaposságát.

A fellebbezésben a felperes előadta azt is, hogy álláspontja szerint akkor is megállapítható a perbeli kikötés tisztességtelensége, ha az nem minősülne a bizonyítási teher megfordulását eredményező „biankó” felperesi tartozáselismerésnek. Az 1959. évi Ptk.209.§ (4) bekezdése értelmében ugyanis az általános szerződési feltétel és fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalt feltétel tisztességtelenségét önmagában az is megalapozza, ha a feltétel nem világos, vagy nem érthető. A perbeli kikötést a szavak általános jelentése alapján értelmezve a felperes valóban érthette úgy, hogy elismeri a szerződés alapján fennálló mindenkori tartozását olyan összegben, amit az alperes a nyilvántartása alapján állít. Ha az I. rendű alperes szerint a kikötésnek nem ez a valós értelme, az azt jelenti, hogy ennek az általános szerződési feltételnek a megszüvegezésekor félrevezetően fogalmazott, vagyis az nem világos, nem érthető, következésképpen tisztességtelen. Álláspontjának alátámasztásaként a felperes a periratokhoz csatolt bírósági határozatokra és a BDT2015. 3420., BDT2017. 3629 és az ÍH2017. 132. számú döntésekre hivatkozott. Utalt arra, hogy az esetek nagy többségében a bíróságok is az adós által tett tartozáselismerő nyilatkozatként értelmezték az ilyen szerződési feltételt.

A felperes kérte a tárgyalás felfüggesztését az Európai Unió Bírósága előtt C-34/18. szám alatt folyamatban lévő előzetes döntéshozatali eljárás befejeződéséig.

Az I. rendű alperes az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. A II. rendű alperes nem terjesztett elő ellenkérelmet.

A fellebbezés nem megalapozott.

A felperes a fellebbezésében az ítélet hatályon kívül helyezését is kérte, de erre vonatkozó indokokat nem terjesztett elő, ilyen indokokat a másodfokú bíróság sem észlelt, ezért a fellebbezést érdemben bírálta el.

A másodfokú bíróság a per tárgyalását nem függesztette fel a következőkre tekintettel:

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 ... Ítéltábla 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 feltétellként 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 döntőbíráshoz 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 dönteni, 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 irányadó, 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 jelen 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, mivel a joghatás fogalmilag 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 nem hat ki, így a Pp.152.§ (2) bekezdése alapján a felfüggesztésnek sem volt helye.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helytállóan állapította meg, az abból levont jogi következtetésével és a fellebbezéssel támadott érdemi döntésével, annak indokaival a másodfokú bíróság egyetért, az ítéletet helyes indokai alapján hagyta helyben.

A fellebbezésben előadottakra tekintettel a másodfokú bíróság a következőkre utal:

A Ítéltábla korábban - együtt a ..., a ... és a ... Ítéltáblával - 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 Ítéltábla ítéletének felülvizsgálata során hozott .../4. számú ítéletében a fogyasztói kölcsönszerződésben egyedileg meg nem tárgyalta 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 Kúria a bíróságok jogalkalmazásának egysége biztosítására ugyanebben az elvi kérdésben hozott számú ítéletét az EBH2018.G.1. számú határozatával 1/2018. számú gazdasági elvi határozatként közzé is tette.

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, közjegyzői ténytanúsítványba foglalt tartozás adós által előre történő elismerésének a szerződés részévé válását írják elő.

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, összecszerűen 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 2. és 3. bekezdésének hivatkozott rendelkezése nem befolyásolja.

A Kúria BH2018. 146 számon közzétett döntésre figyelemmel a kölcsönszerződés támadott kikötése nem lehet tisztességtelen a R.1.§ (1) bekezdésének b) pontja alapján sem, mert aszerint 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.

A szerződés III. pontjában kifogásolt szerződési kikötésnek az 1959. évi Ptk.207.§ (1) bekezdése szerinti értelmezésével nem lehet olyan tartalmat tulajdonítani, hogy az I. rendű alperest a szerződés bármely feltételének kizárólagos értelmezésére jogosítaná fel, illetve kizárná vagy korlátozná a fogyasztó jogszabályon vagy felek közötti megállapodáson alapuló igényérvényesítési lehetőségeit, ezért a szerződési kikötés a R.1.§ (1) bekezdés a) és i) pontja alapján sem minősülhetett tisztességtelennek.

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

A másodfokú bíróság döntésével a felperes mind az első-, mind a másodfokú eljárásban peresztes lett, a másodfokú bíróság a Pp.78.§ (1) bekezdése alapján kötelezte a felperest a pernyertes II. rendű

alperes részéről felmerült perköltség megfizetésére, mely a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 2.§ (1) bekezdése alapján, az elsőfokú eljárásban 11. sorszám alatt benyújtott megbízási szerződés 4. pontja szerint megállapított általános forgalmi adóval növelt ügyvédi munkadíj. A felperes viseli a saját költségeit. A II. rendű alperes részéről a másodfokú eljárásban költség nem merült fel.

Pécs, 2018. július 4.

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