

A Győri Ítéltábla dr.Szendrei Kornél ügyvéd által képviselt **felperesnek** a Madák Ügyvédi Iroda által képviselt **I.r.**, és a személyesen eljáró **II.r. alperes** ellen szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása iránt a Tatabányai Törvényszék előtt folyamatba tett perében Tatabányán, 2018.március 21.napján 13.P.20.230/2016/22.szám alatt hozott ítélet ellen a felperes részéről 23.sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A per tárgyalásának felfüggesztése iránti kérelmet elutasítja.

Köteles a felperes 15 nap alatt megfizetni az I.r. alperesnek 30.000 (harmincezer) forint másodfokú perköltséget.

A feljegyzett 48.000 (negyvennyolcezer) forint fellebbezési eljárási illeték az állam terhén marad.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a felperes, mint adós és zálogkötelezett, továbbá az I. r. alperes mint hitelező és a II. r. alperes mint kezes között 2007. szeptember 24-én hitel zálog és készfizető kezesi szerződés MKB svájci frank lakáshitelhez elnevezéssel, K92235720700295. szerződésszámon finanszírozási ügylet jött létre 53.200 svájci frank hitelkeret és 7.740.000,- Ft folyósított kölcsönösszeg svájci frank ellenértéke mint tőketartozás tárgyában.

A kölcsönszerződés 5.3. pontja tartalmazta a feleknek a jelen szerződésen alapuló egyoldalú kötelezettségvállalását tartalmazó közokiratot a hitelfelvevő a bank részére átadta.

A szerződés mellékletét képező, az alperesnek a hitelműveletek végzéséről szóló üzletszabályzat 5.2.1 pontja úgy rendelkezett, hogy az ügyfél a hitelszerződés alapján lehívott kölcsön folyósításának és a törlesztésnek az időpontja, valamint az ügyfél fennálló tartozása tekintetében a bank e célra szolgáló nyilvántartásait (üzleti könyveit) és nyilatkozatait irányadónak és hitelesnek fogadja el.

A felperes keresetében a hivatkozott kölcsönszerződés 5.3 pontjának a tényállási részben idézett mondata, valamint az I. r. alperes hitelműveletek végzéséről szóló üzletszabályzata 5.2.1 pontjának érvénytelenségét kérte megállapítani. A szerződés részleges érvénytelenségének jogkövetkezményét is megjelölte. Hivatkozott a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 209. § (1) bekezdésére, a 209/A. § (2) bekezdésére és a 18/1999. Kormányrendelet 1. § b) és j) pontjaira.

A felperes a II. r. alperest a fentiek türéseire kérte kötelezni.

A I. r. alperes ellenkérelmében a felperes keresetének elutasítását kérte azzal, hogy a szerződés teljes egészében tisztességes és érvényes. Kiemelte, hogy a támadott kikötések nem alkalmasak arra, hogy az I. r. alperes állapíthassa meg a felperes teljesítése szerződésszerűségét. A folyósítás feltételeként

meghatározott közokirati formához jogszabály írt elő meghatározott bizonyító erőt. A támadott kikötések a bizonyítási terhet sem változtatták meg a felperes és a II. r. alperes hátrányára.

Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletében a felperes keresetét elutasította, egyben kötelezte a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I.r. alperesnek 63.500 forint perköltséget. Egyben megállapította, hogy a feljegyzett 36.000 forint illeték az állam terhéen marad.

Ítéletének jogi indokolása szerint a felperes keresetét alaptalannak ítélte.

Álláspontja szerint a perbeli jogvitát a perrel érintett szerződés megkötésekor, tehát 2007. szeptember 24-én hatályban volt jogszabályok előírásai szerint kellett elbírálni.

A fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II.05.) Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés b) pontja szerint tisztességtelennek minősül különösen az a szerződési feltétel, mely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e, míg a j) pont értelmében tisztességtelennek minősül ugyanígy az a feltétel, mely a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

Meghivatkozta az rPtk. 209. § (6) bekezdését, amely szerint nem minősülhet tisztességtelennek a szerződési feltétel, ha azt jogszabály állapítja meg, vagy jogszabályi előírásának megfelelően határozzák meg.

Vizsgálta a törvényszék, hogy a hivatkozott kormányrendelet 1. § (1) bekezdése j) pontjába ütközik-e valamelyik támadott szerződési kikötés. Ennek során arra a meggyőződésre jutott, hogy a jelen ügyben is alkalmazandó 1996. évi CXII. törvény (Hpt.) 206. § (1) és (2) bekezdése előírja, hogy folyamatos szerződések esetében a pénzügyi intézmény köteles az ügyfél részére legalább évente egy alkalommal, valamint a szerződés lejártakor egyértelmű, közérthető és teljes körű írásbeli kimutatást (kivonatot) küldeni. A számláról megküldött kimutatást az üzletszabályzat vagy szerződés eltérő rendelkezése hiányában elfogadottnak kell tekinteni, ha az ügyfél a kézbesítésétől számított 60 napon belül írásban nem emel kifogást. Ez nem érinti a követelés érvényesíthetőségét. Az elfogadottnak kell tekinteni megfogalmazás nem értelmezhető tartozáselismerésként. Erre utal a záró fordulat, amely már tartalmazza azt is, hogy ez nem érinti a követelés érvényesíthetőségét.

A követelésnek a hitelező általi peres eljárás útján való érvényesítésekor a pénzügyi intézményt terheli annak bizonyítása, hogy a szerződés milyen tartalommal jött létre. Ennek keretében milyen összegű kölcsönt, milyen feltételek mellett folyósított az adósnak, az adós pedig mennyit teljesített és ennek eredményeképpen mekkora az adós aktuális tartozása. A pénzintézet ilyen tárgyú nyilatkozatai nyilvánvalóan a saját és legalább évenként a fogyasztóval is közölt nyilvántartásán alapulhatnak. A fentiek adós általi vitatása esetén a pénzügyi intézménynek az alapul szolgáló nyilvántartások, elszámolások elveit, módszerét, adatait be kell mutatnia, le kell vezetnie. Amennyiben az adós ezek után azt állítja, hogy a pénzügyi intézmény elszámolása nem felel meg a szerződésben foglaltaknak, illetőleg hibás a számítása vagy a pénzügyi intézmény nyilvántartásában szereplő adatokkal szemben a részéről nagyobb összegű teljesítésre került sor, úgy az ilyen állításait a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) 164. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően, azaz a bizonyítás általános szabályai szerint már neki kell bizonyítania. A bizonyítás fentiek szerinti menetét a perben támadott rendelkezés nem befolyásolja.

A kikötés az rPtk. 209. § (5) bekezdés második fordulata alapján nem minősülhet tisztességtelennek, mivel a felperes által támadott kikötést olyan jogszabályi előírásoknak megfelelően határozták meg, melyek összhangban vannak a végrehajtás közjegyzői okirat záradékolása útján való elrendelésének

jogszabályi lehetőségével. Egy olyan jogintézménnyel, amely az Alkotmánybíróság ide vonatkozó határozata értelmében nem alkotmányellenes, mert a szabályozás nem sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot. Ezt tűnik ki az Alkotmánybíróság 1423/B/2010. AB határozatából, valamint az 1245/B/2011. AB határozatból. Ez a szabályozás az Európai Unió Bírósága C-32/14. számú ügyében hozott határozata szerint nem összeegyeztethetetlen a 93/13. EKG irányelvek fogyasztóvédelmi követelményeivel. Megállapítható tehát az is, hogy a szerződés támadott kikötése az rPtk. 242. § (1) bekezdése szerinti tartozáselismerésnek nem minősíthető. A feleket terhelő bizonyítási teher szempontjából nincs különbség a bank által indított peres eljárásban és az adós által indított végrehajtás megszüntetése iránti perben. A támadott kikötés nem rögzít az általánostól eltérő eljárásrendet.

Nem tisztességtelen tehát az az eljárás, melynek értelmében az I. r. alperes megkívánta a szerződés vagy tartozáselismerő nyilatkozat közokiratba foglalását. A szerződésből eredő jogok és kötelezettségek tekintetében mindegyik szerződő fél érdekét szolgálta, hogy a fogyasztóval szerződő fél megkívánta, hogy közhiteles okirat tanúsítsa a jogügyletre vonatkozó adatokat.

A felperes által hivatkozott kormányrendelet 1. § (1) bekezdés b) pontjában írt rendelkezés tekintetében a törvényszék kiemelte, hogy a szerződés nem jogosítja fel kizárólagosan az I. r. alperest arra, hogy a teljesítés szabályszerű voltát megállapíthassa.

Az elsőfokú ítélet ellen a felperes fellebbezést nyújtott be, melyben kérte annak megváltoztatását és a kereseti kérelmének történő teljes helytadást. Igényt tartott az első- és másodfokú perköltség megfizetésére is.

Fellebbezésében kérte a tárgyalás felfüggesztését a C-34/18.számú, az Európai Unió Bíróságánál folyamatban lévő döntéshozatali eljárás befejezéséig.

Álláspontja szerint az Európai Bíróság későbbi, a hazai jogalkalmazásra kötelező döntése a jelen per eldöntését érdemben befolyásolja.

Fellebbezésének indoklásául előadta, hogy az első fokon eljáró Bíróság a kereseti kérelem körében a bizonyítékok és irányadó jogszabályok téves értelmezése alapján megalapozatlan ítéletet hozott.

A hangsúly a R. 1. § (1) j) pontja alapján pont azon van, hogy a fogyasztónak a bankkal szemben ellenbizonyítási kényszere van és ezt nem a ténytanúsítvány, hanem maga a közokiratba foglalt tartozáselismerés alapozza meg. A közvetlen végrehajtásnak a lehetőségét a közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerés teremti meg. Az nyilvánvaló, hogy erről szóló rendelkezés hiányában is a bank a saját nyilvántartása adatai szerint fogja meghatározni azt a követelést, amelyre a tartozáselismerés alapján a közvetlen végrehajtást indítja.

A közvetlen végrehajtás által elvesznek a fogyasztónak azok a garanciális eljárási jogai, amikor a követelés támasztójával szemben a kifogásait előadhatja. Ez esetben egy végrehajtás megszüntetési perben kell a költségek viselése mellett azt bizonyítania, hogy tartozása a megjelölt formában nem áll fenn. Ez a helyzet egyértelműen hátrányba helyezi a fogyasztó felperest, és indokolatlan előnyt jelent a bank számára. A hátrány a R. 1. § (1) j) pontja vonatkozásában abban nyilvánul meg, hogy megváltozik a bizonyítási teher a tartozás vonatkozásában a felperes hátrányára.

Az I.r. alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte az rPp.253.§./2/ bekezdése alapján. Igényt tartott a másodfokú perköltség megfizetésére is.

Hangsúlyozta, hogy a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdésének j) pontja tekintetében megállapítható, hogy a vitatott 5.2.1. üzletszabályzati kikötés nem jelenti a bizonyítási teher megfordulását a fogyasztó hátrányára. Önmagában a felek azon kikötése, hogy a banki nyilvántartást hitelesnek és

irányadónak fogadják el, nem jelent semmilyen eltérést a vonatkozó jogszabályi előírásokhoz képest, mivel a közjegyzői okiratba foglalt adósi egyoldalú kötelezettségvállaláshoz és az I. r. alperesi felmondáshoz, mint közokirathoz egyébként is a Pp. 195. § (1) bekezdésében meghatározott bizonyító erő fűződik. Ugyanakkor a felmondást tartalmazó okirattal, mint közokirattal szemben is helye van ellenbizonyításnak az rPp. 195. § (6) és (7) bekezdése alapján, amely lehetőségtől a vitatott kikötés sem fosztja meg a felperest.

A támadott kikötés semmilyen rendelkezést nem tartalmaz arra vonatkozóan, hogy a banki nyilvántartásban foglaltakat az ügyfél utóbb ne vitathatná.

A perbeli szerződés 5.3. pontjának támadott része a felperesnek egyetlen igényérvényesítési lehetőségét sem zárja ki, vagy korlátozza, és a bizonyítási terhet sem fordítja meg.

Kérte a Kúria 1/2018. számú gazdasági elvi határozatában foglaltak figyelembevételét.

Ellenezte az eljárás felfüggesztését a felperes által hivatkozott C-34/18.számú előzetes döntéshozatali eljárás befejezéséig.

Kiemelte, hogy ezen eljárás az uniós jog olyan egyes kérdéseinek értelmezésére irányult, amelyek a jelen per szempontjából irrelevánsak.

A jelen jogvita eldöntése szempontjából nincs jelentősége annak, hogy a C-34/18. számon iktatott előzetes döntéshozatali eljárásnak mi lesz az eredménye, az a jelen eljárás szempontjából előkérdésnek egyáltalán nem minősül. Nem indokolt jelen per tárgyalásának felfüggesztése és a peres eljárás indokolatlan elhúzása.

A felperes fellebbezése nem alapos.

Az ítéletábra elsődlegesen a felperes felfüggesztés iránti kérelmét bírálta el.

Az ítéletábra a kérelem alapjaként megjelölt C-34/18. számú előzetes döntéshozatali eljárásra hivatkozással az rPp.152.§ (2) bekezdésében írt feltétel hiányában - az alábbiakban kifejtettek szerint - nem látta indokoltnak a per tárgyalásának a felfüggesztését.

A Pp.152.§ (2) bekezdése akként rendelkezik, hogy a bíróság a tárgyalást felfüggesztheti, ha a per eldöntése olyan előzetes kérdés elbírálásától függ, amelynek tárgyában más polgári per, vagy a bíróság hatáskörébe tartozó más polgári eljárás már folyamatban van.

A tárgyalás felfüggesztése tekintetében annak van relevanciája, hogy a peres felek között a jogvita eldöntése szempontjából előzetes kérdésnek lehet-e tekinteni az Európai Unió Bírósága előtt a bizonyítási kötelezettséget a fogyasztóra átfordító célú vagy ilyen hatású szerződéses rendelkezés tárgyában folyamatban lévő eljárás során hozott döntést, illetve előzetes kérdés-e a 93/13/EGK irányelv melléklete 1. m) és q) alpontjának értelmezése.

Az ítéletábra megítélése szerint a keresettel támadott kikötés nem fordítja át a fogyasztóra a bizonyítás terhét és nem ad lehetőséget a hitelintézetnek arra, hogy a fogyasztó teljesítésének szerződésszerűségét egyoldalúan ítélje meg. Ezért a felperes kereseti kérelmének elbírálása szempontjából a C-34/2018. számú előzetes döntéshozatali eljárásban feltett kérdések nem minősülnek olyan kérdésnek, amelyek az eljárás felfüggesztését indokolnák.

A fenti álláspontot igazolja az 1/2018.számú gazdasági elvi határozatban foglaltak is.

Ezt követően az ítéltábla a fellebbezést érdemben bírálta el.

Az ítéltábla az elsőfokú bírósággal egyezően megállapította, hogy a támadott kikötés nem ütközik a Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdés b./ és j/pontjaiba.

A Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdésének b/ és j/pontjai szerint a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősül különösen az a szerződési feltétel, amely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e; illetve amely a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

A szerződés 5.3.pontja tisztességtelenségének vizsgálata körébe az ítéltábla utal az EBH.2018.G.1.számon közzétett elvi határozatban kifejtettekre, azt maradéktalanul irányadónak tekinti jelen perben is. A hivatkozott 1/2018.számú gazdasági elvi határozat kimondja, az a szerződéses rendelkezés, amely szerint a pénzügyi intézmény a saját nyilvántartásai alapul vételével jogosult a fogyasztói tartozások kiszámítására 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 változtatta meg, és nem korlátozza a fogyasztó jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségét sem. Erre tekintettel az ilyen szerződéses rendelkezés nem tisztességtelen.

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

A végrehajtás megszüntetése (korlátozása) iránti perben a záradékkal ellátott okirattal szemben a bizonyítási terhet - függetlenül a kereset tárgyát képező rendelkezéstől - az rPp.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 terhet 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 - az rPp.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. Ugyanígy rendelkezik a 2016.évi CXXX.tv.(Pp) 265.§./1/ bekezdése is.

Ha ezen adatokat az adós vitássá teszi, úgy az rPp.164.§./1/ bekezdése, illetve a Pp.265.§./1/ bekezdése alapján ő köteles igazolni azon körülményeket, hogy tartozása nem vagy nem olyan mértékben áll fenn, ahogy az a banki kimutatásokban szerepel.

A Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdésének b/pontjának mind a nyelvtani, mind a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EK.irányelv, (továbbiakban fogyasztói irányelv) 3.cikk 3.bekezdése és mellékletének 1m/pontja figyelembevételével történő értelmezéséből következően, az a kikötés tisztességtelen, amely a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel arra, hogy maga állapítsa meg a saját teljesítése megfelelőségét. A keresettel támadott szerződéses rendelkezés azonban nem tartalmaz az alperest a megjelölt körben megillető egyoldalú jogosítványt, nem érinti (nem vonja el) az alperessel szerződő fél - a felperes - kötelmi jogát arra, hogy az alperes szolgáltatásának megfelelőségét megítélje és minősítse. (rPtk.283.§.). Ezért nem minősülhet tisztességtelennek a Korm.rendelet 1.§./1/ bekezdésének b/pontja szerint sem.

Mindezen indokok kiemelésével az ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét az rPp.253.§./2/ bekezdése alapján érdemben helybenhagyta.

Az ítéletábra az rPp.78.§./1/ bekezdése értelmében kötelezte a pereszes felperest az alperes felmerült másodfokú perköltségének megfizetésére, amelynek összegét a 32/2003/VIII.22./IM. rendelet 3.§./5/ bekezdése alapján bruttó összegben állapította meg.

A peres eljárásban a felperes költségmentességben részesült, ezért az rPp.78.§./1/ bekezdése és a 6/1986/VI.26./IM.rendelet 13.§./1/ bekezdése és 14.§-a értelmében a feljegyzett fellebbezési eljárási illetéket az állam viseli.

Győr, 2018.június 14.

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

Dr.Vass Mária sk.
előadó bíró

Dr.Molnár Andrea sk.
bíró

A kiadmány hitelül:

kiadó