

A Fővárosi Ítéletábra a Dr. Zilahy és Társa Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Zilahy Krisztina ügyvéd) által képviselt felperes neve(**felperes címe**) felperesnek – a Dr. Halápi Dóra Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Halápi Dóra ügyvéd) által képviselt alperes neve(alperes címe) alperes ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indult perében a Budapest Környéki Törvényszék 2017. október 6. napján meghozott 2.G.41.045/2016/11. számú ítélete ellen az alperes részéről 12. sorszámú előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperes módosított keresetében annak megállapítását kérte, hogy érvénytelen az alperessel 2006. február 7. napján megkötött svájci frank alapú kölcsön és zálogszerződés részét képező üzletszabályzat 5.2.1.pontjában foglalt feltétele, miszerint a szerződésből fennálló tartozása tekintetében az alperes nyilvántartásait és nyilatkozatait irányadónak és hitelesnek fogadja el. Keresetét a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 209/A. § (2) bekezdésére és a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Kormányrendelet) 1. § (1) bekezdés b) és j) pontjára alapította.

Keresete indokaként előadta, hogy a szerződési feltétel szerint alávetette magát az alperes által vezetett könyvekben és nyilvántartásokban foglalt adatoknak, lemondva arról a lehetőségről, hogy a felek közötti vita esetén kétségbe vonhassa az alperes által meghatározott tartozás összegét. Ez azt jelenti, hogy az alperes jogosult a perbeli kikötés és a saját nyilvántartásai alapján meghatározni az általa követelt összeget, és azt közokiratba foglaltatni, amit a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) 21. § (1) bekezdése alapján végrehajtási záradékkal lehet ellátni. Ez azzal a következménnyel jár, hogy a felperes csak végrehajtási per indításával tudja elérni a végrehajtás megszüntetését vagy korlátozását, amely perben a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 164. § (1) bekezdése és 369. § b) pontja értelmében őt terheli a bizonyítási kötelezettség. Ezzel szemben a kölcsönkövetelés megfizetése iránt indított perben az alperes lenne köteles követelése pontos összegének bizonyítására. A szerződési feltétel az alperes nyilvántartását tekinti hitelesnek a felperes tartozásának meghatározásakor, ekként az alperest feljogosítja arra, hogy kizárólag a saját nyilvántartása alapján állapítsa meg, hogy a felperes teljesítése szerződésszerű-e, így a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés b) pontja szerint is tisztességtelen.

Az alperes a kereset elutasítását és a felperes perköltségben marasztalását kérte. Azzal védekezett, hogy a banki nyilvántartások felperes általi elfogadása nincs összefüggésben a közvetlen végrehajthatósággal, hiszen a a közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerés önmagában is megfelel a Vht. 23/C. § (1) bekezdésében foglaltaknak. A teljesítési határidő leteltével a közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerés végrehajtás útján közvetlenül kikényszeríthetővé válik, a Vht. 23/C. § (2) bekezdése pedig nem követeli meg azt, hogy a felmondás a végrehajtani kívánt tartozás pontos összegét is magában foglalja. A közjegyzőnek a végrehajtás elrendelése során sem az érvényesített összeg helyességét, sem pedig a felmondás szerződésnek, illetve jogszabályoknak való megfelelőségét nem kell vizsgálni. Nincs jelentősége annak, hogy a felperes hitelesnek fogadja el a banki nyilvántartásokat, mert a ténytanúsítvány kiállítására és a közvetlen végrehajtásra ettől függetlenül is sor kerülhet. Hivatkozott arra, hogy jogszabályi kötelezettsége a kölcsön nyilvántartása, amire vonatkozó szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítása kizárt. A 2014. évi XL. törvény (a továbbiakban: DH2 törvény) szerint is a saját nyilvántartásából kiindulva kellett elszámolnia, amiből azt a következtetést vonta le, hogy a jogalkotó sem kívánta kétségbe vonni a banki nyilvántartások hitelességét. Az alperesnek gondoskodnia kell arról, hogy az adós szerződésszegése esetén követelése a lehető leghamarabb megtérülhessen, ezért nem tekinthető indokolatlannak a feleknek az a megegyezése, hogy a bank nyilvántartását hitelesnek fogadják el. A támadott feltétel a szerződéses jogokat a felperes hátrányára egyoldalúan nem változtatja meg, mert a nyilvántartás adatait a felperes az általa indított eljárásokban szintén felhasználhatja. A szerződési feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés b) pontjában meghatározott tartalmú rendelkezést nem foglal magába, ekként e jogszabályhely alapján sem minősülhet tisztességtelennek.

Az elsőfokú bíróság ítéletével megállapította, hogy a felek között 2006. február 7. napján megkötött ... azonosítójú svájci frank alapú hitel- és zálogszerződés részét képező, a ... Bank Nyrt. Üzletszabályzata a hitelműveletek végzéséről elnevezésű üzletszabályzat 5.2.1. pontjának az a kitétele, miszerint „Az ügyfél a hitelszerződés alapján lehívott kölcsön folyósításának és törlesztésének időpontja, valamint az ügyfél fennálló tartozása tekintetében a bank e célra szolgáló nyilvántartásait (üzleti könyveit) és nyilatkozatait irányadónak és hitelesnek fogadja el.” tisztességtelen, ezért az előbbi feltétel 2006. február 7. napjától kezdve nem jelent kötelezettséget a felperesre. Kötelezte az alperest 74.100 forint perköltség felperesnek való megfizetésére.

Az ítélet indokolása szerint az elsőfokú bíróság az üzletszabályzat támadott feltételének tisztességtelenségét a Ptk. 209. § (1) bekezdése, valamint a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján látta megállapíthatónak. Álláspontja szerint a szerződési feltétel alkalmas a felek közötti egyenlőtlenség előidézésére, mert az alperest a felperes rovására olyan előnyhöz juttatja, ami megkönnyíti a felperessel szembeni igényérvényesítés lehetőségét. Egyidejűleg az alperes nyilvántartásában szereplő tartozás összegének vitatása esetén megnehezíti a fogyasztó jogainak gyakorlását. A feltétel alkalmas arra, hogy annak alapján az alperes a fogyasztói szerződésen alapuló igényét a polgári perrendtartás bizonyítási kötelezettségre és bizonyítási teherre vonatkozó szabályai nélkül érvényesítse. A szerződés támadott feltételében a felperes annak elfogadására kötelezte magát, hogy mindenkor tartozása összegének meghatározására az alperes egyoldalú nyilatkozata alapján kerül sor. Ezáltal az alperes kizárólag a saját maga által készített és vezetett, illetve nyilvántartott dokumentumok felhasználásával állapíthatja meg a felperes tartozásának fennállását és mértékét. Az alperes egyoldalú nyilatkozata alapján készített közjegyzői okirat záradékolásával végrehajtás indítható, amivel az alperes indokolatlan előnybe kerül a felperessel szemben, mert a felperes csak végrehajtási perben érvényesítheti jogait, amely perben őt terheli a bizonyítás. A szerződési feltétel az adós mindenkor tartozásának a kölcsön folyósítását megelőző elismeréséhez, az adós szerződésszegésének vitathatatlanságához, így a záradékolás feltételeinek megvalósulásához vezet. A Pp. 3. § (3) bekezdésével és 164. § (1) bekezdésével ellentmondásban

állónak találta az alperesnek azt az érvelését, hogy a kölcsönkövetelés iránt indított perben is a felperest terhelné bizonyítás a banki nyilvántartásokkal szemben. Az alperes jogszabályokon alapuló nyilvántartási kötelezettségét és a DH2 törvényből levezetett következtetését azért nem tartotta jelentősnek, mert a felperes nem vitatta az alperes előbbi kötelezettségét és a nyilvántartások hitelességét sem.

Az alperes fellebbezésében kérte az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereset elutasítását, valamint a felperes perköltségben marasztalását. Fellebbezése indokaként előadta, hogy az elsőfokú bíróság a jogszabályok téves értelmezésével állapította meg a támadott szerződési feltétel tisztességtelenségét. Nem helytálló az a következtetése, hogy a szerződési feltétel biztosítja az alperes számára azt, hogy a saját üzleti könyvei alapján határozza meg a követelés összegét a közjegyzői okirat záradékolása iránti eljárásban. Ezzel szemben a szerződés és az egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozat tartalmából kitűnően a tartozás teljes összegére való záradék kibocsátásához két, a közokiratba is belefoglalt feltételnek kell teljesülnie. Egyrészt annak, hogy az adós megszegje a szerződéses kötelezettségét, másrészt, hogy emiatt a végrehajtást kérő fel is mondja a kölcsönszerződést. A Vht. 23/C. §-ának (1) és (2) bekezdése nem követeli meg, hogy a felmondás tényét az adós közokiratban ismerje el. Az alperes a szerződés felmondásáról és az abban közölt tartozás összegéről, mint a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény (a továbbiakban: Kjt.) 136. § (1) bekezdés e) pontja szerinti jogilag jelentős tényekről kérheti közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását. E ténytanúsítvány, valamint a közjegyzői okiratba foglalt szerződés alapján kezdeményezheti a végrehajtás elrendelését. Ennek során a közjegyzőnek nem kell vizsgálnia az adós szerződésszegését, a felmondás jogszerűségét, a követelés alaposságát és összecszerűségét sem. Értelmezése szerint amennyiben az elsőfokú bíróság indokai helytállóak lennének, az a közvetlen végrehajthatóság jogintézményét és jogszerűségét kérdőjelezné meg. A végrehajtási záradékolást a Vht. rendelkezései teszik lehetővé, a törvény adta lehetőség helyessége vagy tisztességsége polgári perben nem kérdőjelezhető meg.

Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság nem tartotta jelentősnek az alperes nyilvántartási kötelezettségét, holott az üzletszabályzat támadott feltétele éppen erről szól. A Hpt. 2. számú melléklet I.10.3. pontjából következően az alperes jogszabályi kötelezettsége a kölcsön nyilvántartása, míg a Hpt. 206. § (2) bekezdése szerint a számláról megküldött kimutatást 60 napon belüli írásbeli kifogás hiányában elfogadottnak kell tekinteni. Ebből következően a felperes a banki kimutatások tartalmát kifogásolhatja, de ennek hiányában a Hpt. szerint is a bank nyilvántartását kell irányadónak tekinteni. Így nem lehet tisztességtelen az a szerződési feltétel, ami szintén az alperesi nyilvántartás irányadóságát fogalmazza meg. A szerződési feltétel nem fosztja meg a felperest a fennálló tartozás összecszerűségének vitatásához való jogától és nem biztosít az alperes részére kizárólagos jogosultságot a tartozás megállapítására, mert a felperes vitathatja a tartozásának kimutatott összegét, a felmondás jogszerűségét és a végrehajtani kért követelés összegét is.

Hangsúlyozta, hogy a perbelihez hasonló tartalmú szerződési feltétel tisztességtelenségének tárgyában hozott Pfv.I.21.783/2016/5. számú felülvizsgálati ítélet indokai szerint sem jogsértő, hogy a tartozás összegének közlésekor a pénzintézet a saját kimutatásait veszi alapul. A támadott szerződési feltétel a Kúria előbbi ítéletének indokai szerint a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján sem tisztességtelen. A szerződési feltétel a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára nem változtatja meg, mert a perben az általános szabályok szerint az alperes a szerződés létrejöttének és a kölcsön nyújtásának, míg a fogyasztó a kölcsön visszafizetésének bizonyítására köteles. A szerződés és a közjegyzői okirat a tartozás összecszerűségével kapcsolatos jogról való lemondást nem foglal magába, így nem értelmezhető úgy, hogy a felperes előre elismerte volna a még nem ismert összegű tartozását. A támadott feltétel a szerződésnek csak egy technikai jellegű

rendelkezése, csupán az aktuális összeg kiszámítására vonatkozó előírásként értelmezhető. Az egyoldalú kötelezettségvállalást tartalmazó nyilatkozat közokiratba foglalása a szerződés teljesítésének biztosítéka, amit a felperes tudomásul vett, a közjegyzői kioktatást követően a közvetlen végrehajtás lehetőségének ismeretében kötötte meg a kölcsönszerződést és tette meg a közjegyző előtti nyilatkozatát.

A felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő.

A Fővárosi Ítéltábla teljes terjedelmében bírálta felül az elsőfokú bíróság ítéletét, mert annak nem volt fellebbezés hiányában elsőfokon jogerőre emelkedett rendelkezése [Pp. 228. § (4) bekezdés].

Az ítéltábla az alperes fellebbezését alaptalannak találta. Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, azt azonban az ítéltábla azzal egészíti ki, hogy a peres felek közötti szerződés magánokirati formában jött létre, amelynek alapján a felperes egyoldalú, a szerződésről kiállított magánokirat tartalmát megismétlő nyilatkozata alapján a közjegyző tartozáselismerő nyilatkozatnak nevezett közjegyzői okiratot állított ki. A szerződés 7.5. pontja szerint az alperes a zálogtárgyból való kielégítési jogát bírósági végrehajtás mellőzésével a zálogtárgy saját maga vagy megbízottja útján való értékesítésével is gyakorolhatta.

A tényállás előbbi kiegészítését az tette szükségessé, hogy a Ptk. 209. § (2) bekezdése szerint a szerződési feltétel tisztességtelen jellegének megállapításakor vizsgálni kell egyebek között az érintett feltételnek a szerződés más feltételeivel vagy más szerződésekkel való kapcsolatát is.

A kiegészített tényállás mellett az ítéltábla egyetértett az elsőfokú bíróság döntésével és annak indokaival is annyiban, hogy a támadott szerződési feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján tisztességtelen, az elsőfokú ítélet indokait az alábbiakkal egészíti ki.

A perbeli szerződési feltételt, ami szerint a felperes a kölcsön folyósításának és törlesztésének időpontja, valamint fennálló tartozása tekintetében az alperes e célra szolgáló nyilvántartásait (üzleti könyveit) és nyilatkozatit irányadónak és hitelesnek fogadja el a Ptk. 207. § (1) és (2) bekezdése szerint kellett értelmezni. Azt kellett vizsgálni, hogy mit jelent, hogy az üzleti könyvek és az alperes nyilatkozatai irányadóak és hitelesek. Az irányadó egyik jelentése az, hogy követése kötelező, azaz a felperesi tartozás meghatározására alkalmas út követése helyes, illetve kötelező. A hiteles, a szavak általánosan elfogadott jelentése szerint a valóságnak megfelelőt jelent, aminek alapján a szerződési feltétel tehát azt jelenti, hogy az alperes nyilvántartásai, valamint az ezekre alapozott nyilatkozatai a folyósítás és törlesztés időpontja, valamint a tartozás összege szempontjából a valóságnak megfelelőek és kötelezőek, amit a felperes a szerződés aláírásával előre elfogadott.

Az ítéltábla abból indult ki, hogy a szerződési feltétel tisztességtelenségét az uniós jog alkalmazása mellett kell megítélni, amely uniós jog, a 93/13/EGK irányelv (a továbbiakban: Irányelv) a Lisszaboni Szerződést jóváhagyó kormányközi konferencia Záróokmányának 17. számú mellékletében vállaltak szerint elsőbbséget élvez minden tagállamban. Ebből következően a nemzeti, adott esetben az Irányelv átültetéséről gondoskodó jogszabályokat az EUB C-14/83. számú Sabine von Colson-ítéletében kifejtettek szerint a bíróságok az Irányelv szövegének és céljának megfelelően kötelesek értelmezni. Az Irányelvet az Európai Unió Bírósága értelmezheti, és az értelmezés tárgyában meghozott EUB ítéletek – ahogy az a C-92/11. számú RWE-ítélet 58. pontjából egyértelműen kitűnik – mintegy jogegységi határozat jellegével kötelezőek a nemzeti bíróságok számára, amelyeket a nemzeti bíróságoknak minden ügyben alkalmazniuk kell úgy, ahogy az uniós jogot kezdettől fogva értelmezni és alkalmazni kellett volna. A nemzeti bíróságoknak az

EUB ítéleteiből levonható tartalommal kell tehát az uniós jogot alkalmazni, aminek során az EUB ítéletek autonóm értelmezésére jogosultak, amely értelmezésben az eljáró nemzeti bíróságot az EUB C-118/17. számú „Dunai”-ítélet 60. és 64. pontjaiból, valamint a rendelkező rész 2. pontjából következően semmilyen más magyar bíróság értelmezése nem köti és más bíróságok álláspontja nem is helyettesítheti a releváns EUB ítéletek konkrét ügyben való alkalmazását és értelmezését. Az ítélőtábla az EUB ítéleteinek értelmezésénél az Európai Unió Bizottságának „A fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló, 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv értelmezésére és alkalmazására vonatkozó iránymutatásról” közzétett közleményében (Európai Unió Hivatalos Lapja 62. évfolyam; 2019/C 323/04) foglaltakat tekintette irányadónak.

Az alperes fellebbezési érvelése kapcsán az ítélőtábla előrebocsátja, hogy a támadott szerződési feltétel nem esik a Ptk. 209. § (5) bekezdése szerinti kivétel körébe. Az Irányelvben foglalt kivételek körének autentikus értelmezésére az EUB hivatott, az EUB pedig – egyebek közt – a C-280/13. számú „Barclays Bank”-ítélet 30-31. és 40-41. pontjaiban, továbbá a C-92/11. számú „RWE”-ítélet 28. pontjában az Irányelv 1. cikk (2) pont szerinti kivételt úgy értelmezte, hogy ide csak a felek eltérő megállapodása hiányában a szerződés részévé váló, valamint eltérő megállapodás esetén annak helyébe kerülő jogszabályi rendelkezések tartoznak, azok, amelyek a Ptk. 205. § (2) bekezdése szerint a szerződés részévé válhatnak és amely kérdésekben a feleknek nem kell megállapodniuk, mert azt jogszabály rendezi. A hitelező saját nyilvántartása alapján fennálló mindenkori tartozás, illetve az erről kiállított banki nyilatkozat valóságnak megfelelőnek és kötelezőnek való elfogadása azonban nem olyan szerződési tartalom, amely kogens jogszabályi rendelkezést tükrözne, vagy amelyik diszpozitív szabályként a felek eltérő megállapodásának hiányában egyébként is szerződés részévé válna. A Hpt. alperes által hivatkozott 206. §-a a folyamatos szerződésekre vonatkozik, a kölcsönszerződésre nem alkalmazható, így a tisztességtelenség megítélése szempontjából egyébként nincs jelentősége.

Az uniós jog elsőbbsége és az összhangban álló értelmezés kötelezettsége, továbbá a per másodfokú tárgyalásának az előzetes döntéshozatali eljárásra való felfüggesztése folytán az EUB C-34/18. „Lovasné Tóth Otília”-ítéletének rendelkező részében és indokolásában foglaltakat a maga egészében kellett figyelembe venni. Az említett ítélet indokolásában az EUB a perbelihez hasonló szerződési feltétel kapcsán egyértelművé tette, hogy a feltétel tisztességtelensége két esetben merül fel, mely esetek fennálltáról a nemzeti bíróságnak kell döntenie. Az adott szerződési feltétel egyrészt az Irányelv Melléklet 1. pont q) alpontja alá tartozhat olyan értelemben, hogy a bizonyítási terhet a fogyasztó terhére fordítja meg, és ha van a magyar nemzeti jognak olyan szabálya, amely a bizonyítási terhet a fogyasztóra áthárító szerződési feltételt minden további vizsgálat nélkül tisztességtelennek minősíti, akkor az EUB C-34/18. számú ítélete indokolásának 48. pontjában kifejtettek szerint ez a feltétel tisztességtelennek minősül. Azt, hogy a feltételnek ilyen tartalma van-e, a nemzeti bíróságnak kell eldönteni. Az nem lehet kétséges, hogy a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára megváltoztató feltételt minden további vizsgálat nélkül tisztességtelennek minősíti. Az Irányelv Mellékletének 1. pont q) alpontja a fogyasztói jogok érvényesítését kizáró vagy korlátozó feltételt általánosságban minősíti olyanként, amely tisztességtelen lehet és a jogkorlátozás példaként hozza fel, ha a szerződési feltétel olyan bizonyítási terhet ró a fogyasztóra, amelyet az alkalmazandó jog értelmében egyébként a másik szerződő félnek kellene viselnie. Ezzel szemben a Kormányrendelet egyfelől a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára megváltoztató, másfelől a fogyasztói igényérvényesítést kizáró vagy korlátozó feltételt önálló tisztességtelenségi okként értékeli. Az Európai Bizottság Irányelv értelmezésére és alkalmazására vonatkozó iránymutatásról szóló közleményének 2. számú melléklete szerint Magyarország az Irányelv 8a) cikkére tekintettel a Kormányrendeletet a maga egészében az Irányelvnél szigorúbb szabályként közölte a bizottsággal.

Az EUB a C-34/18. számú „Lovasné”-ítélet indokolásának 57. pontjából következően ugyancsak az Irányelv Melléklet 1. pont q) alpontja alá tartozónak ítéli meg a perbelihez hasonló feltételt akkor is, ha olyan hatása van, hogy képes a felek közötti jogvita végleges lezárására anélkül, hogy a szerződési feltételek tisztességtelenségének vizsgálatára ezt megelőzően sor kerülhetett volna.

Az ítélet tábla álláspontja szerint az EUB C-34/18. számú „Lovasné”-ítéletében írt két szempontot a perbeli feltétel kielégíti, tehát mindkét ok miatt tisztességtelennek minősül.

A bizonyítási teher megfordítása kapcsán az ítélet tábla abból indult ki, hogy a Kúria 1/2018. Gazdasági Elvi Határozata is – az EUB ítéletével összhangban – azt az álláspontot tükrözi, hogy amennyiben a szerződési feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontjának megfelelne, úgy minden további vizsgálat nélkül tisztességtelennek minősülne. Azzal az indokkal zárta ki a perbelihez hasonló szerződési feltétel ilyen hatását, hogy az nem minősül tartozáselismerésnek, amely érveléssel az ítélet tábla is egyetért, hiszen a kölcsönszerződés alperes általi teljesítése előtt a felperes típusos, azaz a Ptk. 242. §-ának megfelelő egyoldalú, címzett és a tartozását összegszerűen is elismerő nyilatkozatot nem tehetett és nem is tett. Ilyen, az elvi határozatban foglalt szempontoknak mindenben megfelelő, az összeget is magában foglaló nyilatkozat egyébként megtárgyalás nélkül nem lehetséges, ezért általános vagy egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel formájában nem is tehető, így tisztességtelen sem lehet.

Az ítélet tábla kiemeli, hogy a perbeli szerződési feltétel tartalma nem a kölcsön folyósítása előtt konkrét és fennálló tartozás felperesi elismerését foglalja magába, hanem a kölcsön folyósítása után, a jövőben keletkező mindenkori felperesi tartozás meghatározásának módját rendezték úgy, hogy annak eldöntésére az alperes nyilatkozata elegendő, a felperesi tartozás tényét és összegét mással alátámasztani nem kell.

Azt kellett tehát vizsgálni, hogy az egyébként alkalmazandó nemzeti jog szabályai szerint ilyen módon és formában tudná-e a tartozás mindenkori összegét bizonyítani az alperes vagy sem, mert ha ez a szerződési feltétel nélkül nem lenne lehetséges, akkor ez önmagában is azt jelenti, hogy a bizonyítási teher megfordul.

Az Irányelv a Melléklet 1.pont q) alpontjának szövegéből következően abból indul ki, hogy a bizonyítás módját és mikéntjét meghatározó jogszabályok megállapodással, adott esetben általános vagy egyedileg meg nem tárgyalt feltétellel felülírhatóak. Amennyiben ez tilos lenne, úgy az ilyen tartalmú szerződési feltétel nem tisztességtelen, de jogszabályba ütköző és mint ilyen szintén semmis lenne [Ptk. 200. § (2) bekezdés]. Az ítélet tábla álláspontja szerint a magyar jogban nem tiltott, hogy a szerződő felek a jövőben felmerülő tények meghatározásának, tisztázásának módjában megállapodjanak vagy a bizonyítási terhet meghatározó szabályokat egyébként megállapodással felülírják. A Ptk. 242. § szerinti tartozáselismerés mint anyagi jogi, egyoldalú címzett jognyilatkozatban megnyilvánuló jogügylet léte ezt önmagában is alátámasztja, hiszen ez a Pp.164. § (1) bekezdését írja felül. A Pp. 164. § (1) bekezdése szerint egyébként is csak általában kell annak a félnek bizonyítania a per eldöntéséhez szükséges tényeket, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valóban fogadja el. Miután az általános szabály alóli kivételi kör nincs meghatározva, ez azt jelenti, hogy mind jogszabály, mind a felek megállapodása eltérő helyzetet teremthet. A Pp. 3. § (2) bekezdésében megfogalmazott rendelkezési elvből pedig az következik, hogy a bíróság a feleknek a bizonyítás mikéntjére vonatkozó egybehangzó nyilatkozatához is kötve van, attól – kivéve, ha érvénytelen – nem térhet el.

A bizonyítási teher a perben akkor fordul meg, ha a perbeli szerződési feltételre figyelemmel az alperes által a kölcsönkövetelés érvényesítése iránt esetleg indítandó perben annak ellenére sem az alperest terheli a bizonyítási kötelezettség, hogy egyébként az ő érdekében állna a követelés fennállásának és összegének a bizonyítása [Pp. 164. § (1) bekezdés]. Ha ennek a kötelezettségének nem tenne eleget, a Pp. 3. § (3) bekezdése alapján a kereset elutasításának lenne helye. Az ítéletábra kiemeli: a követelés összegének bizonyítása felperesként kizárólag és egyedül a jelen per alperesét terhelhetné. Bizonyításra a Pp. 163. § (2) bekezdéséből következően akkor van szükség, ha a kereseti követelést az adott ügy alperese, vagyis jelen per felperese vitatná. A Pp. 139. §-a szerinti ellenkérelemben a védekezés alapjául előadott tények és bizonyítékok határozzák meg a bizonyítási eljárás kereteit. Ha a kölcsönkövetelés megfizetése iránti per alperese azt állítja, hogy a kölcsönt visszafizette, úgy ezt mint az ő érdekében álló és a részéről igazolható tényt neki kell bizonyítania. Ha viszont azt állítja, hogy a követelés csak részben áll fenn, mert például a fizetési kötelezettségét befolyásoló szerződési feltételek egy része tisztességtelen, ezért semmis, nem ő köteles alperesként bizonyítani, hogy milyen mértékű a tartozása, hanem a felperes, hiszen változatlanul az ő érdekében áll az alperes felperesi követelésben való marasztalása. Ugyanazon tényre – a követelés összegére – egyszerre nem terhelheti bizonyítási kötelezettség mindkét ellenérdekű felet. Ez egyrészt azért kizárt, mert a bizonyítatlanság következményét a Pp. 3. § (3) bekezdéséből következően csak az egyik irányban, mégpedig a felperes keresetének elutasításával lehet levonni. A nem a valós összegre előterjesztett kereseti követelés nem lehet azért alapos, mert annak helyes, de eltérő összegét az alperes nem bizonyította. Másrészt azért sem terhelhet bizonyítási kötelezettség egyszerre ugyanazon tényre mindenkit, mert az ellenkérelem csak a bizonyítás kereteit határozza meg, de a bizonyítási kötelezettséget nem fordítja meg, ugyanis e kötelezettség címzettjét az érdekeltiség alapján kell meghatározni és a kereset vonatkozásában az alperes érdekelt nem lehet.

A perben a Pp. 190. § (1) bekezdéséből következően éles különbség van a fél tényállítása és annak okirati bizonyítása között, hiszen a nyilatkozatot lehet adott esetben okirattal bizonyítani. A magánokirat csak azt bizonyítja, hogy a kiállítója az abban foglalt nyilatkozatot megtette, elfogadta vagy magára nézve kötelezőnek ismerte el [Pp. 196. § (1) bekezdés] és a közokirat is csupán a felek tényállításainak tartalmát igazolja, de azok valóságát, helytállóságát már nem támasztja alá. A perbeli szerződési feltétel éppen azt a célt szolgálja, hogy az alperes mentesüljön a saját tényállítása valóságtartalmának bizonyítása alól, hiszen a felperes a szerződési feltétel útján előre kötelezettséget vállalt arra, hogy a tartozására vonatkozó hitelezői nyilatkozat tartalmát valósnak és magára nézve kötelezőnek, azaz bizonyított tényként fogadja el. E szerződési feltétel hiányában az alperes nyilatkozatát magában foglaló okirat csak azt igazolná, hogy a saját kölcsönkövetelésére az alperes milyen tényállítást tett, mi az álláspontja a felperes tartozásáról, de a nyilatkozat valóságtartalmát – akár magánokiratba, akár közokiratba foglalás esetén – ugyanez az okirat bizonyosan nem támasztaná és nem támaszthatná alá.

Az adott szerződési feltétel a felperesi tartozás tanúsításának módjára, illetve ténytanúsítvány kiállítására vonatkozó rendelkezést nem tartalmaz, az ítéletábra szerint a bizonyítási teher megfordulása szempontjából nem is annak van jelentősége, hogy az alperes a nyilatkozatát milyen okirat formájában teszi meg, hanem, hogy a nyilatkozatot magában foglaló okirattal bizonyított tények körét a szerződési feltétel kibővíti az állított tény valóságtartalmára is és ezzel a bizonyítási terhet megfordítja. A szerződési feltétel nélkül felperesi vitatás esetén ugyanis az alperesnek kellene a tartozás összegét, azaz az erről szóló nyilatkozatának valóságtartalmát bizonyítani. A perbeli szerződési feltétel mellett viszont a követelés megfizetése iránt ellene indított perben a felperesnek kell bizonyítania, hogy tartozása nem áll fenn, illetve nem olyan mértékű mint amit az alperes arról állít.

Miután a szerződési feltétel közjegyzői ténytanúsítványra vonatkozó rendelkezéseket nem tartalmaz, így az ítéltábla csupán a fellebbezés kapcsán jegyzi meg, hogy a tartozáselismerő nyilatkozatnak nevezett közjegyzői okirat alapján végrehajtás elrendelésének nem lenne helye. Adott esetben ugyanis a magánokiratba foglalt szerződés mellett a Vht. 23/C. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott feltétel sem teljesül, ami szerint a végrehajtási záradékkal az a közjegyzői okirat látható el, ami tartalmazza a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást. A Vht. említett rendelkezése és a Kjtv. ezzel azonos rendelkezést megfogalmazó 112. § (1) bekezdés a) pontja alapján egyértelmű, hogy csak a közjegyzői okiratba foglalt ügyleti okirat alapján van helye végrehajtás elrendelésének. Adott esetben a tartozáselismerő nyilatkozatnak nevezett okirat – amiben a felperes a szerződés megkötésének napján a szerződés tartalmát ismétli meg – nem tekinthető egyoldalú jogügyletnek, annak joghatása nincs, hiszen a teljesítési kötelezettség a magánokiratba foglalt szerződésből következik.

Nyilvánvaló, hogy a hitelezőnek érdeke a végrehajtási záradékkal induló végrehajtás lehetőségének biztosítása, ami azonban csak akkor lehetséges, ha a vonatkozó jogszabályi előírásoknak maradéktalanul eleget tesz. A jogszabályi előírások teljesülését azonban nem biztosíthatja tisztességtelen szerződési feltétel révén, mert erre semmilyen jogszabály nem jogosítja fel. Azt pedig, hogy valamely közjegyzői okirat ügyleti okirat-e, nem a hitelező érdeke, hanem az alkalmazandó anyagi jogi szabályok döntenek el. Abból, hogy a kizárólag a jelzálog-hitelintézetek által kötött jelzáloghitel-szerződésekre az 1997. évi XXX. törvény 6. § b) pontja a teljes bizonyító erejű magánokiratba foglalást is lehetővé teszi, ha az összes kötelezett közjegyzői okiratba foglalt, a szerződés szerinti kötelezettsége fennállására vonatkozó egyoldalú kötelezettségvállalása is rendelkezésre áll, csupán az következik, hogy e feltételek teljesülése esetén a zálogjog az ingatlan-nyilvántartásba bejegyezhető, de az már nem, hogy ez utóbbi közjegyzői okirat a Kjtv. 111. § (1) bekezdése szerinti ügyleti okiratnak is minősülne. Az adós kölcsön visszafizetésére vonatkozó kötelezettsége csak a kölcsön hitelező általi folyósítását követően válik havonta esedékessé és folyósítás tényét adott esetben semmilyen közokirat nem támasztja alá. Az adósi kötelezettségek folyósítás előtti megerősítése jogkövetkezménnyel csak akkor jár, ha a szerződés megtámadására nyitva álló határidő megnyílt után történik [Ptk.236. § (4) bekezdés], amely esetben viszont nem állítható, hogy a fogyasztó jogait hátrányosan nem befolyásolja és ezért a Ptk. 209. § (1) bekezdése szerinti feltételek hiányában tisztességtelen sem lehet. Amennyiben a megtámadási jog megszűnését a közjegyzői okiratba foglalt „megerősítés” nem eredményezi, úgy semmiféle joghatással nem jár, hiszen joghatás a szerződésből ered. Az a jognyilatkozat, amely joghatás kiváltására alkalmatlan, a Kjtv. alapján eleve aggályos és közjegyzői okiratba csak külön figyelmeztetés mellett lenne foglalható [Kjtv. 3. § (2) bekezdés és 121. §]. A figyelmeztetés elmaradása a közokirati jelleg elvesztését eredményezi [Kjtv. 131. § (1) bekezdés]. Ebben az esetben tehát a Vht. 23/C. § (1) bekezdés a) pontja szerinti jogszabályi feltétel nem teljesül, záradékolásnak nincs helye.

Az alperes azon fellebbezési érvelése kapcsán, hogy a szerződés felmondásáról és az abban közölt tartozás összegéről a szerződési feltételtől függetlenül kérheti közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását, az ítéltábla a következőket emeli ki. A Kjtv. 111. § (1) bekezdése értelmében kétféle közjegyzői okirat van, az ügyleti és a ténytanúsító okirat és a 113. § szerint mindkettővel szemben követelmény, hogy az a valóságnak megfelelően tartalmazza a közjegyző jelenlétében történt tényeket, ami az ügyleti okirat esetén az ügylet létrejöttét és tartalmát, míg ténytanúsító okirat esetén a közjegyző jelenlétében lezajlott és általa ellenőrzött jogi jelentőségű tényeket jelenti. Ez egyértelműen kitűnik a közjegyzői okiratok különböző válfajait bevezető 2007. évi LXIV. törvény 18-19. §-aihoz fűzött miniszeri indoklásból is, amely szerint: „A közjegyzői tanúsítvány esetén a közjegyző rögzíti a jelenlétében lezajlott tényeket, a tanúsítvány célja a közhiteles személy közreműködésével egy adott esemény vagy egy adott tény megörökítése, azaz nem az ügyfelek akaratának tükrözése.” Adott

esetben a felmondásról és a tartozásra vonatkozó nyilatkozatról csak a Kjtv. 136. § (1) bekezdés g) alpontja alapján, mint egyéb jogi jelentőségű tényről állítható ki tanúsítvány, a 144. § (1) bekezdésében meghatározott konjunktív feltételek szerint kizárólag akkor, ha a jogosulti nyilatkozat megtétele jogkövetkezmennyel jár, valamint a feltüntetett tény a közjegyző jelenlétében történik. Ehhez képest az nem tehető vitássá, hogy egy kölcsönszerződésből fennálló, még nyilvántartott felperesi tartozás felgyülemzése és annak összege nem olyan tény, amiről egy közjegyző meg tud győződni. Kizárólag a perbeli szerződési feltételre tekintettel van arra lehetőség, hogy mint jogi jelentőségű tényről kiállítsa a tartozás összegét az alperesi nyilatkozatra és könyvekre tekintettel feltüntető tanúsítványt, azért mert a felperes már előre elfogadta, hogy a tartozásra vonatkozó alperesi közlés nemcsak egyszerűen az alperes történetéről való nyilatkozata, hanem a nyilatkozat valóságtartalmának bizonyítéka is egyben. Ehhez képest a hitelezőnek a tartozás összegére vonatkozó, a saját nyilvántartásai alapján megtett és közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozata a perbeli szerződési feltétel hiányában csak a nyilatkozattétel tényét és tartalmát bizonyítaná, de azt már nem, hogy a felperes tartozása ténylegesen is annyi, mint amit arról az alperes állít. Az alperesek felperes tartozásáról tett nyilatkozata, illetve álláspontja a szerződési feltétel hiányában nem lenne ténytanúsítvánnyal tanúsítható jogi jelentőségű tény, mert ahhoz semmilyen joghatás nem fűződik, hogy annak tartalmi igazolása nélkül mit állít a tartozásról alperes. A tartozás összegét tehát a hitelezői nyilvántartásokba betekintve a közjegyző kizárólag azért tanúsíthatja, mert a felek szerződésbe foglalt nyilatkozatához kötve van, amiben a felperes valóban fogadta el, hogy mindenkor tartozása az alperesi nyilatkozatban állított mértékű. Amíg pusztán a tartozás összegére vonatkozó hitelezői nyilatkozattételnek nincs, addig a tartozás való összegének a felmondás jogszerűsége szempontjából tényleges jogi jelentősége van, ekként a szerződési feltétel által a ténytanúsítvány kiállításának a Kjtv. 144. § (1) bekezdésében foglalt konjunktív feltételei teljesülnek, anélkül viszont nem.

Az előbbieket az ítéletábra csupán az alperes fellebbezési érvelésére tekintettel jegyezte meg azzal, hogy az ítéletben kifejtett jogi álláspont a záradékot kibocsátó közjegyzőt nem köti.

Az ítéletábra szerint a perbeli szerződési feltétel tisztességtelensége a C-34/18. „Lovasné”-ügyben hozott ítélet 53-57. pontjaiban kifejtettek mentén az Irányelv melléklet 1. pont q) alpontja szerint annak alapján is megállapítható, hogy az lehetővé teszi a hitelező számára bármely jogvita egyoldalú lezárását. A zálogtárgy szerződés 7.5. pontjában szabályozott bírósági végrehajtáson kívüli értékesítése esetében ugyanis az elszámolás során az alperes a saját nyilvántartása szerinti tartozásra fogja érvényesíteni a zálogjogát, a felperes pedig nem tudja megakadályozni a lakóhelyeül szolgáló ingatlan eladását, mert nem tud olyan pert indítani, amivel az értékesítés megállítható. Ekként a jogvita végleg lezárható úgy, hogy bármilyen esély lenne a folyamat megállítására, vagy bírósági beavatkozásra. A zálogtárgy értékesítését követően a felperes már csak pénzbeli megtérítést kaphat, amiről pedig a C-415/11. számú „Aziz”-ítélet 60. pontjában az EUB kimondta, hogy „minden olyan esetben, mint az alapügyben is, ahol a jelzálogjoggal terhelt ingatlanra vezetett végrehajtás már azelőtt lezajlik, hogy az érdemi ítélezést végző bíróság a jelzálog alapját képező szerződési feltétel tisztességtelen jellegét megállapító, és így a végrehajtási eljárást érvénytelenítő határozatát kihirdette volna – a határozat az említett fogyasztó számára csak kártérítésből álló utólagos védelmet nyújtana, amely tökéletlennek és elégtelennek bizonyulna, illetve a 93/13. irányelv 7. cikkének (1) bekezdésében foglaltakkal szemben nem lenne sem megfelelő, sem hatékony eszköz ahhoz, hogy az érintett feltétel alkalmazását megszüntessék.”

Az ítéletábra szerint a jogvita végleges lezárása körében kellett értékelni, hogy a perbeli feltétel tisztességtelenségének megállapítása iránti keresetet jogerősen elutasító ítélethez fűződő anyagi jogerőhatás [Pp. 229. § (1) bekezdés] azt jelenti, hogy a perbeli feltétel a felperest vitathatatlanul és

végérvényesen köti. Ha pedig a tartozása összegére vonatkozóan tett alperesi nyilatkozat egyben a nyilatkozat helyességének a bizonyítéka is és e feltételre és a jogerős ítéletre figyelemmel kétségbevonhatatlanul annyival tartozik, amit az alperes állít, akkor a jelen keresetet elutasító jogerős ítélet mellett már nincs helye ellenbizonyításnak, nem vitatható, hogy a felperes tartozása az alperes állítása szerinti, így a felperes a 2014. évi XL. törvény 37. §-ának megfelelő keresetet indíthat a tartozás összegét befolyásoló feltétel tisztességtelensége, illetve az egész szerződés érvénytelensége iránt. Ebből következően nem állítható, hogy a szerződési feltétel a fogyasztó helyzetén nem változtat, az adott keresetet elutasító jogerős ítélet következtében az EUB C-34/18. „Lovasné”-ítélet 57. pontjában nem kívánatosnak minősített helyzet állna elő. Az EUB ítélkezési gyakorlata (C-117/18. számú ítélet 42-43. pontja) szerint az Irányelv 7. cikk (1) bekezdése szerinti hatékony fogyasztóvédelem szintje a bíróságok utólagos beavatkozása révén sem gyengíthető, márpedig a jogerős elutasító ítélet végleg elveszi annak lehetőségét, hogy a felperes az alperes által állított tartozás mértékét vitathassa.

A kifejtettek alapján tehát a perbeli feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés i) és j) pontjában írt tilalmazott szerződési feltétel tartalmának mindenben megfelel, így tisztességtelen, ezért a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét indokainak kiegészítésével a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az eredménytelenül fellebbező alperes a Pp. 78. § (1) bekezdése szerint nem igényelhetette másodfokú perköltsége megtérítését, a felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő, megállapítható másodfokú perköltsége nem volt.

Budapest, 2020. február 6.

Dr. Czukorné dr. Farsang Judit s.k.
a tanács elnöke

. Matosek Edina s.k.. Benedek Szabolcs s.k.
előadó bíró

bíró

A kiadmány hitelül: