

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. Ütő-Siklódi Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Ütő-Siklódi Zoltán ügyvéd) által képviselt I. rendű felperes neve(**I. rendű felperes címe**) I. rendű és II. rendű felperes neve(**II. rendű felperes címe**) II. rendű felpereseknek – a Törös Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Törös Judit ügyvéd) által képviselt alperes neve(**alperes címe**) alperes ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indult perében a Balassagyarmati Törvényszék 2017. október 5. napján meghozott 27.P.20.640/2017/6. számú ítélete ellen az alperes részéről 7. sorszámon előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperesek keresetükkel annak megállapítását kérték, hogy érvénytelen a köztük és az alperes jogelődje között 2007. november 19-én közokiratba foglaltan létrejött deviza alapú kölcsönszerződés I.8. pontjának az a feltétele, miszerint „A szerződő felek megállapodnak, hogy a folyósított kölcsönösszeg, a befizetések, valamint az aktuális tartozás és járulékai mindenkor összegének megállapítása szempontjából a kölcsönt nyújtó üzleti könyvei és akár elektronikus, akár írott formában vezetett nyilvántartásai az irányadóak.”. Keresetüket a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 209/A. § (2) bekezdésére, továbbá a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Kormányrendelet) 1. § (1) bekezdés a), b) és j) pontjára alapították. Állították, hogy a támadott kikötés tisztességtelen mert egyoldalúan a fogyasztók hátrányára változtatja meg a bizonyítási terhet. A szerződési feltételben alávetették magukat az alperes által vezetett könyvekben és nyilvántartásokban foglalt adatoknak, lemondva arról a lehetőségről, hogy vita esetén kétségbe vonják az alperes által meghatározott tartozásuk összegét. Ez azzal a következménnyel jár, hogy az alperes jogosult a perbeli kikötés, valamint a saját nyilvántartásai révén meghatározni követelése összegét és azt közokiratba foglaltatni, amit a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) 21. § (1) bekezdése alapján végrehajtási záradékkal lehet ellátni. Mindez azzal a következménnyel jár, hogy a felpereseknek végrehajtás megszüntetése iránti perben kell bizonyítani, hogy az alperes követelése részben vagy egészben megszűnt. Ehhez képest főszabályként az ellenük indított perben az alperest terhelné a követelése pontos összegének bizonyítása. A szerződési feltétel az alperest egyoldalúan jogosítja a végrehajtás szempontjából lényeges tények (jogalap,összepszerűség) megállapítására, amit egyébként bizonyítási eljárás keretében kellene igazolnia. A folyósított kölcsön összegének a nyilvántartás alapján való

elfogadása révén pedig az alperes egyoldalúan jogosult annak megállapítására, hogy a saját teljesítése szerződésszerű volt-e.

Az alperes a kereset elutasítását és a felperesek perköltségben marasztalását kérte. Elsősorban azzal védekezett, hogy a szerződési feltétel nem minősülhet tisztességtelennek, mert a Vht. és a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény (a továbbiakban: Kjt.) szabályaival összhangban álló rendelkezéseket tartalmaz. A közvetlen bírósági végrehajtáshoz való jogot nem a szerződéses feltétel, hanem a felperesek közjegyzői okiratba foglalt kötelezettségvállalása biztosítja. A szerződési feltétel a bizonyítási terhet nem fordítja meg, mert az ettől függetlenül is a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 164. § (1) bekezdése szerint alakul. A kikötés nem jogosítja fel az alperest a szerződés bármely rendelkezésének értelmezésére és annak megállapítására sem, hogy a felperesek teljesítése szerződésszerű-e. Egyebekben a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) pontja az adott feltételre nem értelmezhető, mert az az alperes teljesítésének szerződésszerűségére vonatkozik. Hangsúlyozta, hogy a szerződési feltétel közokiratba foglalási kikötést nem tartalmaz és a felmondást tartalmazó nyilatkozatot a közjegyző a feltételtől függetlenül is közokiratba foglalhatja.

Az elsőfokú bíróság ítéletével megállapította, hogy a felperesek és az alperes jogelődje között 2007. november 19-én ... Közjegyzői Irodája, ... közjegyzőhelyettes előtt 2228/2007. ügyszám alatt közokiratba foglaltan létrejött 13.563/589. ügyletazonosító számon nyilvántartott kölcsönszerződés I.8. pontjának negyedik mondata érvénytelen. Kötelezte az alperest a felperesek, mint együttes jogosultak részére 38.100 forint perköltség, míg az államnak 36.000 forint feljegyzett kereseti illeték megfizetésére.

Az ítélet indokolása szerint az elsőfokú bíróság a szerződési feltétel tisztességtelenségét a Ptk. 209. § (1) bekezdése és a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján vizsgálva abból indult ki, hogy a közjegyzői okirat záradékolásának feltételeit a Kjt. 112. §-a és a Vht. 23/C. §-a határozza meg. Amennyiben a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa. A Kjt. 111. § (1) bekezdése szerint erre a közjegyzői ténytanúsítvány alkalmas. A felmondás jogszerűségének feltétele, hogy az adósnak a hitelező által közölt összegű tartozása álljon fenn, amennyiben azonban a fogyasztó a szerződésben előre elismeri, hogy a mindenkor fennálló tartozása a hitelező által közölt összeggel azonos, ezzel egyben biztosítja a hitelező számára a felmondás jogszerűségének vitathatatlanágát. A ténytanúsítvány így a támadott szerződési feltétellel együtt nem csupán az alperes nyilatkozatát igazolja, hanem annak helyességét is. A szerződési feltétel attól függetlenül is a fogyasztó hátrányára változtatja meg a bizonyítási terhet, hogy abban nincs közjegyzői ténytanúsítványra való utalás. Amennyiben ugyanis a felperesek a kölcsönszerződésben elismerték, hogy a tartozás és járulékaik mindenkori összegének megállapítása szempontjából az alperes, illetve jogelődjének nyilvántartásai az irányadóak, az ebben foglaltak alapján a hitelező kérelmére a közjegyző kiállítja a ténytanúsítványt. A szerződési feltétel hiányában viszont az alperesnek bírósági úton kellene érvényesítenie a követelését és bizonyítani annak jogalapját, valamint összecszerűségét. A támadott szerződési feltétel alapján záradékolással indult végrehajtás során viszont az adósnak kell végrehajtási perben bizonyítani, hogy a követelés érvényesen nem jött létre vagy megszűnt, így a sérelmezett kikötés a fogyasztó hátrányára fordítja meg a bizonyítási terhet, ami miatt a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján tisztességtelen. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a szerződési feltétel a Ptk. 209. § (1) bekezdése alapján is tisztességtelen, amennyiben ugyanis a fogyasztó már a kölcsön folyósítását megelőzően előre elismeri az alperes nyilvántartásának helyességét, az hátrányára egyensúlytalanságot okoz. Ez a rendelkezés a hitelezőt olyan előnyhöz juttatja, ami megkönnyíti a

fogyasztóval szembeni igényérvényesítés lehetőségét, ugyanakkor a fogyasztó igényérvényesítési jogát megnehezíti az alperes által nyilvántartott tartozás összegének vitatása körében.

Az alperes fellebbezésében elsődlegesen kérte az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereset elutasítását, míg másodlagos fellebbezési kérelme az elsőfokú ítélet Pp. 252. § (2), illetve (3) bekezdése alapján való hatályon kívül helyezésére irányult. Fellebbezése indokaként az érdemi védekezésében foglaltakat fenntartva kiemelte, hogy a támadott szerződési feltétel a Ptk. 209. § (5) bekezdése alapján nem minősülhet tisztességtelennek, mert azt a Pp. 164. §-ában, a Vht. 23/C. §-ában és a Kjtv. 112. §-ában foglalt jogszabályi előírásoknak megfelelően határozták meg. A szerződési feltétel nem biztosít több jogosultságot az alperesnek és nem ró többlettelhet a felperesekre annál, mint ami az előbbi jogszabályi rendelkezésekből egyébként fakad. Összhangban áll a végrehajtás közjegyzői okirat záradékolás útján való elrendelésének lehetőségével, amely jogintézményt az Alkotmánybíróság nem ítélte alkotmányellenesnek (1245/B/2011.AB határozat) és az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) C-32/14. számú „Sugár”-ügyben hozott határozata szerint nem összeegyeztethetetlen a 93/13/EKG irányelv (a továbbiakban: Irányelv) fogyasztóvédelmi követelményeivel sem. A szerződési feltétel mindössze az alperes üzleti könyvei és nyilvántartásai irányadónak való elfogadásáról rendelkezik, de a kimutatások, igazolások megtámadási és vitatási jogáról való lemondására, valamint az adatok valósnak való elfogadására vonatkozó rendelkezést nem tartalmaz, így a felperesek az alperes nyilvántartásainak adataival szemben ellenbizonyítással, kifogással és panasszal is élhetnek. A szerződési feltételnek a bizonyítási teherre kihatása nincs, azt nem változtatja meg a fogyasztó hátrányára. A kölcsönkövetelés peres úton való érvényesítése esetén továbbra is az alperest terheli a szerződés létrejöttének, tartalmának a folyósított kölcsön összegének, az adós teljesítéseinek és a fennálló tartozás összegének bizonyítása. Az előbbiekre vonatkozó tényállításait a nyilvántartás adatai alapján tudja előterjeszteni, és a bizonyítási kötelezettségének is csak a saját nyilvántartásával tud eleget tenni, aminek vezetése egyebekben jogszabályon alapuló kötelezettsége. Amennyiben az adós a perben előterjesztett elszámolását kétségbe vonja, illetve arra hivatkozik, hogy a nyilvántartott adatokkal szemben nagyobb összeget teljesített, ezeket az állításait a bizonyítás általános szabályainak megfelelően, a Pp. 164. § (1) bekezdése szerint neki kell igazolnia, amely ellenbizonyítás lehetőségétől a támadott feltétel nem fosztja meg. Végrehajtási perben szintén a támadott feltételtől függetlenül a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján kell az adósnak, mint felperesnek bizonyítani a követelés megszűnését vagy csökkenését. A záradékkal indult végrehajtás megszüntetése iránti per egyúttal biztosítja annak lehetőségét, hogy az alperes által megállapított összeget a felperesek vitatása esetén a bíróság felülvizsgálja.

Hangsúlyozta, hogy a banki nyilvántartás hitelesnek és irányadónak való elfogadása nem jelent eltérést az ide vonatkozó jogszabályi előírásokhoz képest, mert a közjegyzői okiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállaláshoz és az alperes felmondásához, mint közokirathoz egyébként is a Pp. 195. § (1) bekezdésében meghatározott bizonyító erő fűződik, amivel szembeni ellenbizonyítás lehetőségétől a támadott kikötés a felpereseket szintén nem fosztja meg. Nem biztosít több jogosultságot az alperesnek és nem ró többlettelhet a felperesekre annál, mint ami a Pp. okirati bizonyításra vonatkozó és a bizonyítási terhet meghatározó szabályaiból, valamint a végrehajtási záradék kibocsátásának a Vht.-ben és a Kjtv.-ben meghatározott feltételeiből egyébként is fakad. Jogi álláspontjának alátámasztására a perbeli szerződési feltétellel megegyező tartalmú feltétel tárgyában hozott olyan eseti döntések indokait idézte, amelyek szerint a bíróságok a feltételt nem találták tisztességtelennek.

A fellebbezés kiegészítését tartalmazó Pf.5. sorszámú beadványában kiemelte, hogy a perbeli szerződési feltétel a 309/2000. számú Polgári Elvi Határozat szerint sem tekinthető közokiratba

foglalt tartozáselismerő nyilatkozatnak, és nem változtatja meg a jogszabályok szerinti bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára. Hangsúlyozta, hogy az alperes ágazati jogszabályokból eredő kötelezettsége a nyilvántartások vezetése, aminek adatainak alapulvétele nem csorbítja a fogyasztó jogait és igényérvényesítési lehetőségeit. A támadott kikötés valójában a fogyasztóra hátrányos eltérést nem jelent végrehajtási záradékkal ellátott okiraton alapuló közvetlen bírósági végrehajtás jogszabályi előírásaihoz képest, a feltétel valójában ezen szabályok szerződésbe való átültetésére irányul. Az alperesnek bármikor lehetősége van a felmondás tényéről és az általa nyilvántartott adatokról közokirat kiállítását kezdeményezni. A feltétel az alperes előbbi jogát rögzíti ahhoz, hogy az általa vezetett nyilvántartások tartalmát a közjegyző megállapítsa és azt közokiratban rögzítse. A közokiratba foglalt felmondással szemben a bizonyítás a Pp. 195. § (6) és (7) bekezdése értelmében eleve a felpereseket terheli. A végrehajtási záradékolás alapja valóban az alperes közlése a tartozás összegéről, ami azonban vita esetén nem több, mint az alperes nyilatkozata, mert a perben nem a szerződés rendelkezései határozzák meg a bizonyítási terhet, hanem a Pp. Érvelése szerint a szerződési feltétel akkor lenne tisztességtelen, ha kizárólagos jogosultságot adna az alperesnek a tartozás összegének meghatározására, egyben megvonná a felperesek ezzel kapcsolatos jogait. Adott esetben azonban ez nem valósul meg, mert vita esetén a bíróság a kimutatást csak az alperes nyilatkozataként értékelné. A szerződési feltétel így sem a Ptk. 209. §-a, sem a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján nem tisztességtelen, mert a végrehajtási záradék kiállítása nem zárja ki, hogy a követelés fennállását vagy összegét az adós a végrehajtás elrendelését követően vitassa, és nem fosztja meg a bizonyítás lehetőségétől sem. Az ítélezési gyakorlat körében hivatkozott továbbá a Kúria Gfv.VII.30.285/2017/5. számú felülvizsgálati ítéletében foglaltakra és hangsúlyosan az 1/2008. számú Gazdasági Elvi Határozatra.

Az alperes a felfüggesztést követően folytatódó eljárásban Pf.3. sorszámú beadványában kiemelte, hogy az EUB C-34/18. számú „Lovasné Tóth Otília”-ítéletében kifejtett szempontoknak megfelelő vizsgálatot a Kúria az 1/2018. számú Gazdasági Elvi Határozatában az EUB ítélettel összhangban már elvégezte és arra a következtetésre jutott, hogy a támadott szerződési feltétel nem tartozik abba a körbe, ami az EUB ítélete szerint tisztességtelennek minősülhet.

A felperesek fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztettek 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 ítélet hatályon kívül helyezését a Pp. 252. § (2) és (3) bekezdése alapján indokoltta tévő okot nem látott, ilyenre a fellebbezésében az alperes sem hivatkozott. Az elsőfokú bíróság az elsőfokú eljárásnak a tárgyalás megismétlését szükségessé tévő lényeges szabályát nem sértette. További bizonyítási eljárás lefolytatására nem volt szükség és lehetőség, mert amint azt az alperes az elsőfokú eljárásban maga is kifejtette (6. sorszámú tárgyalási jegyzőkönyv) alapvetően jogkérdésben kellett állást foglalni a szerződés tartalmát magában foglaló okirat alapján, ami a Pp. 193. §-a alapján minden további bizonyítást mellőzhetővé tett, másrészt a feleknek nem volt az elsőfokú eljárásban előterjesztett és nem teljesített bizonyítási indítványa. Az ítéltábla ezért érdemben bírálta felül az elsőfokú bíróság ítéletét.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, azt az ítéltábla csupán azzal egészíti ki, hogy a szerződés III.10. pontja szerint az alperes a zálogból való kielégítési jogát bírósági végrehajtás mellőzésével a zálogtárgy megbízottja útján vagy saját maga általi 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 ítélőtábla egyetértett az elsőfokú bíróság döntésével és túlnyomórészt annak indokaival is, amelyeket a fellebbezésben, továbbá az EUB C-34/18. számú „Lovasné Tóth Otília”-ítéletében foglaltakra figyelemmel az alábbiakkal egészít ki.

Az ítélőtábla 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. Ehhez képest egyetlen olyan jogszabályi rendelkezés sincs, ami azt tartalmazná, hogy a felperesi tartozás összege mindig olyan mértékű lenne, amelyet erről az alperesi nyilvántartás alapján meg lehet határozni.

Az alperesnek azzal az érvelésével összefüggésben, miszerint semmilyen szempontból nincs a felperesek hátrányára értékelhető jelentősége a perbeli feltételnek, az ítélőtábla kiemeli, hogy miután a szerződés ezt a feltételt tartalmazza, az alperes pedig a keresetnek helyt adó ítéletet fellebbezéssel támadta, alappal lehet kiindulni abból, hogy jelentőséget tulajdonított mind a szerződés megkötésekor, mind pedig jelenleg a feltétel tartalmának. Amennyiben valóban semmiben nem befolyásolná a szerződő felek helyzetét, akkor általános szerződési feltételként meg sem fogalmazta volna a szerződési feltételt, illetve nem lenne számára sérelmes az döntés, miszerint ez a feltétel a feleket nem köti.

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 Otilia”-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 vizsgálódás 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 perbeli szerződési feltételben az szerepel, hogy az aktuális tartozás és járulécai mindenkori összegének megállapítása szempontjából az alperes üzleti könyvei és nyilvántartásai az irányadóak. A Ptk. 207. § (1) és (2) bekezdése szerint azt kellett vizsgálni, hogy mit jelent, hogy az üzleti könyvek és az alperes nyilvántartásai irányadóak. Az irányadó az értelmező szótár egyik jelentésében is azt jelenti, hogy követése kötelező, azaz a felperesi tartozás meghatározására alkalmas út követése helyes, illetve kötelező. Alappal lehet kiindulni abból, hogy ugyanazon szerződésen belül ugyanannak a kifejezésnek az alperes egyazon jelentéstartalmat tulajdonított. A szerződés perbeli feltételt megelőző szövegrészében pedig a szerződésben nem szabályozott kérdésekben az Üzletszabályzat, az Általános Szerződési Feltételek és a jogszabályok rendelkezéseit is irányadónak tekinti, amit az alperes is kötelezőnek értelmez. Mindebből az a következtetés adódik, hogy a támadott szerződési feltétel azt jelenti, hogy a felperesekre az alperes nyilvántartásai, valamint az ezekre alapozott tartozást meghatározó nyilatkozata egyben kötelező jellegű, amit a felperesek a szerződés aláírásával előre elfogadtak.

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 ítéltábla is egyetért, hiszen a kölcsönszerződés alperes általi teljesítése előtt a felperesek típusos, azaz a Ptk. 242. §-ának megfelelő egyoldalú, címzett és a tartozást összecsúszva is elismerő nyilatkozatot nem tehettek és nem is tettek. 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 ítéltábla 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, mert ez esetben a felperes ugyan vitathatja a tartozást, de a bizonyítási kötelezettség rá hárul.

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 alperes álláspontjával szemben az ítéltábla szerint a magyar jogban nem tiltott, hogy a szerződő felek a jövőben felmerülő tények meghatározásának, tisztázásának módjában megállapodjanak vagy a bizonyítási terhet meghatározó szabályokat megállapodással rendezzék. 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 Vht. 9. §-a szerint a Pp.-t kiegészítő jelleggel a végrehajtási nemperes eljárásban is alkalmazni kell, amelyből következően akár a peres, akár a nemperes végrehajtási eljárásban jelentősége van a bizonyításra vonatkozó, a bizonyítási terhet érintő megállapodásnak.

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 ítéltábla kiemeli: a követelés fennállásának és összegének bizonyítása felperesként egyedül a jelen per alperesét terhelhetné, hiszen kizárólag az ő érdekében áll, hogy a meghatározott összegű követelésben a bíróság jelen per felpereseit marasztalja. Bizonyításra a Pp. 163. § (2) bekezdéséből

következően akkor van szükség, ha a kereseti követelést az adott ügy alperese, vagyis jelen per felperesei vitatnák. A Pp. 139. §-a szerinti ellenkérelemben a védekezés alapjául előadott tények és bizonyítékok határozzák meg a bizonyítási eljárás kereteit. Az adóst az ellene indított perben csak a kölcsönkövetelés vitatása alapjául szolgáló tény tekintetében terhelne bizonyítási kötelezettség, de nem a tényből az összecszerűsége vonatkozó következtetés kapcsán. 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, akkor csak azt kell előadni és igazolni – ami egyébként bizonyítást nem igénylő jogkérdés –, hogy a tisztességtelenség fennáll, de ennek a követelés összegére gyakorolt hatásának bizonyítása már nem a per alperesét, hanem a felperest terhelne, 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 bizonyíthatatlanság 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 előterjesztése csak a bizonyítás kereteit határozza meg, de a bizonyítási kötelezettséget nem fordítja meg, ugyanis e kötelezettség címzettjét az érdekeltség 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. 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. Fel sem merülhet tehát, hogy a tényállítás bizonyított tényné válik azáltal, hogy azt a bíróság vagy közjegyző közokiratba foglalja. Ezzel összhangban a Kjt. 111-119. §-aihoz fűzött miniszteri indokolás rögzíti, hogy „Az olyan közjegyzői okirat, amely valakinek a nyilatkozatát tartalmazza, azt bizonyítja, hogy a nyilatkozatot a közjegyzői okiratban meghatározott személy megtette, mégpedig akkor, ott és olyan módon, ahogyan az a közokiratban van. Azt azonban, hogy a nyilatkozat tartalma megfelel-e a valóságnak, vagy sem, adott esetben a bíróság szabad mérlegeléssel állapítja meg.” A perbeli szerződési feltétel éppen azt a célt szolgálja, hogy az alperes mentesüljön a saját tényállítása valóságtartalmának bizonyítása alól. A felperesek ugyanis a szerződési feltétel útján előre kötelezettséget vállalnak arra, hogy a tartozásukra vonatkozó hitelezői nyilatkozat tartalmát bizonyított tényként fogadják el. Ha ezt a nyilatkozatot közjegyzői okirat (tanúsítvány) rögzíti, úgy ez a közokirat már nemcsak a nyilatkozat megtételének és tartalmának, hanem – amint azt az elsőfokú bíróság helyesen fejtette ki – a helyességének is a bizonyítéka, azzal szemben a Pp. 195. § (6) bekezdése alapján a bizonyítási kötelezettség a fogyasztót terheli. Ez a bizonyítási kötelezettség az alperes érvelésével ellentétben nem a közokirati formából, hanem az okirattal bizonyított tények körének a szerződési feltétellel való jelentős kibővítéséből adódik. A közjegyzői okirat a Pp. 195. § (1) bekezdésében írt vagylagos lehetőségek közül a szerződési feltétel hiányában csak azt bizonyítaná, hogy a saját kölcsönkövetelésére az alperes milyen tényállítást, azaz nyilatkozatot tett, de a nyilatkozat valóságát egyáltalán nem támaszthatná alá. Ez utóbbi körre való kiterjesztés révén tehát a peres eljárásban a bizonyítási teher a nemzeti jog egyébként alkalmazandó szabályaihoz képest megfordul.

Végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén a Vht. 9. §-a alapján alkalmazandó Pp. szabályai szerint a bizonyítási teher akkor fordul meg a fogyasztó hátrányára, ha a végrehajtási záradék kibocsátását

kérő hitelező a Vht. 23/C. § (1) és (2) bekezdésében, illetve a Kjtv. azonosan rendelkező 112. § (1) és (2) bekezdésében előírt konjunktív jogszabályi feltételek bármelyikének teljesítése alól már előre, a szerződéskötéskor a perbeli szerződési feltétel útján mentesül. Ebben az esetben ugyanis a végrehajtás elrendelését követően a felperesekre hárul a bizonyítás, akár a végrehajtási jogorvoslat igénybevételekor, akár érvénytelenségi per indítása esetén nekik kell azt igazolni, hogy az adott összegben nem állt fenn a végrehajtás elrendelésének valamennyi feltétele. A konjunktív jogszabályi előírások teljesülését a végrehajtást kérő alperesnek kellene a perbeli szerződési feltétel hiányában mindenre kiterjedően igazolnia, a szerződési feltétel alkalmazása mellett viszont a konjunktív jogszabályi feltételek valamelyikének hiányát az adós felpereseknek kell alátámasztania.

Az alperes fellebbezési érvelésével ellentétben az ítéletábra szerint a végrehajtási záradék kibocsátásához megkövetelt jogszabályi előírások nem teljesülnének a perbeli feltétel nélkül azáltal, hogy a közokiratba foglalt szerződés és a hitelezői felmondás, valamint a felmondással egy összegben esedékessé tett tartozás összegét tartalmazó, az adósnak kézbesített közjegyzői okirat rendelkezésre áll. Ezzel szemben a végrehajtás záradék útján való elrendelésére a perbeli feltétel nélkül bizonyosan nem lenne lehetőség, mert a záradék kibocsátásának a Vht. 23/C. § (1) és (2) bekezdésében meghatározott feltételei konjunktív feltételek. A Vht. 23. § (1) bekezdés c) pontja a kötelezettség mennyiségének (összegének) közokiratba foglalását is megkívánja, míg a (2) bekezdés szerint, ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy e feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa. A követelés összegét a szerződés nem támasztja alá, egyrészt azért, mert a szerződés megkötésének időpontjában az alperesnek a felperesekkel szemben folyósítás hiányában még nem állt fenn követelése, másrészt pedig a követelés összege a szerződéskötéskor még nem ismert, a kölcsöntartozás felmondáskori összegére a közokiratba foglalt szerződésből még csak következtetni sem lehet. A Vht. 23. § (1) bekezdés c) pontjának az Alaptörvény 28. cikkének megfelelő értelme viszont csak az lehet, hogy a közjegyzői okirat a követelés összegét egyben bizonyítsa is, és ne pusztán a hitelező nyilatkozataként tartalmazza azt. Ezt az értelmezést támasztja alá a Vht. 20-23. §-aihoz fűzött miniszteri indokolás is, amely szerint „A javaslat is hasznosítja ezt a szabályozási módot (a záradékolással induló végrehajtást) az olyan esetekre nézve, amelyekben a követelés fennállását egyes okiratok nagy mértékben valószínűvé teszik.” A hitelező nyilatkozata alapján viszont nem lehet nagy mértékben valószínű az adós kötelezettségének összege, ez az összeg bizonyított tényre csak a perbeli szerződési feltétel révén válik. A hátralékos teljes kölcsöntartozás attól feltételezetten válik egy összegben esedékessé, hogy a felmondástól mint alakító jogtól várt kötelemmegszüntető hatás ténylegesen be is következett. A felmondás adóshoz való megérkezésének időpontját alátámasztó közokirat ezt nem igazolja. Az a szerződési feltétel viszont, amelyben az adós előre elismeri a mindenkori, tehát egyebek között a felmondást követő, alperes által közölt tartozásának a helyességét, alkalmassá teszi a felmondást és a követelés összegét tartalmazó közjegyzői okiratot arra, hogy a felmondás megérkezésével a (2) bekezdésben írtak teljesülését is alátámassza.

Kiemeli az ítéletábra, hogy a végrehajtási záradék kibocsátásához nemcsak a Vht., illetve Kjtv. idézett szabályainak, hanem a Kjtv.-ben a közjegyzői okiratokkal szemben előírt elvárásoknak is teljesülniük kell. A Kjtv. 131. § (1) bekezdése szerint nem tekinthető közokiratnak az az okirat, amelyet a közjegyző a 12. §-ban, valamint a 120-129. §-okban foglaltak megsértésével, illetve elmulasztásával készített. A Kjtv. 147/A. §-a szerint pedig nem tekinthető közokiratnak az a tanúsítvány, amelyet a közjegyző a 136-147. §-okban foglaltak megsértésével készített. Ahhoz, hogy a végrehajtási záradék kibocsátására sor kerülhessen, a közokirati forma elengedhetetlen.

Az alperesnek azzal a fellebbezésben is levezetett álláspontjával szemben, miszerint a felmondásról és az abban közölt felperesi tartozásról bármikor kérhetné közjegyzői tanúsítvány kiállítását, az ítéltábla álláspontja az, hogy ezt a perbeli feltétel nélkül nem kérhetné. A Kjtv. 111. § (1) bekezdéséből egyértelmű, hogy a törvény különbséget tesz az ügyleti és a ténytanúsító okirat között, de 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 fajtáit bevezető és részletező 2007. évi LXIV. törvény 18-19. §-aihoz fűzött miniszteri indokolásból 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 jogkövetkezménnyel 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 felperések már előre elfogadták, hogy a tartozásra vonatkozó alperesi közlés nemcsak egyszerűen az alperes történeteiről 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 felperések tartozása ténylegesen is annyi, mint amit arról az alperes állít. Az alperes felperések 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 az alperes. A tartozás összegét tehát a hitelezői nyilvántartásokba betekintve a közjegyző kizárólag azért tanúsíthatja, mert a felek szerződésbe foglalt nyilatkozatához kötve van [Vht. 9. §, Pp. 3. § (2) bekezdés], amiben a felperések valóban fogadták el, hogy mindenkor tartozásuk az alperesi nyilatkozatban állított mértékű, ami miatt a közjegyző azt tényként rögzítheti az okiratban, hiszen ezáltal a Kjtv. 113. §-ában megfogalmazott elvárás is teljesül. Amíg pusztán a tartozás összegére vonatkozó hitelezői nyilatkozattételnek nincs, addig a tartozás valós 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.

Mindezekhez képest a felperések ellen a kölcsöntartozás megfizetése iránt esetleg indított perben, vagy az ellenük indított végrehajtási eljárásban a felperések a perbeli szerződési feltételre tekintettel alappal csak akkor vitathatják a velük szemben támasztott követelést, ha egyben bizonyítják is: a követelés nem, vagy nem az alperes nyilvántartása szerinti összegben áll fenn, ami nyilvánvalóan a bizonyítási teher megfordulását jelenti, így a feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja szerint tisztességtelen.

A C-34/18. „Lovasné”- ítélet 53-57. pontjaiból az következik, hogy az Irányelv Mellékletének 1. pont q) alpontja hatálya alá tartozhat az olyan feltétel, amely lehetővé teszi a hitelező számára bármely jogvita egyoldalú lezárását, amely helyzet az indokolás 58. pontjában foglaltak szerint a magyar jogban azért nem áll fenn, mert az 54. pontban kifejtettek szerint a közjegyzői okirat

végrehajtási záradékkal való ellátása esetén az adós a Pp. 369. § szerinti végrehajtás korlátozása, illetve megszüntetése iránti, valamint érvénytelenségi pert is indíthat és a végrehajtási per megindítása esetén a Pp. 370. § alapján kérheti a végrehajtás felfüggesztését is.

Ehhez képest a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: új Pp.) hatálybalépésétől, 2018. január 1-jétől már nincs lehetőség végrehajtás megszüntetése iránti per indítására azon az alapon, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre [Pp. 369. § a) pont], hiszen az új Pp. 528. § (2) bekezdése ezt nem teszi lehetővé. A szerződés, illetve egyes szerződési feltételek tisztességtelensége iránt indítható polgári per, amelyre tekintettel a folyamatban lévő végrehajtást a perbíróság az új Pp. 129. §-a alapján felfüggesztheti. Ez azonban egyrészt csupán lehetőség, másrészt nincs rá ok, ha van egy olyan jogerős ítélet, amiből az következik, hogy a felperesek alappal egyáltalán nem vitathatják a bármilyen jogcímen fennálló tartozásukat, még érvénytelenségi perben sem.

Amennyiben a felfüggesztés elmarad, ez azzal a következménnyel jár, hogy az alperes a jogvitát egyoldalúan lezárhatja. Ugyanez a helyzet áll elő, ha az alperes gyakorolja azt a szerződés III.10. pontjában biztosított jogát, hogy nem záradékolással szerez érvényt a követelésnek, hanem a zálogtárgy bírósági végrehajtáson kívüli értékesítésével és az elszámolás során a saját nyilvántartása szerinti tartozásra fogja érvényesíteni a zálogjogát, a felperesek pedig nem tudják megakadályozni a lakóhelyül szolgáló ingatlan eladását, mert nem tudnak 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 ugyanis a felperesek már csak pénzbeli megtérítést kaphatnak, 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 ítélőtábla 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 felpereseket végérvényesen köti. Ha pedig a tartozásuk összegére vonatkozó alperesi nyilatkozat egyben a nyilatkozat helyességének és valóságtartalmának a bizonyítéka is, a felperesek a jogerős elutasító ítélet folytán őket végérvényesen kötő feltételre tekintettel nem vitathatnák, hogy tartozásuk az alperes állítása szerinti. A Pp. 195. § (6) bekezdése értelmében ugyanis közjegyzői okirattal szemben csak annyiban van helye ellenbizonyításnak, amennyiben azt törvény nem zárja ki, a tartozás összegére kiállított közjegyzői okirattal szemben a kiállítást lehetővé tevő szerződési feltétel tisztességtelensége iránti keresetet elutasító ítélet mellett a Pp. 229. § (1) bekezdésére tekintettel már nem lenne helye ellenbizonyításnak, mert az anyagi jogerő szabálya kizárja a közjegyzői okirat vitatását. A vitathatóság kizártsága miatt a felperesek a 2014. évi XL. törvény 37. §-ának megfelelő keresetet sem indíthatnak a tartozás összegét befolyásoló feltétel tisztességtelensége, illetve az egész szerződés érvénytelensége iránt. A feltételt megerősítő jogerős ítélet mellett tehát már nem pusztán megfordul a bizonyítási teher, hanem minden további vitatás, így a fogyasztói igényérvényesítés is kizárt. 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 nemkívánatosnak minősített helyzet állna elő. Az EUB ítélkezési gyakorlata (C-

117/18. számú „Dunai”-ítelet 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 felperesek az alperes által állított tartozás mértékét vitathassák.

A kifejtettek alapján tehát a perbeli feltétel a Kormányrendelet 1. § (1) bekezdés i) és j) pontjában írt tilalmazott szerződési feltétel tartalmának mindenben megfelel és ezért tisztességtelen.

Az ítéletábra csupán utal arra, hogy nem ért egyet a Kúria 1/2018. Gazdasági Elvi Határozatában kifejtett és a fellebbezésben is hivatkozott álláspontjával, miszerint a perbelihez hasonló szerződési feltétel nem befolyásolja a záradékkal történő végrehajtás elrendelésének lehetőségét, mert a végrehajtási záradék kibocsátása a szerződési feltétel hiányában is alappal kérhető, ahhoz csupán a szerződés közokiratba foglalása és az szükséges, hogy a felmondást, valamint a végrehajtást kérő nyilvántartásai szerint fennálló tartozás aktuális összegét rögzítő, a Kjtv. 111. §-a szerinti közjegyzői ténytanúsítvány rendelkezésre álljon. Az ítéletábra ehhez képest annak tulajdonít jelentőséget, hogy a tanúsítvány kiállíthatóságáról a Kjtv. 136-147/A. §-ai rendelkeznek és a Kjtv. 144. § (1) bekezdésében meghatározott konjunktív feltételek a fent már kifejtettek szerint a perbeli szerződési feltétel nélkül nem állnának fenn, hiszen a saját követelése összegére vonatkozó jogosulti nyilatkozat megtétele – a perbeli szerződési feltétel hiányában – semmiféle, de különösen olyan jogkövetkezménnyel nem járna, hogy egyben a követelés záradékoláshoz megkívánt [Vht. 23. § (1) bekezdés c) pont és Kjtv. 112. § (1) bekezdés c) pont]összezszerűséget is közokirati formában bizonyítaná. Miután a jogi jelentőségű ténynek minősíthető adósi tartozás felhalmozódása nem a közjegyző jelenlétében zajlott, a szerződési feltétel nélkül a másik konjunktív feltétel is hiányzik. A Vht. és a Kjtv. szabályaihoz képest ez a feltétel kifejezetten hátrányos helyzetbe is hozza a fogyasztót, hiszen anélkül a szerződési feltételek tisztességtelenségének vizsgálatát mellőzhetővé tevő záradékolással ellene végrehajtás nem lenne indítható és a hitelező nyilatkozata alapján a tartozás összege sem lenne megállapítható.

A kifejtettek tekintettel az ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét, indokainak fenti kiegészítésével a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az eredménytelenül fellebbező alperes nem igényelhetette másodfokú perköltsége megtérítését, a felperesek fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztettek elő, megállapítható másodfokú perköltségük nem volt, így arról nem kellett rendelkezni.

Budapest, 2020. február 13.

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

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

bíró

A kiadmány hitelül: