

Szegedi Ítéltábla

Az ügy száma:

Pf.II.20.560/2019/6. szám

A felperes:

felperes neve

A felperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Mogyorósi Istvánügyvéd

Az alperes:

alperes neve

Az alperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Óvári Judit ügyvéd

A per tárgya:

Szerződés részleges érvénytelenségének megállapítása

Az elsőfokú bíróság neve és a megfellebbezett határozatának a száma:

Gyulai Törvényszék 10.P.20.239/2017/17. szám

A fellebbezést benyújtó fél és a fellebbezés sorszáma:

Felperes 10.P.20.239/2017/18. szám

Í T É L E T

Az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, a megfellebbezett rendelkezését **helybenhagyja.**

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 72 390 (hetvenkettőezer-háromszázkilencven) Ft másodfokú perköltséget, valamint a Magyar Államnak az adóhatóság felhívására 48 000 (negyvennyolcezer) Ft fellebbezési eljárási illetéket.

Az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

Indokolás

A tényállás

- [1] Az alperes, mint hitelező a peres felek között 2007. június 25. napján létrejött kölcsönszerződésben a felperes, mint adós 19 000 000 Ft összegű finanszírozási igénye alapján vállalta, hogy 145 784 CHF összegű kölcsönt bocsát a rendelkezésére kifejezetten CHF-ben történő elszámolás mellett. Az adós elfogadta, hogy a szerződés megkötése és a kölcsön folyósítása közötti időszakban bekövetkezett árfolyamváltozásra tekintettel a finanszírozási igényhez képest 15 %-kal növelt mértékben kerül megállapításra a devizahitel összege. A kölcsön célja a **(település neve)-i** 13359/2. hrsz. alatti ingatlanon felépítmény létrehozása, a kölcsön rendelkezésre tartási időpontja 2009. július 15. napja volt. Az alperes a kölcsönt 396 hónap futamidőre nyújtotta, amelyből 24 hónap volt a folyósítási periódusra eső rendelkezésre tartási idő.

- [2] A szerződés I.4. pontja a következőket tartalmazta: "a felek kijelentik és kötelezik magukat arra, hogy bármely elszámolási vita, illetve a banki igény kielégítése esetére, vagy jelen okirat szerinti kölcsönből mindenkor fennálló kölcsön és egyéb tartozás mértékére a folyósítás tényleges időpontja, a teljesítési kötelezettség lejártá megállapítása, valamint bármely egyéb, a közvetlen bírósági végrehajtás céljából szükséges tény, adat megállapítása tekintetében az adós banknál vezetett számlája és a bank nyilvántartásai alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítványt fogadják el, mint közhiteles, aggálytalan tartalmú bizonyítékot. Ennek megfelelően a kölcsön és járulékaik nem, vagy nem szerződés szerinti megfizetése esetén a végrehajtás alapjául szolgáló mindenkor fennálló kölcsön és járulékaik tartozás, továbbá a fent hivatkozott tényeket jelen okirat mellett az adós banknál vezetett számláiról, illetve a bank nyilvántartásai, könyvei alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány tanúsítja, amelynek elfogadására a felek jelen okirat aláírásával kötelezettséget vállaltak. Felek, Adós, felkérlik a jelen okiratot szerkesztő közjegyzőt, vagy egyéb illetékességgel bíró közjegyzőt, hogy a fenti kölcsönből fennálló kölcsön és járulékaik, továbbá egyéb tartozása mértékét, továbbá a fent hivatkozott tényeket, adatokat, esetleges végrehajtás kezdeményezése esetén a bank felkérésére az adósok a banknál vezetett számlái, a bank nyilvántartásai, könyvei alapján és nyilvántartásukba való betekintéssel közjegyzői tanúsítványba foglaltan tanúsítsa. E tekintetben a bankitok megtartásának kötelezettsége alól a felmentést megadják."
- [3] A szerződés II.1. pontja a folyósítás feltételeiről és az alkalmazott devizaárfolyamról rendelkezett.
- [4] **(közjegyző neve) (település neve)-i közjegyző** 2007. június 25. napján **(közjegyzői okirat 1. száma)**. számon közjegyzői okiratba foglalta a felperes tartozáselismerését és egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozatát, amelyben kijelentette, hogy a hitelezővel megkötötte a Kölcsönszerződés elnevezésű szerződést, abban rögzítették a kölcsön összegét, járulékaik, futamidejét, esedékességét. A felperes elismerte továbbá, hogy az alperesnek 145 784 CHF tőkeösszegű kölcsön és járulékaik megfizetésével tartozik és kötelezettséget vállalt a ténylegesen felvételre kerülő kölcsön- és járulékaik szerződésben meghatározott összegben, módon, határidőben, havi részletekben történő visszafizetésére legkésőbb 2040. július 15. napjáig. Vállalta azt is, hogy a tartozása határidő előtti lejártá esetén még hátralevő tartozását egyösszegben fizeti meg a hitelezőnek az általa megjelölt határidőben és módon.
- [5] **(közjegyző 2. neve)** közjegyző 2016. október 17. napján **(közjegyzői okirat 2. száma)** számon közjegyzői tanúsítványt állított ki a kölcsön 2016. október 13. napján fennálló tőke és járulékok összegéről, egyidejűleg jegyzőkönyvbe foglalta az alperes azonnali hatályú felmondását.

A kereseti kérelem és az alperes védekezése

- [6] A felperes keresetében a 2007. június 25. napján kelt kölcsönszerződés és annak járulékos jellege miatt a közjegyzői okiratba foglalt felmondás és ténytanúsítvány **((közjegyzői okirat 2. száma))** érvénytelenségének megállapítását kérte. Keresetét azzal indokolta, hogy a kölcsönszerződés I.4. pontjának közjegyzői ténytanúsítványra vonatkozó rendelkezése tisztességtelen, mert a 18/1999. (II.5.) Korm.rendelet (továbbiakban: Korm.r.) 1. § (1) bekezdés a), b), és j) pontjaiba ütközik. Kifejtette, a **(közjegyzői okirat 1. száma)**. közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő és egyoldalú kötelezettségvállaló nyilatkozatban azt ismerte el, hogy a kölcsönszerződés alapján 145 784 CHF és járulékaik megfizetésével tartozik, ezzel szemben a kölcsön összegét három részletben, három különböző időpontban kapta meg, ténylegesen 129 540,61 CHF került részére folyósításra, azaz a tartozáselismerő nyilatkozat aláírása időpontjában az ott megjelölt összegű kölcsöntartozása nem állhatott fenn. Miután a közjegyző ezért nem létező tartozásról állított ki okiratot, ami a kölcsön folyósításának feltétele volt, ezért az jóerkölcsbe ütközik, miután az adóst terheli a bizonyítás, hogy tartozása nem, vagy nem olyan összegben állt fenn, ha a bank nem, avagy kevesebb összeget folyósít, mint amit a közjegyzői okirat tartalmaz. Az okirat alapján az alperesi bank abban az

esetben is kezdeményezhet végrehajtást, ha a kölcsön folyósítására egyáltalán nem kerül sor, illetve annak összege nem bizonyított.

- [7] Utóbb a folyósítási jutalékra, kezelési költségre vonatkozó kikötések érvénytelensége megállapítása iránti kereseti kérelmétől elállt.
- [8] Az alperes érdemi ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. Vitatta, hogy a ténytanúsítvány tartozáselismerő nyilatkozat, ezért az abban foglaltak nem jogosítják fel a bankot a szerződés egyoldalú értelmezésére, nem fordítja meg a bizonyítási terhet a felperesi fogyasztó terhére. Vitatta, hogy a szerződés jóerkölcsbe ütköző, miután nem ellentétes a társadalom általánosan elfogadott értékítéletével, egyebekben pedig a felek valós akaratát tartalmazza. Állította, a felperes szerződésszegést követett el, emiatt a kölcsönszerződést jogszerűen mondta fel, ezáltal a fenti kikötés nem tekinthető tisztességtelennek.

Az elsőfokú ítélet

- [9] A törvényszék ítéletével a felek között 2007. június 25. napján létrejött kölcsönszerződés folyósítási jutalékra és kezelési költségre vonatkozó egyedileg meg nem tárgyalt szerződési kikötései érvénytelenségének megállapítására irányuló kereseti kérelmet illetően a pert részben megszüntette, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Határozata indokolásában kiemelte, a hitelszerződésekről szóló 1996. évi CXII. tv. (Hpt.) 206. §-ában foglaltak alapján a pénzügyi intézmény feladata az adóssal szembeni követelés nyilvántartása, amelyről az adós részére közérthető, teljeskörű írásbeli kimutatást (kivonatot) kell küldenie, mellyel szemben az adós kifogással élhet. A peres felek megállapodása szerint az alperes által vezetett könyvek szerinti követelést kell a felperes tartozásának tekinteni, amely kikötés nem tisztességtelen, miután biztosítja a fogyasztó számára a kimutatásban foglaltak vitatását, igényt tarthat részletesebb elszámolás kidolgozására. A szerződés e rendelkezése a jogszabályi előírásoknak megfelel, az nem rosszhiszemű vagy indokolatlanul egyoldalú, a fogyasztóra nézve hátrányos szerződési kikötés, az adós aktuális tartozásának a pénzintézet kimutatásán alapuló meghatározása a jogszabályi előírásokkal összhangban áll.
- [10] A közjegyző a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. tv. (továbbiakban: Kjt.) 111. § (1) bekezdése alapján ténytanúsító okirat, azaz közjegyzői tanúsítvány kiállítására jogosult, amely közhitelesen tanúsítja a jogügyletre vonatkozó akaratnyilvánítás tényét, közhitelesen jegyzőkönyvi, vagy záradéki formában tartalmazza a jogi jelentőségű tényeket. A közjegyző az okirat kiállításakor csupán azt vizsgálja, hogy az megfelel-e a banki nyilvántartásokban, bizonylatokban foglaltaknak, azt azonban nem, hogy az adós élt-e kifogásolási jogával, így a ténytanúsítvány kiállítása önmagában nem minősül tisztességtelennek.
- [11] Kiemelte, a végrehajtás elrendeléséhez szükséges egyfelől a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. tv. (továbbiakban: Vht.) szerződéskötéskor hatályos 21. § (1) bekezdésben foglalt feltételek teljesülése, továbbá egy közokirat, ami a végrehajthatóság feltételeinek bekövetkeztét igazolja és amiből megállapítható a teljes követelés lejárttá válása. A fennálló tartozás igazolására alkalmas felmondást ugyanakkor közokiratnak kell tanúsítania. Ez alapján a közjegyzői tanúsítvány a felmondó nyilatkozat megtételének tényét, és azt tanúsítja, hogy a követelés összege a nyilvántartásokkal egyezően került feltüntetésre, az csupán jegyzőkönyvbe foglalt nyilatkozatnak tekinthető. A közjegyzői okiratba foglalt felmondás a hitelező egyoldalú nyilatkozata, a végrehajtás joga pedig a közjegyzői okirat létéből és nem a felperes tartozást elismerő nyilatkozatából származik. Mindemellett a fogyasztó nincs elzárva attól, hogy a banki nyilvántartások helyességét vitassa, azzal szemben kifogással, panasszal éljen. Mindebből következően, ha a hitelező a szerződést felmondja és annak megtörténtét közokirattal igazolja, úgy a fenti kikötés hiányában is közvetlenül kezdeményezhető a végrehajtási eljárás, az adósnak pedig ennek keretében is módja van a követelésösszegezésének vitatására. A végrehajtás megszüntetése, korlátozása iránti perekben a kikötéstől függetlenül a fogyasztó mindazt előterjesztheti, amit a kölcsönszerződés közokiratba foglalásának hiánya esetén a hitelező az általa indított perben érvényesíthet. A bizonyítási teher a

Pp. 164. § (1) bekezdése esetén mindkét esetben az általános szabály szerint alakul, azaz az adott per felperesét terheli. A kikötés tehát a fogyasztó számára egyenlőtlenséget nem okoz, és nem fordítja meg a bizonyítási terhet sem. Erre figyelemmel a támadott kikötés a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés a), b), j) pontjaiba nem ütközik, az nem tisztességtelen (érvénytelen).

[12] A Pp. 123. §-ában foglaltak alapján nem látta eljárásjogi akadályát a felmondás érvénytelensége iránti kereset előterjesztésének, azonban miután a kölcsönszerződés nem volt érvénytelen, ezért a felmondás érvénytelensége - annak járulékos jellege folytán - sem volt megállapítható.

[13] Nem ítélte jóerkölcsbe ütközés miatt semmisnek a közjegyzői okiratba foglalt szerződéses rendelkezést. A szerződés tartalmazta az adós kölcsön- és járulékartartozását, valamint azt a kötelezettségvállalását, hogy az általa ténylegesen felvett kölcsönt és annak járulékait fizeti vissza. Ez az egyoldalú kötelezettségvállalás, illetve tartozáselismerés csak a szerződéssel együtt értelmezhető, ami nem jelenti egy még meg nem valósult, vagyis csupán a jövőben bekövetkező tény elfogadását, elismerését, így az nem ellentétes az általánosan elfogadott társadalmi értékítéllettel. A pénzügyi intézmény tartja nyilván az adós teljesítéseit és tartozása összegét, az adós vitatása esetén pedig számot kell adnia az elszámolási elveiről, módszereiről, azt meg kell mutatnia és le kell vezetnie a fogyasztó számára, amit utóbb az adós vitathat, e tekintetben azonban a bizonyítás őt terheli.

A fellebbezés és fellebbezési ellenkérelem

[14] Az elsőfokú bíróság ítélete ellen előterjesztett fellebbezésében a felperes annak megváltoztatásával a keresetének helyt adó döntés hozatalát kérte. Fenntartotta, hogy a támadott szerződéses rendelkezés a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a fogyasztó hátrányára bontja meg a szerződésből fakadó jogosultságok és kötelezettségek egyensúlyát, az érintett nyilatkozattal ugyanis a fogyasztó nemcsak a tartozás tanúsításának módját fogadja el, hanem a tartozás mindenkor összegét közokirattal tanúsítja, amelynek célja a Vht. 23/C. § (1) és (3) bekezdésében írt feltételek teljesülése. Ennek alapján a bank peres eljárás lefolytatás nélkül, közvetlenül indíthat végrehajtási eljárást, ami megkönnyíti számára a fogyasztóval szembeni igényérvényesítést. Erre figyelemmel a szerződés I.4. pontja a 93/13. EKG. irányelv 3. § (1) bekezdése értelmében tisztességtelen. A közjegyzői ténytanúsítványban foglaltak "biankó tartozáselismerésnek" tekinthetők, vagyis az adós még a tartozás keletkezését megelőzően elismeri a kölcsönszerződésből fakadó, a jövőben bármikor fennálló tartozás összegét, melyen a Hpt. 206. §-ában szabályozott kifogásolási joga sem változtat, ellenben ténytanúsítvány hiányában a tartozás összegét a banknak kellene bizonyítania. Jelen esetben azonban a ténytanúsítványban foglaltakkal szemben a bizonyítás az adóst terheli, ezért az érintett kikötés a Korm.r. 1. § (1) bekezdés j) pontjába ütközik. A közvetlen végrehajtás megindításához önmagában a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés végrehajtási záradékkal történő ellátása nem elegendő, azonban, ha az tartalmazza a kötelezettség mennyiségét, összegét, úgy már megfelel a Vht. 23/C. § (1) bekezdésében meghatározott követelményeknek, ami alapján a közokirat végrehajtási záradékkal ellátható (Fővárosi Ítéltábla a Gf.40.056/2017/4.).

[15] Kérte továbbá a per tárgyalása felfüggesztését az EUB előtt C-34/18. számon folyamatban levő előzetes döntéshozatali eljárás befejezéséig.

[16] Az alperes fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú ítélet helybenhagyására irányult. Kiemelte, a C-34/18. számú előzetes döntéshozatali eljárás során utóbb született ítélet alátámasztja saját és a törvényszék álláspontját. Kiemelte, a felperesnek a kölcsönszerződés teljesítésére vonatkozó kötelezettségvállaló nyilatkozata, közjegyzői okiratba foglalása és záradékolása az EUB álláspontja szerint nem sérti az uniós jogot. Annak kiállítására a közjegyző mind a nemzeti, mind az uniós jog szabályai alapján jogosult volt, az megfelel a Kjt. 112. § (1) bekezdésében foglaltaknak, majd a felmondás közokiratba foglalását követően jogosult volt azt záradékkal ellátni. A közokiratba foglalás egyben jogszabályi kötelezettség volt a bank számára, e tekintetben utalt a 2006/48. EK.

irányelv vonatkozó rendelkezéseire, valamint a PSZÁF által kiadott ún. Validációs Kézikönyv tartalmára. A felperes a kölcsönszerződés közjegyzői okiratba foglalásával a kölcsönszerződés teljesítésére vállalt kötelezettséget, ezzel feljogosította a közvetlen végrehajtás megindítására. Erről a felperes a közokirat elkészítésekor tájékoztatást is kapott, tehát vállalta annak kockázatát, hogy a szerződés nem teljesítése, illetve annak felmondása esetén vele szemben végrehajtási eljárás induljon.

- [17] Kiemelte, az EUB hivatkozott ítélete nem jár a fogyasztó jogi helyzetének sérelmével, miután a vitatott szerződéses rendelkezéssel és anélkül is a felperesnek ugyanazok a jogi lehetőségei, ha vitatni kívánja a bank által kimutatott tartozását. Az EUB értelmezése szerint a ténytanúsítvány nem zárja le véglegesen a tartozás összecsúszásával kapcsolatos vitát, az adós ugyanis jogorvoslattal élhez az abban megállapított tartozással szemben, így a perbeli szerződés I.4. pontja a 93/13. EGK. irányelv 3. cikk. 1. pont m) alpontja alapján nem tisztességtelen.

Az ítélet tábla döntésének indokai

- [18] A fellebbezés alaptalan.
- [19] Az elsőfokú bíróság a tényállást a rendelkezésre álló peradatok alapján helyesen állapította meg, az abból levont jogi következtetéseivel, érdemi döntésével az ítélet tábla egyetért, ezért ítéletét - az alább kifejtett részben eltérő indokokkal - a Pp. 253. § (2) bekezdés alapján helyben hagyta. A fellebbezésben foglaltakra tekintettel az ítélet tábla az alábbiakra kíván rámutatni.
- [20] Az elsőfokú bíróság ítéletével a kölcsönszerződés folyósítási jutalékra és kezelési költségre vonatkozó általános szerződési feltételek érvénytelenségének megállapítására irányuló kereseti kérelem tárgyában a pert megszüntette, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. A felperes fellebbezése - annak indokai szerint - kizárólag a kölcsönszerződés ún. ténytanúsítványra vonatkozó szerződési feltétele (I. 4.) tisztességtelensége megállapítására, illetve annak elutasítására vonatkozó ítéleti rendelkezést érintette. Erre figyelemmel az ítélet táblának eljárása során azt kellett vizsgálnia, hogy a sérelmezett kikötés a Korm.r. 1. § (1) bekezdés a), b) és j) pontjába ütközik-e, ezáltal annak tisztességtelensége megállapítható-e [Pp. 253. §].
- [21] A 93/13. EGK. irányelvnek a perbeli szerződés I.4. pontjába foglalt általános szerződési feltétellel tartalmát tekintve megegyező szerződési kikötés tisztességtelenségével kapcsolatos értelmezés tárgyában az EUB előtt C-34/18. számon indult előzetes döntéshozatali eljárás, amelynek befejezéséig az ítélet tábla a másodfokú eljárás lefolytatását felfüggesztette.
- [22] Az elsőfokú ítélet meghozatalát követően hozott határozatban az EUB - értelmezve a 93/13. EGK. irányelv Melléklete 1. pontjának m) és q) alpontját - a nemzeti bíróság hatáskörébe utalta annak eldöntését, hogy a támadott szerződési kikötés tartalmával megegyező szerződési feltétel az irányelv e pontjaiban megjelölt szerződési kikötések körébe tartozik-e.
- [23] Az EUB ítéletének meghozatalát követően folytatódó eljárásban a felperes újabb nyilatkozatot nem tett, az alperes pedig fenntartotta álláspontját utalva arra, hogy az megfelel az EUB ítéletében foglaltaknak.
- [24] Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a szerződés vitatott rendelkezése nem biztosít az alperes részére jogosultságot arra, hogy kizárólagosan és egyoldalúan értelmezze a szerződéses rendelkezéseket. Az egyoldalú értelmezés azt jelentené, hogy kizárólag a bank határozhatná meg, hogy egy szerződéses feltételt, kikötést hogyan kell érteni és alkalmazni, a bankkal szerződő félnek mindebben nem lehetne beleszólása, az erre vonatkozó jogait kizárnák, a szerződéses kikötés értelmezésének jogától megfosztanák. A perbeli esetben ez a kikötés nem zárta ki az alperes a felperes jogát és lehetőségét: az alperes a saját nyilvántartása alapján meghatározta a felperes tartozásának összegét, a felperesnek a jogviszony fennállása alatt, a felmondáskor és azt követően is lehetősége volt arra, hogy nyomon kövesse a tartozása alakulását, annak törlesztését. Módja volt az alperesétől eltérő álláspontja közlésére, nem volt elzárva attól sem, hogy végső soron ezt akár perben is megtegye. A felperes rendszeresen tájékoztatást kapott a tartozásról és annak az alperes

által nyilvántartott összegéről, ha pedig az abban foglaltakat vitatta, részletes elszámolást kérhetett akár a végrehajtás megindítását követően is. Mindezek alapján nem állapítható meg, hogy a kikötés a Korm.r. 1. § (1) bekezdés a) pontjával ellentétes, ezáltal tisztességtelen.

- [25] Annak vizsgálata során, hogy az érintett szerződéses kikötés a Korm.r. 1. § (1) bekezdés b) pontjába ütközik-e, ügydöntő jelentőségű annak megítélése, hogy a felek között létrejött szerződés 1.4. pontjának azon kikötése, amely szerint a felperes mindenkori fizetési kötelezettségét illetően az alperes saját nyilvántartását, illetve az annak alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítványt fogadja el, a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV: tv. (Ptk.) 242. §-a szerinti joghatályos tartozáselismerő nyilatkozatnak minősül-e. Tar tozáselismerés esetén ugyanis a bizonyítási teher megfordul és az adósnak kell bizonyítania, hogy az elismert tartozása nem áll fenn (BH1990. 439.).
- [26] A fél nyilatkozatához - ahogy arról az EBH2000. 309. sz. határozat is állást foglal - a tartozáselismerés jogkövetkezményei akkor fűződhetnek, ha a tartozás elismerése magyarázatot nem igénylő módon kifejezetten és félreérthetetlenül történik. Ennek az elvásárnak csak az olyan tartozáselismerő nyilatkozat felel meg, amelyet már fennálló, összepszerűen meghatározott követelés tekintetében tettek meg. A per tárgyát képező szerződéses rendelkezés viszont ilyennek nem tekinthető, e kikötés esetében ezért nem érvényesülnek a tartozáselismerés joghatásai.
- [27] A kereset tárgyát képező szerződéses kikötés nem volt a felperes részéről joglemondásként értékelhető. Az egyoldalú joglemondás fogalmi körébe ugyanis az a nyilatkozat vonható, amellyel a jogalany az őt kétségkívül megillető jogosultságról kifejezetten lemond. A Ptk. 207. § (4) bekezdése értelmében az igényérvényesítésről, vagy a vitatásról való lemondásnak félreérthetetlennek és határozottnak kell lennie, nincs helye a nyilatkozat kiterjesztő tartalmú értelmezésének (BH1993. 673).
- [28] Nem állít fel a keresettel támadott szerződéses kikötés a felek szerződésében olyan vélelmet sem, amelyn szerint az alperes az igénye alapjául szolgáló valamely egyéb bizonyítást igénylő tény, egy attól különböző, másik tény bekövetkezésével és igazolásával bizonyíthatná és így képes lenne elhárítani bizonyítási kötelezettségét a bizonyítást igénylő döntő tényre nézve. A szerződés 1.4. pontjának ilyen tartalom nem tulajdonítható.
- [29] Mindezekből következően, mivel a kölcsönszerződés 1.4. pontja hivatkozott rendelkezése sem tartozáselismerést, sem joglemondást nem tartalmaz, és nem minősíthető a fent kifejtettek szerinti vélelem hatásával bíró kikötésnek sem, a bizonyítási kötelezettség alakulását, a bizonyítási eljárás lefolytatását nem befolyásolja, a bizonyítási terhet nem fordítja meg.
- [30] Ez azt jelenti, hogy amennyiben az alperes a jelen szerződésből eredő követelését a felperessel szemben peres úton kívánja érvényesíteni, a perben az 1952. évi III. tv. (továbbiakban: Pp.) 164. § (1) bekezdése értelmében őt terheli annak bizonyítása, hogy a szerződés milyen tartalommal jött létre, ennek alapján milyen összeget folyósított a felperes részére, a saját nyilvántartásában rögzített felperesi törlesztésekre figyelemmel mekkora a felperesekkel szemben fennálló követelése. Az alperes erre vonatkozó tényállításai - maga a ténytanúsítvány is - nyilvánvalóan a saját nyilvántartásán alapul, vita esetén azonban a perben az alperesnek be kell mutatnia a nyilvántartás elszámolási elveit, módszereit, adatait, számításait pedig le kell vezetnie. Ha a felperes mindezeket követően is azt állítja, hogy az alperes elszámolása nem felel meg a szerződésben foglaltaknak, illetőleg a közölt számítás hibás, vagy arra hivatkozik, hogy részéről nagyobb összegű teljesítés történt, ellenbizonyítással élhet.
- [31] A per tárgyává tett kikötés - az alábbiakra tekintettel - nem befolyásolja a kölcsönszerződésből eredő követelés kapcsán a végrehajtási záradék kiállításának feltételeit, tehát nem érinti a szerződő felek igényérvényesítési, illetőleg védekezési lehetőségeit és nem hat ki a végrehajtási záradék alapján indult végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perekben a bizonyítási kötelezettség alakulására sem.

- [32] A Vht. a felek közötti szerződéskötés idején hatályos 21. § (1) bekezdése, illetve a jelenleg hatályos 23/C. § (1) bekezdése értelmében végrehajtási záradékkal látható el a közjegyzői okirat, ha az tartalmazza a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló, vagy egyoldalú kötelezettségvállalást, a jogosult és a kötelezett nevét, a kötelezettségvállalás tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét, valamint a teljesítés módját és határidejét. Ha a kötelezettség feltételnek, vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz a Vht. korábbi 21. § (2) bekezdése, illetve a jelenlegi 23/C. § (2) bekezdése szerint az is szükséges, hogy a feltétel, vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa. Amennyiben pedig a végrehajtást kérő az adott szerződésszegés miatt közokiratba foglalt jognyilatkozattal a szerződést felmondta, úgy minden további feltétel nélkül helye van a végrehajtási záradék kibocsátásának. Ettől nyilvánvalóan eltérő kérdés, hogy a szerződésszegés valóban bekövetkezett-e, a felmondás jogszerű-e, ez ugyanis a végrehajtási záradék kiállítása során érdemben nem vizsgálható (BH1997. 348., BH2002. 492.).
- [33] Az ily módon kiállított közjegyzői okirat (Kjtv. 111. §) nem ügyleti, hanem jogi jelentőségű tényeket rögzítő ténytanúsító okirat, amelynek kiállítását a végrehajtást kérő akkor is kérheti a közjegyzőtől, ha az adóssal kötött szerződésben előzetesen erről külön nem rendelkeztek, illetve az adós előzetesen nem nyilatkozott külön arról, hogy a végrehajtást kérő nyilvántartásában rögzített adatok a ténytanúsítvány kiállításának alapjául szolgálnak. Ebből következően ilyen szerződéses kikötés hiányában is ugyanilyen módon és tartalommal kérhetné a végrehajtást kérő a közjegyzői ténytanúsítvány kiállítását és a végrehajtási záradék kibocsátását. E szabályokból következik, hogy végrehajtási záradék kiállítása esetén az adós tartozását a Pp. 369. §-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben vitathatja, így a kölcsönszerződés e vonatkozásban sem biztosít jogosultságot az alperes részére, illetve nem ró több terhet a felperesre, mint ami őt jogszabály alapján megilletné, illetve terhelne. A fentiekből következően a bizonyítási teher a Pp. 369. §-a szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben is a Pp. 164. § (1) bekezdése szerint alakul, a bizonyítási teher alakulása körében tehát a kölcsönszerződés vitatott pontjában foglaltak a felperes jogi helyzetét nem érintik, azt nem teszik hátrányossá. Mindezekre tekintettel az elsőfokú bíróság a Korm.r. 1. § (1) bekezdés j) pontjának helyes alkalmazásával jutott arra a következtetésre, hogy a kölcsönszerződés 1.4. pontja nem tisztességtelen, a bizonyítási terhet a felperes terhére hátrányosan nem változtatja meg.
- [34] Egyetért az ítélőtábla az elsőfokú bíróság álláspontjával abban is, hogy a vitatott szerződéses rendelkezés nem jogosítja fel kizárólagosan az alperest a teljesítés szerződésszerűségének megállapítására. Az a kikötés tekinthető tisztességtelennek, amely a fogyasztóval szerződő felet - tehát perbeli esetben az alperest - jogosítja fel arra, maga állapítsa meg a saját teljesítése megfelelőségét. E kikötés azonban nem a szerződés rendelkezéseinek értelmezésére és nem az adós teljesítése szerződésszerűségének a megállapítására vonatkozik, hiszen a kikötés csak arról szól, hogy a bank a közvetlen bírósági végrehajtás megindítása céljából ténytanúsítvány kiállítását kérheti a közjegyzőtől az általa nyilvántartott adatok alapján. Önmagában a tartozásösszegezés kimutatása és igazolása semmilyen szerződéses rendelkezés bank általi egyoldalú interpretációját nem teszi lehetővé, továbbá sem kizárólagosan, sem egyéb módon nem jogosítja fel a bankot arra, hogy az ügyfél, vagy a saját szerződésszerű teljesítését megállapítsa. Ebből következően a sérelmezett kikötés a jogszabályi előírásokhoz képest nem tartalmaz hátrányos eltérést, nem eredményez és nem biztosít többletjogosultságot a bank számára és nem teszi az ügyfél kötelezettségét terhebbé. Emellett nem csorbitja az ügyfél szerződésből eredő jogait és igényérvényesítési lehetőségét sem, nem érinti (nem vonja el) a felperes kötelmi jogát arra, hogy maga állapítsa meg az alperes szolgáltatásának megfelelőségét, megítélje és minősítse azt (BH2018. 146., Ptk. 283. §). Erre figyelemmel a vitatott rendelkezés Korm.r. 1. § (1) bekezdés b) pontjába ütközése sem állapítható meg.
- [35] Ettől eltérő álláspont esetén sem tekinthető az érintett szerződési feltétel tisztességtelennek. az alperes ugyanis eleget tett a kölcsönszerződésből eredő kötelezettségének, nevezetesen folyósította a

kölcsönt, ezt követően pedig saját érdekében állt, hogy figyelemmel kísérje a visszafizetési kötelezettség teljesítését. Ha a pénzügyintézet nem találja szerződésszerűnek az adós teljesítését, nem zárható el attól, hogy felszólítsa a teljesítésre és a felszólítás eredménytelensége esetén felmondja a jogviszonyt. Életszerű és nem jogsértő, hogy amennyiben a pénzügyintézet jogszabályi rendelkezése alapján a tartozás nyilvántartására köteles, úgy a tartozás összegének követelésekor a saját kimutatásait vegye alapul. A fogyasztó ugyanakkor nincs elzárva attól, hogy vitassa az alperes nyilvántartásaiban kimutatott tartozása összegét, illetve elszámolása helyességét. Egyrészt a Hpt. 206. § (1) bekezdése előírta a pénzügyintézetnek, hogy folyamatos szerződések esetén legalább évente egy alkalommal, valamint a szerződés lejártakor egyértelmű, közérthető és teljeskörű írásbeli kimutatást küldjön az ügyfeleinek, amely kimutatással szemben a fogyasztó a Hpt. 206. § (2) bekezdése értelmében kifogással élhet. Másrészt nincs akadálya annak, hogy a felek a szerződésből eredő jogvitájukban - ideértve a pénzügyintézet elszámolásának a helyességét és a szerződés esetleges felmondásának jogszerűségét is - a bíróság döntését kérjék. Minderre figyelemmel a vitatott szerződéses kikötés tisztességtelensége a Korm.r. 1. § (1) bekezdés b) pontja alapján sem volt megállapítható.

[36] A felperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles az alperes - ügyvédi munkadíjból álló - fellebbezési eljárási költsége viselésére, amelynek összegét az ítéltábla a 32/2003. (VIII.22.) IM. rendelet 3. § (5) bekezdése és 4/A. §-a alapján a csatolt költségjegyzékben foglaltak figyelembevételével határozott meg.

[37] A felperes az eljárás során illetékfeljegyzési jog kedvezményében részesült, ezért fellebbezése sikertelenségére figyelemmel a feljegyzett fellebbezési eljárási illetéket viselni köteles (Pp. 78. § (1) bekezdés, 1990. évi XCIII. tv. 39. § (3) bekezdés c) pont, 59. § (1) bekezdés, 74. § (3) bekezdés, 6/1986. (VI: 26.) IM. rendelet 13. § (2) bekezdés.

Szeged, 2020. március 4.

Dr. Béri András sk. . Lengyel Nóra sk.
a tanács elnöke előadó bíró

Zanócné dr. Ocskó Erzsébet sk.
táblabíró