

A Fővárosi Ítéltábla felperesi jogi képviselő neve (felperesi jogi képviselő címe) által képviselt felperes neve(felperes címe) felperesnek a alperesi jogi képviselő neve (alperesi jogi képviselő címe) által képviselt I.rendű alperes neve(I.rendű alperes címe.) I. rendű és a személyesen eljáró II.rendű alperes neve(II. rendű alperes címe) II. rendű alperesek ellen szerződési feltételek érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében a Budapest Környéki Törvényszék 2017. november 29-én kelt 2.G.40.422/2016/31. számú ítélete ellen az I. rendű alperes 33. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta a következő

#### í t é l e t e t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja, és a felperes keresetét elutasítja;

kötelezi a felperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg az I. rendű alperesnek .....(nyolcvanezer) forint + áfa összegű ügyvédi munkadíjból és 48.000 (negyvennyolcezer) forint fellebbezési illetékből álló együttes első- és másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

#### I n d o k o l á s

A felperes keresetében annak megállapítását kérte, hogy az egyrészről a felperes és a II. rendű alperes mint adós, másrészről az I. rendű alperes mint hitelező között .....-án létrejött, ..... számon nyilvántartott deviza alapú kölcsönszerződés (a továbbiakban: ..... számú kölcsönszerződés) ..... pontjában, valamint az ugyanezen felek között .....-én létrejött, ..... számon nyilvántartott deviza alapú kölcsönszerződés (a továbbiakban: ..... számú kölcsönszerződés) ..... pontjában foglalt feltétel a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: rPtk.) 209. § (1) bekezdése, valamint a 18/1999. (II.5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 1. § (1) bekezdés b) és j) pontjai alapján tisztességtelen, ezért semmis, és az rPtk. 209/A. § (2) bekezdés értelmében nem jelent kötelezettséget a felperesre mint fogyasztóra.

A II. rendű alperest a kereset teljesítésének tűrésére kérte kötelezni.

A kölcsönszerződések ..... pontjába foglalt feltétel tisztességtelenségének megállapítására irányuló kereset indokai szerint a felperes a támadott feltételben előre, az I. rendű alperes nyilvántartásának ismerete nélkül annak elfogadására kötelezte magát, hogy tartozásának mindenkor összegét az I. rendű alperes egyoldalú nyilatkozata állapítja meg, és az I. rendű alperes a saját nyilatkozata alapján kiállított közjegyzői okirattal, a közjegyzői ténytanúsítvánnyal a felperessel szemben közvetlen végrehajtást indíthat, továbbá a szerződési feltétel a fogyasztóra hátrányosan állapítja meg a bizonyítási terhet.

Az I. rendű alperes érdemi ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. A II. rendű alperes érdemi ellenkérelmet nem terjesztett elő.

Az elsőfokú bíróság a .....-én kelt ..... számú ítéletével megállapította, hogy a felek között ..... napján megkötött ..... szerződésszámú, hat hónapos kamatperiódusú, CHF alapú elszámolással megkötött kölcsönszerződés ..... pontjának rendelkezése, amely szerint „Felek kijelentik, és kötelezik magukat arra, hogy bármely elszámolási vita, illetve banki igény kielégítés esetére, vagy a 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 számlái, a Bank nyilvántartásai, könyvei 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 járuléktartozást, továbbá 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 szerződés aláírásával kötelezettséget vállalnak.” tisztességtelen. Megállapította, hogy a fenti rendelkezés ..... napjától kezdve nem jelent kötelezettséget a felperesre nézve.

Megállapította továbbá, hogy a felek által ..... napján ..... szerződésszámon lakásépítés céljára, egyenletes részletfizetéssel, CHF alapú elszámolással megkötött kölcsönszerződés I.4. pontjának rendelkezése, amely szerint „Felek kijelentik, és kötelezik magukat arra, hogy bármely elszámolási vita, illetve banki igény kielégítés esetére, vagy a jelen okirat szerinti kölcsönből mindenkor fennálló kölcsön és egyéb tartozás mértékére, a folyósítás tényleges időpontja, a teljesítési kötelezettség lejárta megállapítása, valamint bármely egyéb a közvetlen bírósági végrehajtás céljából szükséges tény, adat megállapítása tekintetében az Adós Banknál vezetett számlái, a Bank nyilvántartásai, könyvei 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 járuléktartozást, továbbá 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 szerződés aláírásával kötelezettséget vállalnak.” tisztességtelen. Megállapította, hogy a fenti rendelkezés 2008. december 10. napjától kezdve nem jelent kötelezettséget a felperesre nézve.

Kötelezte az I. rendű alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 148.200 forint perköltséget.

Ítéletének indokolásában idézte a kölcsönszerződések megkötésének időpontjában hatályos rPtk. 209. § (1)-(3) és (5) bekezdését, a 209/A. § (2) bekezdését, a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) és j) pontját és 3. § (2) bekezdését, a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 1993. április 5-i 93/13/EGK tanácsi irányelv (a továbbiakban: Irányelv) 6. cikk (1) bekezdését, és a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) 21. § (1)-(3) bekezdését.

Nem találta helytállónak az I. rendű alperesnek azt a hivatkozását, hogy a kereset tárgyát képező szerződéses feltételek az rPtk. 209. § (5) bekezdése alapján nem minősülhetnek tisztességtelennek, mert a Vht. 21. §-ában foglaltaknak megfelelő rendelkezést tartalmaznak. Az elsőfokú ítélet indokolása szerint a hivatkozott szerződéses feltételek az I. rendű alperesnek azt a törekvését tükrözik, hogy végrehajtható közjegyzői okirat kiállítására kerüljön sor, ezért a hivatkozott kikötések tisztességtelensége vizsgálható.

A kereset tárgyát képező szerződéses rendelkezések vizsgálata alapján arra a következtetésre jutott, hogy azok a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés j) pontjában meghatározott körbe tartoznak, ezért tisztességtelenek. Megállapította, hogy a támadott szerződéses rendelkezések a jóhiszeműség és a tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a felperes hátrányára állapítják meg a feleknek a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit, ezért az rPtk. 209. § (1) bekezdése alapján tisztességtelenek, így az rPtk. 209/A. § (2) bekezdése alapján semmissek.

Az elsőfokú bíróság szerint a kölcsönszerződések támadott feltétele a közjegyzői okirat közokirati jellege folytán alkalmas arra, hogy az I. rendű alperes a fogyasztói szerződésen alapuló igényét a polgári perrendtartás bizonyítási kötelezettségre és bizonyítási teherre vonatkozó szabályai nélkül érvényesítse. A közjegyzői ténytanúsítvánnyal szemben a felperes ellenbizonyításra kényszerül:

annak bizonyítására, hogy a közokiratba foglalt adat, tény nem felel meg a valóságnak. A közjegyzői tanúsítványt a tartozás mindenkori összegének közokirati tanúsításaként fogadja el az adós, így annak veti alá magát, hogy a tartozása mértékét az I. rendű alperes közlése alapján tanúsítja a közjegyző. Nem arról van szó, hogy az I. rendű alperes által kimutatott tartozásáról, annak ismeretében tesz a felperes közjegyzői okiratban foglalt tartozáselismerő nyilatkozatot. Közokirat hiányában az I. rendű alperes lenne köteles bizonyítani a követelése fennállását és összegét. A közjegyzői okirat e teher alól mentesíti az I. rendű alperest, és a felperest terheli a bizonyítási kötelezettséggel, a bizonyítási teher így megfordul.

Az elsőfokú ítélet indokolása szerint az I. rendű alperes előadásából is az következik, hogy önmagában a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés nem elegendő annak végrehajtási záradékkal történő ellátáshoz. A közjegyzői ténytanúsítvány létét az I. rendű alperes is a végrehajtási záradék kiállítása feltételének tekinti. Azzal, hogy az I. rendű alperes kizárólag a saját maga által készített és vezetett, illetve nyilvántartott dokumentumok felhasználásával állapíthatja meg a felperes tartozásának fennállását és mértékét, indokolatlan előnyhöz jut a felperessel szemben, mert az I. rendű alperes egyoldalú nyilatkozatai alapján készített közjegyzői ténytanúsítvány közjegyzői záradékolás után alapot képez a végrehajtás megindítására. A felperes a közjegyzői ténytanúsítvánnyal mint közokirattal szemben kényszerül ellenbizonyításra, a bizonyítási teher így a felperes hátrányára változik meg. A felperes a végrehajtási záradékkal elrendelt végrehajtással szemben végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti pert indíthat, de ebben a perben felperesként őt terheli a bizonyítási teher.

Az Irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontjára hivatkozva kifejtette: abban az esetben, ha közjegyzői okiratba foglalták a szerződést, és az I. rendű alperes közjegyzői okiratba foglalja a szerződés felmondását, a közjegyzői okirat végrehajtási záradékkal történő ellátásához ez esetben is szükséges a ténytanúsítvány. Ebben az esetben anélkül is megindulhat a végrehajtási eljárás a felperessel szemben, hogy azt megelőzően ismerné a vele szemben fennálló I. rendű alperesi igényt és azt vitatni tudná. Ennek oka, hogy a felperes a támadott szerződéses feltételben kötelezettséget vállalt a ténytanúsítványban foglaltak elfogadására, amely végrehajtás alapjául szolgálhat. Amennyiben nem tesz ilyen tartalmú nyilatkozatot, akkor nincs lehetőség a végrehajtási záradék kiállítására. Az I. rendű alperesnek pert kellene indítania a követelése érvényesítésére, amely perben őt terhelne a bizonyítási teher a felperes tartozása fennállása,összege tekintetében. Abban az esetben, ha a közjegyzői okiratok a ténytanúsítvánnyal együttesen sem lennének alkalmasak végrehajtás elrendelésére, az I. rendű alperes rendelkezésére áll egy olyan közjegyzői ténytanúsítvány, amellyel szemben szintén a felperest terheli a bizonyítási teher egy esetleges, az I. rendű alperes által indítandó perben. A BDT2011. 2502. számú döntésre hivatkozva kifejtette, hogy a kikötés tisztességtelensége nem attól függ, hogy a feltétel kidolgozójának mi volt a szándéka, utóbb milyen gyakorlatot követ, alkalmazza-e ténylegesen a kikötést. Jelentősége annak van, hogy fennáll-e az elvi lehetősége, hogy a feltétel a fogyasztót hátrányos helyzetbe hozhatja. Erre tekintettel annak sincs jelentősége, hogy esetlegesen van egy felperesi egyoldalú kötelezettségvállalás, amely végrehajtási záradékkal ellátható és az alapján végrehajtás indítható, így a szerződések I.4. pontját ténylegesen nem alkalmazzák, ténytanúsítvány kiállítására nem kerül sor, mert minden

más körülménytől függetlenül a szerződéses rendelkezés alapján fennáll annak az elvi lehetősége, hogy a hivatkozott feltétel a felperest hátrányos helyzetbe hozhatja.

A kereset tárgyát képező rendelkezések az rPtk. 209. § (1) bekezdése alapján azért tisztességtelenek, mert kizárják, illetve megnehezítik, hogy a felperes akár a hitelező által a kölcsöntartozás megfizetése iránt indított perben, akár a felperes által a végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránt indított perben eredményesen vitassa a tartozásának az I. rendű alperes által állított összegét és a kölcsönszerződés felmondásának jogszerűségét.

Az elsőfokú bíróság szerint a támadott rendelkezések nem tartoznak a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) pontjának hatálya alá, mert az a szolgáltató, a gazdálkodó szervezet saját teljesítésére vonatkozik, míg a kereset tárgyát képező feltételek a felperes teljesítésével kapcsolatosak.

A perköltségről a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: rPp.) 78. § (1) bekezdése, valamint a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. § (1) bekezdés a) pontja és 4/A. § (1) bekezdése alapján határozott.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az I. rendű alperes nyújtott be fellebbezést, amelyben az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a felperes keresetének elutasítását kérte.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen értelmezte a Vht. 21. § (1) bekezdését, ezért az rPtk. 209. § (1) bekezdését és a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének j) pontját nem megfelelően alkalmazta, így téves jogi következtetésre jutott. Ennek alátámasztásául egyedi ügyben hozott ítéletekre (Kúria ..... és ....., Győri Ítéltábla ..... ) hivatkozott.

Megismételte, hogy az I. rendű alperest a felperessel szembeni követeléssel kapcsolatban folyamatos nyilvántartási kötelezettség terheli. A kölcsönszerződések I.4. pontja szerinti kijelentés az adósok részéről nem minősül tartozáselismerésnek, az joghatályos joglemondásként sem értékelhető. Amennyiben az I. rendű alperes a felperessel szemben a követelése iránt pert indít, a követelés és a követelés összegének bizonyítása az I. rendű alperest terheli. Életszerű, hogy a bizonyítás érdekében az I. rendű alperes a saját könyveit és nyilvántartásait fogja használni. Amennyiben a felperes az I. rendű alperes előadását vitatja, úgy ellenbizonyítással élhet a polgári perrendtartás szabályai szerint. A felek bizonyítási kötelezettségét a kifogásolt rendelkezés nem befolyásolja. A kölcsönszerződések létrejöttének időpontjában hatályos Vht. 21. § (1) bekezdése tartalmazza a közjegyzői okirat végrehajtási záradékolásának szabályait. Eszerint a teljes tartozás összegére akkor van helye végrehajtási záradék kiállításának, ha az I. rendű alperes az adós szerződésszegése miatt a szerződést felmondta. A felmondás jogszerűsége a végrehajtási záradék kiállítására irányuló kérelem elbírálása során nem vizsgálható. A kölcsönszerződés felmondása nélkül, csak a lejárt részletekre kiterjedő végrehajtás során az adós szerződésszegésének tényét és a tartozás összegét, míg a kölcsönszerződés felmondása esetén a felmondás tényét és a tartozás összegét a végrehajtást kérő I. rendű alperes egyoldalú nyilatkozata alapján tartalmazó közjegyzői ténytanúsítvány nem ügyleti okirat. Annak kiállításához nem szükséges a kötelezett adósnak nyilatkoznia arról, hogy az I. rendű alperes könyvei a tartozása összegének meghatározásául szolgálhatnak. A ténytanúsítvány kiállítására akkor is sor kerülhet, ha a kölcsönszerződésben egyáltalán nincs erre vonatkozó rendelkezés. A végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben a felperesnek mint adósnak kell majd bizonyítania, hogy nem, vagy nem az I. rendű alperes követelése szerinti összeggel tartozik. A kölcsönszerződések I.4. pontja azonban semmilyen többletjogosultságot nem biztosít az I. rendű alperesnek ezzel kapcsolatban, a bizonyítás szabályaira minden esetben a polgári perrendtartás az irányadó.

Álláspontja szerint téves következtetésre jutott az elsőfokú bíróság annak megállapításával, hogy a felperes tartozásának összegét a felperes „alávetésére” tekintettel határozza meg a közjegyző az I. rendű alperes közlése alapján, továbbá „a támadott nyilatkozat hiányában az alperes más módon kényszerülne bizonyítani a követelése összegét”. A Vht. szerint a követelés összegét az I. rendű alperes egyoldalú nyilatkozata alapján rögzíti a közjegyző a ténytanúsítványban. A közjegyző nem vizsgálhatja, hogy milyen adatok alapján került sor ennek az összegnek a megjelölésére. Az elsőfokú ítéletben kifejtettektől eltérően az I. rendű alperes a kifogásolt rendelkezés nélkül, a jogszabály szerint is a saját könyvei alapján nyilatkozhat a követelése összegéről a közjegyzőnek. A kölcsönszerződések I.4. pontjával az I. rendű alperes indokolatlan előnyt nem szerez. Tévesen

állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a kölcsönszerződések I.4. pontja hiányában nincs lehetőség végrehajtási záradék kiállítására. Ezen túlmenően a felperes a kölcsönszerződések I.4. pontjával nem mondott le az ellenbizonyításról, a kifogásolt feltétel nem zárja ki, hogy a felperes a tartozása összegét vitassa. Az előbbi feltétel nem is nehezíti meg a felperes számára a bizonyítást, az ellenbizonyítás jogát a felperes ugyanolyan módon és terjedelemben gyakorolhatja, mint a kölcsönszerződések I.4. pontja nélkül. A támadott szerződéses feltétel nem korlátozza a felperes jogait. A kölcsönszerződések I.4. pontja más okból sem tisztességtelen, különös tekintettel arra, hogy a felperest a tartozása mindenkori összegéről az I. rendű alperes folyamatosan köteles tájékoztatni.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte.

Előadta, hogy az rPp. 164. § (1) bekezdés alapján a főbizonyítás a kereset alapjául szolgáló tények fennállására, valóságára, míg az ellenbizonyítás - a főbizonyító fél perbeli ellenfelének a cselekményeként - ugyanezen tények fenn nem állására, valótlanságára vonatkozik. A bizonyítási teher átfordulása azt jelenti, hogy a főbizonyítás és az ellenbizonyítás iránya felcserélődik. A BDT2015. 3420. és BDT2017. 3629. számú eseti döntésekre hivatkozva kifejtette, hogy a támadott szerződéses kikötés folytán nem a felperes tesz a bizonyítás terhét megfordító, közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő nyilatkozatot az I. rendű alperes által a könyvei alapján kimutatott tartozásról, a tartozás ismeretében, hanem tisztességtelen módon a támadott szerződéses kikötés társít ilyen joghatást a felperes egyoldalú jognyilatkozatához. Az I. rendű alperest a nyilvántartásai, egyoldalú közlése alapján végrehajtás alapjául szolgáló közokirat, közjegyzői ténytanúsítvány kiállítására jogosító kikötés tartalmában és a bizonyítás terhét átfordító joghatásában egyaránt a felperes közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerésével azonos, és a fogyasztói szerződés ilyen kikötése tisztességtelen.

A kölcsönszerződések I.4. pontjával a felperes a közjegyzői ténytanúsítványt a tartozás mindenkori összegének közokirati tanúsításaként fogadta el. Annak vetette alá magát, hogy a tartozása mértékét az I. rendű alperes közlése alapján tanúsítsa a közjegyző. Ez egyben azt is jelenti, hogy a végrehajtás elrendeléséhez szükséges kötelezettség mennyiségét, azaz a tartozás összegét bizonyítja a közjegyzői okirat. A kölcsönszerződések I.4. pontja így alkalmas arra, hogy a szerződésnek különösen az elszámolásra vonatkozó feltételei értelmezésére az I. rendű alperest egyoldalúan jogosítsa. Erre tekintettel a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés a) pontja értelmében is tisztességtelen a perbeli rendelkezés.

A támadott szerződési feltételnek az a célja, hogy a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés vagy az adósok kölcsönszerződésből eredő kötelezettsége elismerését tartalmazó egyoldalú nyilatkozata mellett közjegyzői okirat tartalmazza az adósok kötelezettségének felmondásakor fennálló összegét, mennyiségét. Erre kifejezetten azért van szükség, hogy megvalósuljon a közokiratok végrehajtási záradékkal való ellátásának a szerződéskötéskor hatályos Vht. 21. §-ában (jelenleg hatályos Vht. 23/C. §-ában) meghatározott feltétele, és az I. rendű alperes bírósági eljárás nélkül érvényesíthesse a kölcsönszerződésből eredő pénzkövetelését, ezáltal kedvezőbb helyzetbe kerüljön. A támadott feltétel nélkül az I. rendű alperes nem juthatna hozzá a követelése összegét tartalmazó közjegyzői okirathoz, és nem lenne végrehajtási záradékkal ellátható okirat. Végrehajtási záradék hiányában az I. rendű alperesnek kellene pert indítania az adósok ellen a kölcsön visszafizetése iránt. Ebben a perben az rPp. 164. § (1) bekezdése alapján az I. rendű alperest terhelne a követelése összegének bizonyítása. Ezzel szemben a kölcsönszerződés érvénytelenségének megállapítása vagy a végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben a tartozás összegének bizonyítása az adósra hárul, így a perrel érintett szerződési feltétel a tartozás összege tekintetében a felperes hátrányára fordítja meg a bizonyítási terhet.

Az rPp. 195. § (1) bekezdése értelmében a tartozás összegét rögzítő közjegyzői ténytanúsítvány mint közokirat már önmagában is áthárítja a tartozás összegére vonatkozó bizonyítás terhét az

adósokra. Ezen kívül az I. rendű alperes a támadott szerződéses kikötéssel már a kölcsön folyósítása előtt, előre elismertette a felperessel, hogy a mindenkori tartozásának összege megegyezik az I. rendű alperes könyveiben és nyilvántartásaiban szereplő összeggel. A tartozáselismerés az rPtk. 242. § (1) bekezdése alapján az elismerőre hárítja át a bizonyítás kötelezettségét akkor is, ha az I. rendű alperes a kölcsönszerződést nem mondja fel, vagy a kölcsönszerződés felmondása nélkül pert indít a szerződés teljesítése iránt. A támadott szerződéses kikötés a fogyasztó felperes hátrányára változtatja meg a bizonyítási terhet, ezért az rPtk. 209. § (1), (3) bekezdése és a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja alapján tisztességtelen, így az rPtk. 209/A. § (2) bekezdése értelmében semmis.

Fenntartotta azt az álláspontját, hogy a kölcsönszerződések I.4. pontja a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) pontja alapján is tisztességtelen. A támadott szerződéses kikötés azzal, hogy feljogosította az I. rendű alperest az adósok tartozása összegének a megállapítására, egyúttal kizárólagos jogot biztosított az I. rendű alperes számára a teljesítés szerződésszerűségének és a kötelezeti késedelem miatt történő felmondás jogszerűségének a megállapítására. Ettől független kérdés az I. rendű alperesnek az a kötelezettsége, hogy pénzintézetként a Hpt. rendelkezései alapján évente elszámolást, a felmondást megelőzően a tartozásról részletes kimutatást közöljön az adóssal. Az I. rendű alperesnek ezt a kötelezettségét a kölcsönszerződések nem tartalmazzák. Ez azt jelenti, hogy nincs a kölcsönszerződéseknek olyan rendelkezése, amely szerint az I. rendű alperes köteles a tartozás összegét közölni az adóssal, mielőtt a közjegyző kiállítja a ténytanúsítványt az I. rendű alperes által szolgáltatott adatok alapján. A jogvita eldöntése szempontjából jelentősége van annak, hogy mi áll a felek szerződésében, abban szerepel-e az I. rendű alperesnek az említett kötelezettsége, mert csak ebben az esetben biztosított a felperes számára, hogy a ténytanúsítvány kiállítása előtt vitassa a tartozásával kapcsolatos megállapításokat. Ez azt is jelenti, hogy tisztességtelen a fogyasztói szerződésnek az a kikötése, amely alapján a fogyasztó mindenkori tartozását a vele szerződő fél egyoldalú közlése alapján a közjegyző által kiállított közokirat tanúsítja (BDT2015. 3420.), illetve, amely szerint az adós a szerződéskötéskor előre elismeri, hogy a jövőben bármikor fennálló tartozása a hitelező saját üzleti könyvei, nyilvántartása alapján megállapítható összeggel azonos (BDT2017. 3629.).

Álláspontja szerint a kölcsönszerződés vagy egyoldalú kötelezettségvállalás közjegyzői záradékolásának feltételeit [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1)-(2) bekezdései, a szerződéskötés időpontjában hatályos Vht. 21. § (1)-(2) bekezdései] a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés vagy kötelezettségvállalás önmagában nem alapítja meg. Az I. rendű alperes a keresettel támadott szerződéses kikötést kifejezetten a közjegyzői záradékolás jogszabály által előírt feltételeinek a teljesülése érdekében illesztette a kölcsönszerződésekbe. Erre tekintettel a kikötés a közjegyzői záradékolás törvényi szabályozásához képest a felperesre hátrányos többletelemeket tartalmaz.

Jelentősége van továbbá annak, hogy a kölcsönszerződések I.4. pontja olyan időpontban jogosította fel az I. rendű alperest, hogy a saját nyilvántartásai alapján a felperes mindenkori tartozását egyoldalú jognyilatkozattal végrehajtás alapjául szolgáló közokiratba foglalja, amikor a felperes jövőbeli kötelezettségének összege, esedékessége még nem volt megállapítható. A kikötés folytán az I. rendű alperes a szerződéskötés időpontjában még nem ismert későbbi tartozás összegét saját szakapparátusának igénybevételével, a fogyasztó által sok esetben nem érthető, bonyolult számítási módszerekkel egyoldalúan határozhatja meg. A kikötés az I. rendű alperest egyoldalúan jogosította fel a felperes szerződésszerű teljesítésének későbbi meghatározására, ennek eredményétől függően lehetőséget teremtett a szerződés felmondására, és ezáltal a jelenleg hatályos Vht. 23/C. §-a (a szerződéskötés időpontjában a Vht. 21. §-a) alapján a felperes vagyonát közvetlenül veszélyeztető végrehajtás megindítására. A keresettel támadott kikötés által a fogyasztó jövőbeni bizonytalan feltételektől függően kiszolgáltatottá válik az I. rendű alperes döntésének anélkül, hogy lehetősége lenne a jogvitára hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság előtt indított polgári perben a garanciális eljárási jogok gyakorlásával az érdemi védekezését előterjeszteni, és megelőzni a

vagyona elleni végrehajtás közvetlen megindítását. Az rPp. XXV. fejezetében szabályozott, a 369. §-ban írt feltételekkel megindítható végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti per szűkebb eljárási cselekményekre szorított keretei a fogyasztó jogainak érvényesítését ehhez képest jelentősen megnehezíti, egyúttal arra kényszeríti, hogy az eljárás költségeit maga előlegezze, míg a végrehajtás felfüggesztésére kizárólag az eljáró bíróság mérlegelésétől függően nyílik lehetőség (rPp. 370. §). A tartozás összegét tartalmazó ténytanúsítvány az rPp. 195. § (1) bekezdésének alkalmazásával a tartozás összegének bizonyítását teljes egészében a felperesre terheli, és a speciális szabályok szerint lefolytatott, soron kívüli eljárásban az I. rendű alperes egyoldalú nyilatkozatával szemben valamennyi tényállításának bizonyítása is rá hárul. A fentiek szerint a kölcsönszerződések I.4. pontja a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) és j) pontjai hatálya alá tartozik.

Mindezek alapján a kölcsönszerződések I.4. pontja a felperes és az I. rendű alperes anyagi és eljárási jogainak egyenlőtlenségét az I. rendű alperes javára és a felperes hátrányára súlyosan megbontották, amellyel a felek szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a felperes hátrányára állapították meg. A kölcsönszerződések I.4. pontja ezért a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés a), b) és j) pontjaiban meghatározottaktól függetlenül is az rPtk. 209. § (1) bekezdése alapján is tisztességtelen.

A Fővárosi ítéltábla a .....-én kelt és .....-én jogerőre emelkedett ..... számú végzésével a per tárgyalását az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) előtt C-34/18. számon (.....kontra I.rendű alperes neve.) indított előzetes döntéshozatali eljárás befejezéséig felfüggesztette, mert a felperes keresetének elbírálásához az előzetes döntéshozatali eljárás tárgyát képező szerződési feltétel tisztességtelenségének elbírálását érintő azonos fogyasztóvédelmi szabályok azonos szempontok szerinti értelmezése volt szükséges.

Az EUB a C-34/18. számú ügyben .....-én ítéletet hozott, ezért a másodfokú bíróság az ügy új számra lajstromozásáról intézkedett és a fellebbezési tárgyalásra határnapot tűzött.

A fellebbezés megalapozott.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, döntésével és annak jogi indokaival azonban a másodfokú bíróság nem értett egyet.

Általános szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítására az rPtk. szerint két módon kerülhet sor: az rPtk. 209. § (1)-(2) bekezdésében meghatározott szempontokon alapuló bírói mérlegelés alapján, vagy az rPtk. 209. (3) bekezdése alapján bírói mérlegelés nélkül, ha az adott szerződési feltétel a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésével meghatározott körbe tartozik. Az rPtk. tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó szabályai és a Korm. rendelet a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK tanácsi irányelvnek (a továbbiakban: Irányelv) való megfelelést szolgálják, ezért azokat az uniós joggal összhangban, az uniós jog elsőbbségére és az EUB ítélkezési gyakorlatára tekintettel kell értelmezni és alkalmazni. Az EUB állandó ítélkezési gyakorlata szerint az az értelmezés, amelyet az EUB előzetes döntéshozatali eljárásban hozott ítéletében valamely uniós jogforrás tekintetében kifejt, a tagállami bíróság számára kötelező jelleggel magyarázza és pontosítja az érintett uniós jogforrás jelentését és terjedelmét, ahogy azt annak hatálybalépésétől kezdődően értelmezni és alkalmazni kell, illetve kellett volna. Az így értelmezett szabályt a bíróságok alkalmazhatják, és azt alkalmazniuk kell az értelmezés iránti kérelemről határozó ítélet előtt keletkezett és létrejött jogviszonyokra is, ha egyébként teljesülnek azon feltételek, amelyek lehetővé teszik az említett szabály alkalmazására vonatkozó pernek a hatáskörrel rendelkező bíróságok előtti megindítását (C-92/11. számú RWE Vertrieb ítélet 58. pont és az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

Az Irányelv 3. cikkének (3) bekezdése és a melléklet 1. pont q) alpontja alapján a fogyasztókkal kötött szerződésekben tisztességtelennek tekinthetők azok a feltételek, amelyek tárgya vagy hatása az, hogy kizárják vagy gátolják a fogyasztó jogainak érvényesítését peres eljárás kezdeményezése vonatkozásában, vagy más jogorvoslati lehetőség igénybevételében, különösen [...] olyan bizonyítási terhet róva a fogyasztóra, amelyet az alkalmazandó jog értelmében rendesen a másik szerződő félnek kellene viselnie. Az e rendelkezést a magyar jogba átültető Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének j) pontja értelmében a fogyasztói szerződésben tisztességtelen az a szerződési feltétel, amely a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

Az EUB C-34/18. számú Lovasné ítélete szerint az Irányelv 3. cikkének (3) bekezdését a melléklet 1. pontjának q) alpontjával összefüggésben akként kell értelmezni, hogy nem minősül általános jelleggel és minden további vizsgálat nélkül tisztességtelennek az olyan, egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltétel, amelynek az a tárgya vagy hatása, hogy a bizonyítási kötelezettséget a fogyasztó hátrányára megfordítja. A nemzeti bíróságnak kell megvizsgálnia, hogy egy ilyen tartalmú feltétel az Irányelv 3. cikk (1) bekezdésében foglaltak értelmében tisztességtelen-e, azaz a jóhiszeműség követelményével ellentétben a felek szerződésből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz-e elő. Amennyiben azonban valamely tagállam az Irányelv 8. cikkével összhangban általános jelleggel, az Irányelv 3. cikk (1) bekezdésében írt vizsgálat elvégzését szükségtelenné tevő módon tisztességtelennek minősítette az Irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontjában leírtaknak megfelelő tartalmú feltételt, akkor a tagállami bíróságnak azt kell eldöntenie, hogy a per tárgyát képező szerződéses feltétel e nemzeti jogszabály - a jelen ügyben a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés j) pontja - hatálya alá tartozik-e (C-34/18. számú Lovasné ítélet 45-49. pont).

Az EUB a C-34/18. számú Lovasné ítéletében a korábbi joggyakorlatára utalva (C-415/11. számú Aziz ítélet 75. pont) iránymutatást adott arra is, hogy a nemzeti bíróságnak milyen szempontokat kell figyelembe vennie annak vizsgálata során, hogy valamely általános szerződési feltétel az Irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontja és a 3. cikk (1) bekezdése alapján tisztességtelen-e. Az EUB szerint jelentősége van annak, hogy az érintett szerződéses feltétel eltér-e, ha igen, akkor mennyiben, azoktól a szabályoktól, amelyek a felek megállapodása hiányában irányadóak, olyan értelemben, hogy a vizsgált szerződéses feltétel a rendelkezésére álló eljárási eszközök miatt megnehezíti a fogyasztó számára a bírói út igénybevételét és a védelemhez való jogának gyakorlását. Az olyan szerződéses feltétel, amely nem alkalmas arra, hogy a fogyasztót a hatályos nemzeti jogszabályokban előírtnál kedvezőtlenebb jogi helyzetbe hozza, nem tartozik az Irányelv 3. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben olvasott melléklet 1. pont q) alpontjának hatálya alá. Az Irányelv melléklete 1. pontjának q) alpontja az olyan jogkövetkezményekkel járó feltételekre vonatkozik, amelyeket objektív módon meg lehet állapítani. Az, hogy az ilyen feltétel szerződésben történő kikötése azt a benyomást keltheti a fogyasztóban, hogy korlátozottak a jogorvoslati lehetőségek, a fogyasztó pedig köteles a szerződésben előírt összes kötelezettségét teljesíteni, nem változtat e megfontoláson, mivel az érintett szerződéses feltétel az alkalmazandó nemzeti szabályozást figyelembe véve nem jár a fogyasztó jogi helyzetének sérelmével (C-34/18. számú Lovasné ítélet 52-53. pont).

A fent kifejtettekből következően a jogvita további eldöntése szempontjából elsődleges annak vizsgálata, hogy a támadott szerződéses kikötés a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdése j) pontjának hatálya alá tartozik-e, azaz a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja-e meg.

A BH2019. 78. számon közzétett eseti döntésben foglaltak szerint a bizonyítási teher eljárásjogi fogalom: valamely anyagi jogi igény polgári perben történő érvényesítése esetén a jogvita érdemi eldöntése szempontjából releváns tény bizonyíthatatlansága következményére, a bíróság érdemi döntésében kifejezésre jutó hátrányára utaló szabály [a szerződéskötés időpontjában hatályban volt rPp. 3. § (3) bekezdése, jelenleg a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 4. § (2) bekezdése]. Alkalmazására akkor kerül sor, ha a bizonyításra kötelezett fél nem tesz eleget e kötelezettségének. Az rPp. 164. § (1) bekezdése (jelenleg hatályos Pp. 265. §-a) alapján a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy a bíróság azokat valóban fogadja el. Eszerint a főbizonyítás a kereset vagy a keresettel szembeni védekezés alapjául szolgáló tények fennállására, valóságára, míg az ellenbizonyítás - a főbizonyító fél perbeli ellenfelének a cselekményeként - ugyanezen tények fenn nem állására, valótlanságára vonatkozik. A bizonyítási teher átfordulása azt jelenti, hogy a fő- és az ellenbizonyítás iránya felcserélődik. Ez alapulhat törvényi vélelmen, eljárásjogi rendelkezéssel vagy anyagi jogi szabályon [pl. rPtk. 242. § (1)-(2) bekezdésben szabályozott tartozáselismerés].

A kölcsönszerződések I.4. pontja szerint a szerződő felek arra kötelezték magukat, hogy bármely elszámolási vita, illetve banki igény kielégítés esetére, vagy a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződések 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 adósoknak az I. rendű alperesnél vezetett számlái, nyilvántartásai, könyvei 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 járuléktartozást, továbbá fent hivatkozott tényeket a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződések mellett az adósoknak az I. rendű alperesnél vezetett számláiról, illetve az I. rendű alperes nyilvántartásai, könyvei alapján készült közjegyzői okiratba foglalt ténytanúsítvány tanúsítja, amelynek elfogadására a felek a kölcsönszerződések aláírásával kötelezettséget vállaltak.

A kölcsönszerződések I.4. pontja annak tartalma alapján sem tartozáselismerésnek, sem joglemondásnak nem tekinthető, és nem minősül vélelem hatásával bíró szerződéses kikötésnek sem. A támadott kikötés nem a felperes részéről tett olyan egyoldalú, az I. rendű alpereshez címzett jognyilatkozatot tartalmaz, amelyet a felperes egy már fennálló, összecszerűen meghatározott követelés tekintetében tesz meg. A kölcsönszerződések I.4. pontja a felek egyező akaratnyilvánítását tartalmazó szerződéses feltétel, amelyre a szerződéskötések időpontjában hatályban volt rPtk. 242. §-a nem alkalmazható. A kölcsönszerződések I.4. pontja nem értelmezhető úgy sem, hogy azzal a felperes egyoldalú nyilatkozattal, félreérthetetlenül és határozottan lemondott volna arról a jogáról, hogy vitassa az I. rendű alperes nyilvántartásaiban és üzleti könyveiben a terhére kimutatott, a kölcsönszerződésekből eredő tartozása összegét. Nem tartalmaz a felperes részéről olyan nyilatkozatot sem, amellyel az I. rendű alperessel szembeni igényérvényesítésről lemondott volna. A keresettel támadott szerződéses kikötés nem állít fel a felek kölcsönszerződéseiben olyan vélelmet sem, amelynek értelmében az I. rendű alperes az igénye alapjául szolgáló valamely, egyébként bizonyítást igénylő tény egy attól különböző másik tény bekövetkezésével és igazolásával bizonyíthatná.

A kölcsönszerződések I.4. pontjában foglaltakkal a felperes ahhoz járult hozzá, hogy az I. rendű alperes a számlái és a bizonylatai alapján a mindenkor fennálló kölcsön- és járuléktartozásáról közjegyzőtől ténytanúsítvány kiállítását kérje.

Az rPtk. 1. § (1) bekezdése szerint az rPtk. az állampolgárok, valamint az állami, önkormányzati, gazdasági és civil szervezetek, továbbá más személyek vagyoni és egyes személyi viszonyait szabályozza. Az rPtk. 200. § (1) bekezdésében meghatározott szerződéses szabadság elvéből következően a felek a szerződésük tartalmát szabadon állapíthatják meg. Szerződéses szabadságukkal élve a szerződésekre vonatkozó, diszpozitív szabályoktól egyező akarattal eltérhetnek, és olyan kérdésekben is megállapodhatnak, amelyeket az rPtk. nem szabályoz. A felek szerződéskötési szabadságán azonban kívül esnek azok szabályok, amelyek nem az rPtk. 1. § (1) bekezdésében meghatározott életviszonyokat szabályoznak. A polgári peres eljárásban a felek eljárási jogaira és kötelezettségeire - többek között a felek tényállítási és bizonyítási kötelezettségére és lehetőségére, amely peres státuszukból eredően a peres felek mindegyikét megilleti - az rPp. és a Pp. közjogi jellegű szabályai irányadóak. Az rPp. és a Pp. szabályait a felek szerződéses autonómiája nem törheti át. (BH2018. 146.). Ebből és az rPtk. 207. § (2) bekezdésének a fogyasztóra nézve kedvezőbb értelmezési szabályából az következik, hogy a kölcsönszerződések I.4. pontjába foglalt „közhiteles, aggálytalan tartalmú” bizonyítékként történő „elfogadás” kizárólag a közjegyzői ténytanúsítvány kiállításának lehetőségére, és nem az I. rendű alperes számlái és bizonylatai alapján tanúsított tartozás összegére vonatkozott.

A fentiekből következően abban az esetben, ha az I. rendű alperes a kölcsönszerződésből eredő követelését a felperessel szemben közvetlen végrehajtást mellőzve, peres úton kívánja érvényesíteni, a perben a szerződéskötés időpontjában hatályban volt rPp. 164. § (1) bekezdése (jelenleg hatályos Pp. 265. §-a) alapján őt terheli annak bizonyítása, hogy a szerződés milyen tartalommal jött létre, ennek alapján milyen összeget folyósított a felperes részére, a felperes mennyit teljesített, és ennek eredményeként mekkora a felperes fennálló tartozása. Az I. rendű alperes erre vonatkozó tényállításai a saját, jogszabályoknak megfelelően vezetett nyilvántartásán alapulnak. Vita esetén azonban az I. rendű alperesnek a perben a nyilvántartása elszámolási elveit, módszereit és adatait be kell mutatnia, számításait le kell vezetnie. Ha a felperes mindezeket követően is azt állítja, hogy az I. rendű alperes elszámolása nem felel meg a szerződésben foglaltaknak, a közölt számítás hibás, vagy arra hivatkozik, hogy a részéről nagyobb összegű teljesítés történt, ellenbizonyítással élhet (EBH 2018. G.1.).

A Vht.-nek a felek közötti szerződéskötés idején hatályos 21. § (1)-(2) bekezdése [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1)-(2) bekezdése] értelmében a közokiratba foglalt kölcsönszerződés alapján az adós tartozásának már lejárt részleteire akkor van helye végrehajtási záradék kibocsátásának, ha a kölcsönszerződés tartalmazza a Vht. 21. § (1) bekezdésében [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1) bekezdésében] meghatározott adatokat. A kölcsönszerződés felmondása esetén a teljes tartozás összegére akkor rendelhető el közvetlen végrehajtás a közokiratba foglalt kölcsönszerződés záradékolásával, ha a Vht. 21. § (1)-(2) bekezdése [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1)-(2) bekezdése] alapján ezen feltétel bekövetkezését is közokirat tanúsítja. A végrehajtást kérő egyoldalú nyilatkozatának tartalmáról (mint jogi jelentőségű tényről) a közjegyző a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLVI. törvény (a továbbiakban: Kjt.) 111. §-a és 136.§-a szerint ténytanúsító okiratot állíthat ki. A ténytanúsító okirat kiállítását a végrehajtást kérő akkor is kérheti a közjegyzőtől, ha erről az adóssal kötött szerződésben előzetesen külön nem rendelkeztek, illetve az adós előzetesen külön nem nyilatkozott arról, hogy a végrehajtást kérő nyilvántartásában rögzített adatok a ténytanúsítvány kiállításának alapjául szolgálhatnak. Ha a végrehajtási záradék kiállítására sor kerül, az adós a tartozását az rPp. 369. §-a [jelenleg hatályos Pp. 528.§ (2) bekezdése] szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben vitathatja. Ez azonban a végrehajtási záradék és a közjegyzői ténytanúsítvány jogintézményére vonatkozó, a fentiekben ismertetett szabályokból következik. A bizonyítási teher az rPp. 369. §-a [jelenleg hatályos Pp. 528. § (2) bekezdése] szerinti végrehajtás megszüntetése, illetve korlátozása iránti perben is az rPp. 164. § (1) bekezdésének

[jelenleg hatályos Pp. 265. § (1) bekezdése] megfelelően alakul. A kölcsönszerződések I.4. pontja a bizonyítási terhet a fogyasztó felperes hátrányára nem változtatja meg, ezért az nem tartozik a Korm. r. 1. § (1) bekezdése j) pontjának hatálya alá.

A másodfokú bíróság vizsgálta azt is, hogy az Irányelv 3. cikk (1) bekezdésében foglaltakkal összhangban értelmezett rPtk. 209. § (1) bekezdése alapján tisztességtelen-e a kölcsönszerződések I.4. pontja. Ennek során figyelembe vette az EUB C-415/11. számú Aziz ítéletében kifejtett szempontokat. Az EUB iránymutatása szerint az Irányelv 3. cikke (1) bekezdésének alkalmazása során a fogyasztó kárára előidézett „jelentős egyenlőtlenséget” a felek megállapodása hiányában irányadó nemzeti jog szabályaihoz képest kell vizsgálni. Ennek során a szerződési feltétel által előidézhető következményekre is kiterjedően azt kell egybevetni, hogy milyen helyzetben van a fogyasztó az adott szerződési feltétel alkalmazása mellett, és milyen helyzetben lenne a feltétel hiányában. A tisztességtelenséget eredményező egyensúlytalan alaphelyzet akkor jön létre, ha bizonyosan megállapítható, hogy a fogyasztó helyzete kedvezőbb lenne a szerződési feltétel hiányában, mint a szerződési feltétel alkalmazása mellett. A feltétel tisztességtelen voltának megállapításakor az rPtk. 209. § (2) bekezdése szerint vizsgálni kell egyebek között a szerződési feltételnek más szerzésekkel való kapcsolatát is.

A Kjt. 111. § (1) bekezdése és 136. § (1) bekezdése szerint közjegyzői tanúsítvány a közjegyző jelenlétében történt tények, illetve nyilatkozat megtételének tanúsításáról állítható ki. Ebből következően hitelezői nyilvántartás esetén nem a nyilvántartott tartozás vagy az annak alapjául szolgáló tények, hanem kizárólag a hitelező által - a nyilvántartása alapján - tett nyilatkozata tanúsítható. A rPp. 195. § (1) bekezdése értelmében a nyilatkozatot tartalmazó közjegyzői okirat csupán azt bizonyítja, hogy a nyilatkozatot az okirat szerinti személy az okiratban feltüntetett időben és módon megtette. Tekintettel arra, hogy a felek a szerződésben nem tettek előre olyan nyilatkozatot, hogy közjegyző által tanúsított nyilatkozatban megjelölt tényeket valósnak fogadják el, az, hogy a közokiratba foglalt nyilatkozat tartalma megfelel-e a valóságnak, a lefolytatott bizonyítás eredményén alapuló bírói mérlegelés függvénye.

A saját nyilvántartásáról tanúsítvány kiállítását az I. rendű alperes akkor is kérheti a közjegyzőtől, ha erre a felperes a szerződésben külön nem hatalmazza fel, illetve ha a felperes előzetesen nem nyilatkozik arról, hogy a I. rendű alperes által rögzített adatok tanúsítvány kiállításának alapjául szolgálhatnak.

Amennyiben a hitelező I. rendű alperes közvetlen végrehajtást mellőzve pert indít az adósokkal szemben, akkor a perben az rPp. 164. § (1) bekezdésének [jelenleg hatályos Pp. 265. § (1) bekezdésének] megfelelően neki kell bizonyítania - a jogszabálynak megfelelően vezetett nyilvántartásai felhasználásával - a szerződés és annak felmondása folytán esedékessé vált követelés összegét. A hitelező által kellő részletességgel megjelölt követeléssel szemben az alperesi pozícióban lévő adósnak nem elegendő pusztán vitató nyilatkozatot előterjesztenie, hanem a kereset eredményes vitatásához érdemben meg is kell jelölnie - és szükség esetén bizonyítania -, hogy a hitelező által előadott, a nyilvántartásokon alapuló tartozás összege milyen okból nem megfelelő, azaz hogy az abban megjelölnél többet teljesített, vagy a hitelező elszámolása a teljesítésekre tekintettel miért nem helyes. A kereset teljes vagy részleges elutasítására mindkét esetben sor kerülhet akkor, ha az adós fogyasztó igazolja, hogy a tartozása nem vagy kisebb összegben áll fenn, mint amit a hitelező megjelölt, illetve akkor is, ha megalapozott kétséget tud ébresztetni a hitelezői nyilvántartások vagy elszámolások helyessége iránt. Ehhez képest semmilyen különbséget nem eredményez az, ha a hitelezői nyilvántartások tartalmát közjegyzői ténytanúsítvány is tartalmazza.

Az EUB a C-32/14. számú, Sugár-ügyben hozott ítéletében már kifejtette, hogy önmagában nem tekinthető tisztességtelennek, ha a nemzeti jogszabályok lehetőséget adnak a közvetlen végrehajtásra, feltéve, ha ennek megindulását követően a fogyasztó a tartozás érvényességét vagy összegét kifogásolhatja. Ez a kölcsönszerződés megkötésekor hatályos jogszabályok alapján a végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben volt lehetséges.

Amennyiben a hitelező I. rendű alperes a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés közvetlen végrehajtását kezdeményezi, akkor az rPp. 369. §-a alapján indult végrehajtás korlátozása vagy megszüntetése iránt indított perben nem a perbeli szerződéses kikötés, hanem az rPp. 164. § (1) bekezdése telepíti a felperes fogyasztóra az azzal kapcsolatos bizonyítási kötelezettséget, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre vagy részben vagy egészben megszűnt. A fogyasztó annyiban valóban hátrányosabb helyzetbe kerül, mint a fent írt esetben, hogy kétség esetén is a felperes fogyasztót terheli a tartozás, azaz csak egyértelmű ellenbizonyítás esetén lehet pernyertes.

Az rPp. 2017. december 31-ével történt hatályon kívül helyezésével megszűnt annak a lehetősége, hogy az adós az rPp. 369. § a) pontja alapján végrehajtás megszüntetése és korlátozása iránti pert indítson arra hivatkozással, hogy a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre, így arra sincs módja, hogy egy ilyen eljárásban az alperes által kezdeményezett végrehajtás felfüggesztését kérje. A Pp. 528. §-a értelmében ezen a ténybeli alapon végrehajtás megszüntetése és korlátozása iránti per már nem indítható. Az adós jelenleg érvénytelenség megállapítása iránt indíthat pert, amelyben a Pp. 129. §-a alapján a végrehajtás felfüggesztését is kérheti.

A kifejtettekből következően a jelen perrel támadott kikötések nem eredményeznek a felperesre nézve hátrányos eltérést a bizonyítás általános szabályaitól, és különösen nem jogosítják fel arra a hitelezőt, hogy a jogvitát egyoldalúan és véglegesen lezárja.

A közjegyző által - nem peres eljárásban - törvényes jogkörében közokirat elkészítését, valamint annak végrehajtási záradékkal történő ellátását ugyanolyan garanciális előírások előzik meg, mint a bírósági határozatokét. Az eljáró közjegyző a végrehajtást nem rendelheti el automatikusan, minden esetben meg kell vizsgálnia, hogy a végrehajtás általános és különös feltételei fennállnak-e.

A szerződéskötéskor hatályos Vht. 21. § (1) bekezdése [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1) bekezdése] azokat az alaki kritériumokat tartalmazza, amelyek alapján a végrehajtási záradék kibocsátható. A Vht. 21. § (1) bekezdése [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1) bekezdése] arról rendelkezik, hogy ha a kötelezettség feltételnek vagy időpontnak a bekövetkezésétől függ, a végrehajthatósághoz az is szükséges, hogy a feltétel vagy időpont bekövetkezését közokirat tanúsítsa. Ennek elmaradása esetén az okirat záradékolását meg kell tagadni. Ez utóbbi rendelkezés akkor alkalmazandó, amikor a követelés lejártának az időpontja egy feltételtől vagy időhatározástól függ, mert a Vht. 21. § (1) bekezdése [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1) bekezdése] az rPtk. 228. § (1) bekezdése és a 229. § (1)-(3) bekezdése, illetve a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:116 - 6:118. §-ainak alkalmazására utal. Mindebből következően ha a felek a kötelelem hatályosulását, így a szerződés teljesítését egy feltételtől vagy időhatározástól tették függővé, úgy ennek a feltételnek a bekövetkezése jelenti azt az időpontot, aminek az alapulvételével a késedelem bekövetkezik. A feltétel vagy időhatározás a felek szerződéses, egybehangzó akaratán alapuló rendelkezés, amely a felektől független módon következik be (a szerződésszegéstől független, mivel egy jövőbeni bizonytalan eseménytől, időhatározás esetén egy biztos, de későbbi eseménytől függ), így szükséges annak hitelt érdemlő tanúsítása, hogy a teljesítési határidő megnyílt.

Nem felel meg e kritériumoknak a szerződő felek olyan szerződési rendelkezése, amelyben a felmondási jogot az adós súlyos szerződésszegéséhez, fizetési késedelméhez, mint jövőbeni eseményhez kötik. A felmondás jogszabályon vagy a felek szerződésén alapuló egyoldalú hatalmasság, alakító jog, amely valamelyik fél szerződésszegő magatartásának a szankciója. Annak alkalmazása kizárólag az erre jogosult személy döntésétől függ. A felmondás jogszerűségének kérdése a végrehajtási záradék kiállítására irányuló kérelem során érdemben nem vizsgálható. A hitelező a saját nyilvántartásai alapján maga dönt a felmondásról, a ténymegállapító okirat a nyilvántartásából szerinte figyelembe veendő azon adatokat dokumentálja, amelyek a felmondása alapjául szolgálnak.

Ennek megfelelően a kölcsönszerződésben foglalt kötelezettség közvetlen végrehajtásához szükséges, hogy a közokiratban az adósok egyértelműen kötelezettséget vállaljanak a korábban magánokirati formában létrejött kölcsönszerződésből eredő követelések teljesítésére. Az elmaradt törlesztő részletek akkor végrehajthatók ennek az okiratnak a záradékolásával, ha a közokiratba foglalt kölcsönszerződés tartalmazza a törlesztő részletek összegét számszerűen vagy egyértelműen meghatározható módon, valamint azok esedékességét. Mindehhez a perbeli szerződéses kikötés alkalmazására nincs szükség, mert a kölcsönszerződés alapján fennálló, végrehajtani kért kötelezettség összegének helyességét (azaz azt, hogy a kötelezettségvállalással érintett összeg egy része teljesítésre került-e, vagy a felmondás jogszerű-e), a végrehajtási záradékolás során nem lehet vizsgálni. Így a hitelező ezt minden további kikötés hiányában is jogosult a nyilvántartásai alapján megjelölni. Amennyiben pedig a közokiratba foglalt kölcsönszerződés a fenti adatokat nem tartalmazza, akkor ezek hiányát a záradékolási eljárás vagy a záradék kiállításával szembeni jogorvoslat során lehet vizsgálni.

A szerződési feltétel alapján a közjegyző által tanúsított hitelezői nyilatkozat ezért nem jelent változást a Vht. 21. § (1) és (2) bekezdésében [jelenleg hatályos Vht. 23/C. § (1) és (2) bekezdésében] meghatározottak teljesítésének a kötelezettségében, így a hitelező végrehajtási záradék kibocsátását e szerződési kikötés hiányában is ugyanolyan feltételekkel kérhetné. A támadott feltétel ugyanis nem biztosítja a hitelező számára a felmondás jogszerűségének vagy a fennálló tartozás összegének a vitathatatlanságát, és nem alkalmas a Vht. 21. § (2) bekezdése [jelenleg 23/C. § (2) bekezdése] szerinti feltétel igazolására.

Az a feltétel, amely pusztán felhívja a fogyasztó figyelmét egy jogszabályi rendelkezés létre, nem változtat a fogyasztó jogi helyzetén a fogyasztó hátrányára.

A kifejtettek alapján a támadott szerződéses kikötés alkalmazása esetén a felperes nem kerül kedvezőtlenebb helyzetbe, mint a fenti jogszabályok megfelelő alkalmazása esetén. Az rPtk. 209. § (1) bekezdésében foglaltakat a C-415/11. számú Aziz ítélettel összhangban értelmezve a kölcsönszerződések I.4. pontja az rPtk. 209. § (1) bekezdése alapján sem tekinthető tisztességtelennek.

Az Irányelv 3. cikkének (3) bekezdése és a melléklet 1. pont m) alpontjának első fordulata alapján tisztességtelennek tekinthetők azok a feltételek, amelyek tárgya vagy hatása az, hogy megadják a jogot az eladó vagy szolgáltató számára annak megállapítására, hogy az áruk vagy szolgáltatások megfelelnek-e a szerződésnek. Az e rendelkezést a magyar jogba átültető Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének b) pontja értelmében tisztességtelen az a szerződési feltétel, amely kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy a teljesítése szerződésszerű-e.

A C-34/18. számú ügyben hozott ítéletében az EUB az Irányelv 3. cikkének (3) bekezdését az Irányelv melléklete 1. pontja m) alpontjával összefüggésben akként értelmezte, hogy a hivatkozott m) alpont nem a fogyasztó, hanem az eladó vagy szolgáltató szerződésből eredő kötelezettségeire utal. Így e rendelkezés nem vonatkozik azokra a feltételekre, amelyek feljogosítják az eladót vagy szolgáltatót annak egyoldalú értékelésére, hogy a fogyasztó a szerződésnek megfelelően teljesítette-e a tartozás fokozatos törlesztéséből és az ezzel összefüggő költségek megfizetéséből álló ellenszolgáltatását. Mindezekből következően a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) pontjába foglalt rendelkezést úgy kell értelmezni, hogy az csak a fogyasztóval szerződő fél saját teljesítése szerződésszerűségének a megítélésére vonatkozik. A keresettel támadott szerződéses rendelkezés nem tartalmaz az I. rendű alperest megillető olyan egyoldalú jogosítványt, hogy a saját teljesítése szerződésszerűségét egyoldalúan megállapítsa, és nem érinti a felperes kötelmi jogát arra, hogy az I. rendű alperes szolgáltatásának megfelelőségét megítélje és minősítse (rPtk. 283. §).

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság helytállóan, és a Kúria e kérdésben kialakult következetes joggyakorlatával (BH2018. 146. és BH2019. 78.) összhangban jutott arra a következtetésre, hogy a kölcsönszerződés I.4. pontja a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdés b) pontja alapján nem tisztességtelen.

A felperes a fellebbezési ellenkérelmében arra is hivatkozott, hogy a kölcsönszerződések I.4. pontja a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének a) pontja alapján is tisztességtelen. A felperes azonban nem tett határozott tényelőadást arra vonatkozóan, hogy pontosan melyek azok a szerződéses feltételek, amelyeknek az értelmezésére a kölcsönszerződések I.4. pontja egyoldalúan jogosítja az I. rendű alperest. A kölcsönszerződések I.4. pontjának a tisztességtelensége így a Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének a) pontja alapján sem állapítható meg.

A II. rendű alperessel szemben előterjesztett kereseti kérelem kapcsán a másodfokú bíróság kiemeli, hogy a polgári jogok érvényesítésének feltétele a jog alapjául szolgáló jogviszonyból fakadó követelés fennállása. A kereseti kérelem teljesítésének türése tartózkodást jelent minden olyan magatartástól, amely a kereset alapjául szolgáló jog érvényesítését korlátozza vagy veszélyezteti. A szerződési feltétel tisztességtelenségének megállapítása azonban ilyen kötelezettséget nem igényel, és a türés kötelezettsége végrehajtáshoz vezető rendelkezést sem eredményezhet, így a felperes polgári jogainak védelmét sem érinti. A szerződési feltételek tisztességtelenségét megállapító érdemi döntés hatálya a II. rendű alperesre mint szerződő félre a perben állásával minden további kötelezettség megállapítása nélkül is kiterjed. A kereset a II. rendű alperessel szemben erre tekintettel nem alapos.

Mindezek alapján a másodfokú bíróság az rPp. 253. § (2) bekezdése alapján az elsőfokú ítéletet megváltoztatta és a keresetet elutasította.

Az I. rendű alperes fellebbezése sikeres volt, amely kihatással volt az elsőfokú perköltségre is. A felperes az alperesekkel szemben teljesen peresztes lett, ezért a másodfokú bíróság az rPp. 78. § (1) bekezdése alapján a felperest kötelezte az I. rendű alperes javára 48.000 forint fellebbezési illetékből és a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (1) és (2) bekezdése alapján az áfát tartalmazó, az elvégzett ügyvédi tevékenységgel arányos 80.000 forint összegű munkadíjból álló együttes első- és másodfokú perköltség megfizetésére. A másodfokú bíróság az I. rendű alperes képviseletében eljáró ügyvéd munkadíjának megállapítása során figyelembe vette a pertárgy értékét, továbbá az I. rendű alperes jogi képviselője által az első- és másodfokú eljárásban előterjesztett beadványok számát, azok munka- és időigényét, és azt a körülményt, hogy az I. rendű alperessel szemben hasonló ténybeli alapon hasonló jog érvényesítése iránt számos peres eljárás volt és van folyamatban,

amelyekben az I. rendű alperes érdemi védekezése a jelen ügyben előadotthoz hasonló érvelésen alapul. A másodfokú bíróság figyelembe vette azt is, hogy az I. rendű alperes jogi képviselője az első- és másodfokú eljárás során a per tárgyalási határnapjain nem jelent meg. A II. rendű alperesnek az eljárásban költsége nem merült fel, ezért arról rendelkezni nem kellett.

Budapest, 2020. január 22.

Dr. Koday Zsuzsanna  
a tanács elnöke

. Lupóczné dr. Krammer Edit. Pusztai Anita  
előadó bíró

bíró