

Fővárosi Ítéltábla
5.Pf.21.704/2013/5.

A Fővárosi Ítéltábla a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX pártfogó ügyvéd által képviselt felperes neve (**felperes címe**) felperesnek - a jogtanácsos által képviselt I.rendű alperes neve (I.rendű alperes címe) I. rendű, a XXXXXXXXXXXXXXXX Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. XXXXXXXXXXX XXXXXXXXXXX ügyvéd) által képviselt **II. rendű alperes neve (II. rendű alperes címe)** II. rendű, valamint a XXXXXXXXXXXXXXXX Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. XXXXXXXX XXXXXXXX ügyvéd) által képviselt **III. rendű alperes neve (III.rendű alperes címe)** III. rendű alperes ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indult perében a Fővárosi Törvényszék 2013. március 29. napján meghozott - a 31. sorszámú kiegészítő ítélettel kiegészített - 69.P.23.629/2011/27. számú ítélete ellen a felperes részéről 28. sorszámon előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság kiegészített ítéletét részben megváltoztatja, és megállapítja, hogy a felperes és az I. rendű alperes jogelődje által 2007. július 18-án megkötött kölcsönszerződés részévé vált Általános Szerződési Feltételek 3.2.3. pontja, az Üzletszabályzat 2.2.2. pontja, továbbá a kölcsönszerződésnek a 2% folyósítási jutalékra és havi 0,167% kezelési költségre vonatkozó kikötése és a kölcsön folyósítási feltételeként közjegyzői okiratba foglalt „Tartozáselismerő nyilatkozat” 6. pontja érvénytelen, azok a felperest nem kötik.

A felperes által az I. rendű alperesnek fizetendő elsőfokú perköltség összegét 62.500 (hatvankétezer-ötszáz) forintra leszállítja, és megállapítja, hogy dr. Hegyi Krisztina pártfogó ügyvéd díját egymás közt egyenlő arányban az I. rendű alperes és az állam viseli.

A felperes költségmentessége folytán le nem rótt 321.700 (háromszázhuszonegyezer-hétszáz) forint kereseti illetékből az I. rendű alperes 75.000 (hetvenötezer) forintot köteles az államnak külön felhívásra megfizetni, míg a fennmaradó 246.700 (kétszáznegyvenhatezer-hétszáz) forintot az állam viseli.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. rendű alperesnek 31.250 (harmincegyezer-kétszázötven) forint, a II. rendű alperesnek 63.500 (hatvanháromezer-ötszáz) forint, a III. rendű alperesnek 25.400 (huszonötezer-négyezer) forint másodfokú perköltséget.

A felperes költségmentessége folytán le nem rótt 429.000 (négy százhuszonkilencezer) forint fellebbezési illetékből az I. rendű alperes 100.000 (százezer) forintot köteles az államnak külön felhívásra megfizetni, míg a fennmaradó 329.000 (háromszázhuszonkilencezer) forintot az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperes keresetében a közte és az I. rendű alperes jogelődje között 2007. július 18-án létrejött kölcsönszerződés érvénytelensége folytán a szerződéskötés előtt fennállott helyzet visszaállítását, valamint a kölcsönszerződésen alapuló követelés tárgyában az I. és III. rendű alperesek által kötött engedményezési szerződés érvénytelenségének megállapítását kérte. További kereseti kérelme a II. rendű alperes által a kölcsönszerződés kapcsán közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő nyilatkozata érvénytelenségének megállapítására, valamint arra irányult, hogy a bíróság kötelezze a II. rendű alperest 2.500.000 forint kártérítés és ezen összeg után 2007. július 23. napjától a kifizetés napjáig járó törvényes késedelmi kamat megfizetésére.

Előadta, hogy 2.500.000 forint személyi kölcsönt vett fel az I. rendű alperesi jogelőd banktól. A kölcsönszerződés a bank által rendelkezésre bocsátott nyomtatvány (A. Személyi Kölcsön igénylőlap és szerződés) kitöltésével és aláírásával jött létre azzal, hogy a kölcsön folyósítását a bank közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő nyilatkozathoz kötötte. A bank nem bocsátotta rendelkezésre a szerződéskötéskor az általános szerződési feltételeket (ÁSZF), az üzletszabályzatot (ÜSZ), Kondíciós Listát. A kölcsönt 2.861.964 forint kifizetésével visszafizette, ennek ellenére 2012. január 6-án az I. rendű alperes tartozás miatt felmondta a kölcsönszerződést, majd értesítette, hogy 2012. szeptember 27-i időponttal a szerződésből eredő követelését a III. rendű alperesre engedményezte.

A Ptk. 205/A. §-ában és 205/B. §-ában, valamint a 93/13/EGK irányelv (a továbbiakban: Irányelv) 3. cikk (2) bekezdésében foglaltakra hivatkozással a felperes előadta: az ÁSZF, az ÜSZ és a Kondíciós Lista csak akkor lenne rész a bankkal kötött szerződéseknek, ha el volna látva a szerződés számával, minden oldalon a felek aláírásával, az utolsó oldalon pedig két okirati tanú aláírásával is, továbbá mellékelve lenne a szerződéshez. Álláspontja szerint a kölcsönszerződés a Ptk. 200. § (2) bekezdése alapján semmis, mert az 1996. évi CXII. törvény (Hpt.) 213. § (1) bekezdés b), c) és d) pontjának rendelkezéseibe ütközik. Érvénytelen szerződésből eredő követelést nem lehet engedményezni, így jogszabályba ütközik és emiatt érvénytelen az engedményezési szerződés is. Kifogásolta továbbá, hogy a szerződésben a bank folyósítási jutalékot és kezelési költséget is kikötött, jóllehet a kölcsön ellentételezése a kölcsönadó költségeit és tisztességes nyereségét egyaránt tartalmazó üzleti kamat. A II. rendű alperes az 1991. évi XLI. törvény (Kjt.) 3. §-ának, 111-157. §-ainak megsértésével foglalta közjegyzői okiratba a tartozáselismerő nyilatkozatot. Az ÁSZF, ÜSZ, és a Kondíciós Lista tartalmát is a tartozáselismerő nyilatkozat részévé tette, ezáltal jogszabályba ütköző és tisztességtelen szerződési feltételeket is magában foglaló közjegyzői okiratot készített. Az ÜSZ 2.2.2. pontjában és az ÁSZF 3.2.3. pontjában a bank által kikötött egyoldalú szerződésmódosítási jog tisztességtelen kikötés, mert nem illeti meg erre az esetre a kölcsönvevőt az azonnali felmondási lehetőség és a bank a saját érdekkörében felmerülő és tételelesen meg nem jelölt okból módosíthat szerződést, jóllehet a szerződések csak közös akarattal módosíthatók. Tisztességtelen továbbá az ÁSZF 7.2.e. pontjának az azonnali hatályú felmondási jogot biztosító kikötése is. Kifogásolta továbbá a felperes, hogy a kölcsönszerződés nem tartalmazza: milyen elemekből áll a THM, a kölcsönadó THM-et vagy kamatot számol-e a felvett kölcsön után, és a kettő közül melyiket kell megfizetni a törlesztőrészletben, a bank milyen módon számítja a kamatokat, járulékokat, miként állapítja meg a törlesztőrészletet, és az milyen összetevőkből áll. A II. rendű alperesnek a tartozáselismerő nyilatkozatban rögzített lényeges szerződési tartalomról, az ÜSZ, az ÁSZF, valamint Kondíciós Lista tartalmáról és az abban foglaltak joghatásaira is kiterjedő tájékoztatást kellett volna nyújtania a közjegyzői okirat elkészítésekor. A feladata volt ugyanis, hogy ellenőrizze jogszerű magatartást tanúsít-e a szerződésben a kölcsönadó a jogi és közgazdasági

értelemben kiszolgáltató adóssal szemben. A közjegyzői okiratba foglalt tisztességtelen szerződési kikötések jogvita keletkezésére vezethetnek, amit a II. rendű alperesnek fel kellett volna ismernie. Fel kellett volna ismernie a Hpt. 213. § (1) bekezdés b), c), d) pontjában megfogalmazott kellékek hiányát is. Tudnia kellett, hogy mivel fogyasztói szerződésről van szó, a hiányok és a tisztességtelen kikötések egyaránt az egész szerződés semmisségét eredményezik. A közjegyző jogellenes magatartásaként róta fel a felperest, továbbá hogy olyan okiratot készített, melynek 6. pontjában foglaltak alapján az adós terhére fennálló kölcsön és járuléktartozás mindenkori összegét a bank mondja meg, és közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozata alapján végrehajtás vezethető az adós vagyonára. A felperes hangsúlyozta, hogy az ezt lehetővé tevő nyilatkozatot nem maga kívánta megtenni, azt az I. rendű alperes a kölcsön folyósításának feltételéül szabta. A II. rendű alperesnek meg kellett volna tagadnia e nyilatkozat és a kölcsönszerződés tisztességtelenségére tekintettel a tartozáselismerő nyilatkozat közjegyzői okiratba foglalását. Azzal, hogy ezt nem tette, hozzájárult ahhoz, hogy a kölcsönvevő felvegye a kölcsönt. Megakadályozhatta volna ezt, de nem tette meg, ezért felel a felvett kölcsön és járulékaik megfizetéséért. A II. rendű alperes mulasztásának további jogkövetkezménye, hogy a tartozáselismerő nyilatkozat közvetlen végrehajthatóságot eredményez, így az adós alperesi pozíció helyett felperesi pozícióba kényszerül és annak összes terhét viselni kénytelen.

Az I. rendű alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Álláspontja szerint a közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő nyilatkozatra tekintettel a felperes köteles bizonyítani, hogy a tartozása nem áll fenn, illetve a szerződés érvénytelen. Rámutatott továbbá, hogy a kölcsönszerződés negyedik oldalán a felperes kijelentette: megismerte az ÁSZF-et, ÜSZ-t, a Kondíciós Listát, és azt magára nézve kötelezőnek ismeri el. Az ÜSZ, az ÁSZF és a Kondíciós Lista ezért a szerződés részét képezi, ennek ellenkezőjét a felperes köteles bizonyítani. Az egyoldalú szerződésmódosítás lehetőségét az ÜSZ 2.2.2. pontja, az ÁSZF 3.2.3. pontja a Hpt. 210. § (3) bekezdésének megfelelő módon és tartalommal biztosítja a bank részére. A Hpt. speciális jogszabály, ezért a perbeli ügyletre elsősorban ezt kell alkalmazni. Az Irányelv közvetlenül nem alkalmazható, a 2006. évi III. törvénnyel átültetésre került a Ptk.-ba, mely a 209. §-ában azt is kimondja, hogy nem alkalmazhatók a tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezések a főszolgáltatót megállapító, illetve a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányát meghatározó szerződési kikötésekre, így az egyoldalú szerződésmódosításra sem. Az ÜSZ 2010. november 25-től hatályos 2.2. pontja tételesen tartalmazza az ok-listát, ezért a kölcsönszerződés a Hpt. 213. § (1) bekezdés d) pontjában foglaltaknak is eleget tesz. A Hpt. kifejezetten lehetővé teszi, hogy a hitelező a kamaton felül egyéb díjat, költséget számítson fel. A kölcsönszerződés 7. pontjában az alperes THM vonatkozásában eleget tett a Hpt. 213. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltaknak. A felmondással kapcsolatos kifogásolt szerződési feltétel a nemzetközi gyakorlatban bevett és a hatályos magyar jogot sem sérti, a Ptk. 200. § (1) bekezdése alapján kiköthető volt.

A II. rendű alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Kiemelte, hogy a szerződő felek kifejezett kérésére foglalta közokiratba a kölcsönszerződésre vonatkozó tartozáselismerő nyilatkozatot. Álláspontja szerint a közokirat kapcsán a felperes nem bizonyította se a jogellenességet, se a kárt, se az okozati összefüggést. A Kjt. 121. §-a nem értelmezhető úgy, hogy minden olyan rendelkezés, amelyre nézve utóbb ténylegesen jogvita keletkezik eleve aggályos körülményként értékelendő. Az tekinthető a jogszabály értelmében aggályosnak, ha magának a rendelkezésnek az okiratba való felvételéből - vagyis abból, hogy szerepeljen-e, illetve úgy szerepeljen az okiratban, ahogyan a fél kéri - okszerűen következik, hogy az valószínűleg jogvitához vezet. A Kjt. meghatározza, hogy a közjegyző milyen esetekben tagadhatja meg a közreműködést, egyéb esetekben közreműködési kötelezettség terheli [Kjt. 5. § (1) bekezdés]. A Kjt. 3. § (1), (2) bekezdésének

rendelkezéseiből következően csak olyan esetben köteles, egyben csak akkor jogosult megtagadni a közreműködést, ha egyáltalán észlelhető, hogy a jogügylet jogszabályba ütközik, vagy annak megkerülésére irányul. Önmagában tehát az, hogy egy szerződés, vagy annak valamely rendelkezése - utóbb a bíróság által megállapítottan - érvénytelennek bizonyul, nem minősül olyan körülménynek, amely a közjegyzőt feljogosítaná a közreműködés megtagadására, mert ehhez az is szükséges, hogy az érvénytelenség a szerződés közokiratba foglalásakor a közjegyző által kétséget kizáróan észlelhető legyen. Hangsúlyozta továbbá a II. rendű alperes, hogy a szerződés jogkövetkezményeit a közokirati forma nem érinti, a szerződés érvényessége vagy érvénytelensége és a közjegyző közreműködése között nincs ok-okozati összefüggés. Mivel a hitel- és kölcsönszerződéseknel a közokirati formát a közvetlen végrehajthatóságból fakadó előnyök miatt alkalmazzák, a magánokirati formában továbbra is fennálló szerződés alapján ugyanúgy teljesíteni kell a szerződésből eredő kötelezettségeket. A közokirat közvetlen végrehajthatósága nem a II. rendű alperes mulasztásának jogkövetkezménye, hanem arra a Kjt. 112. §-a ad lehetőséget, és a végrehajtás az 1994. évi III. törvény (Vht.) szabályai szerint történik.

A III. rendű alperes ellenkérelmében ellenezte a kereset teljesítését, mert a felperes nem adta elő, mely jogszabályba ütközik az engedményezési szerződés, melynek érvénytelensége attól függ, hogy a bíróság megállapítja-e a kölcsönszerződés érvénytelenségét.

Az elsőfokú bíróság kiegészített ítéletével a keresetet elutasította, és kötelezte a felperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg az I., II. rendű alpereseknek személyenként 125.000 forint, a III. rendű alperesnek 70.000 forint perköltséget, továbbá megállapította, hogy a pártfogó ügyvéd munkadíját és a le nem rótt 300.000 forint kereseti illetéket a felperes személyes költségmentessége folytán az állam viseli. Az elsőfokú ítélet indokolásában foglaltak szerint a rendelkezésre álló adatok alapján megállapítható volt, hogy a felperes aláírta és elismerte, hogy megismerte, elfogadta a szerződést, valamint annak mellékleteit. Nem hivatkozhat ezért arra, hogy az ÁSZF-et és egyéb okiratokat nem kapott meg. A perben a felperes csak állította, de nem bizonyította, hogy a kölcsönszerződésben az I. rendű alperes érvénytelen kikötést alkalmazott. A pénzügyi intézmény a kölcsönszerződésben nem csak kamatot, hanem díjat és költséget is felszámíthat, mely önmagában nem tekinthető jóerkölcsbe ütközőnek. Nem minősíthető a szokásostól eltérő gyakorlatnak, így önmagában nem tisztességtelen annak a Hpt. által biztosított lehetőségnek a kölcsönszerződésben történő szerepeltetése, miszerint a pénzügyi intézmény a kölcsönszerződést az ügyfél terhére egyoldalúan módosíthatja. A bíróság nem köteles hivatalból vizsgálni az egyoldalú szerződésmódosítást lehetővé tevő konkrét szerződési feltételek esetleges jogszabályba vagy jóerkölcsbe ütközését, ha erre a felperes nem hivatkozott. A szerződés nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütköző voltának megítélésénél nem a szerződő fél egyéni érdeksérelmét kell vizsgálni, hanem azt, hogy a jogügylet társadalmilag elítélendő-e. A kölcsönszerződés megkötésének időpontjában kedvelt szerződési módozat volt a perbeli, az ilyen módon létrejött szerződéseket a társadalmi közfelfogás elfogadta, nem állapítható ezért meg, hogy a szerződés jóerkölcsbe ütközne. Az árfolyam lehetséges változásának becslése a kölcsönszerződésnek nem kötelező tartalmi eleme. A felperes nem bizonyította, így nem volt megállapítható az sem, hogy a szerződés bármilyen módon sértene a Hpt. előírásait. A II. rendű alperessel szembeni követelést az elsőfokú bíróság azért ítélte alaptalannak, mert a közokirat egyértelműen rögzíti, hogy a felperes megbízása alapján került sor a tartozáselismerő nyilatkozat közokiratba foglalására. A közjegyző törvényi kötelezettségének tett eleget, amikor a nyilatkozatot közokiratba foglalta. Nem sértette meg a Kjt. előírásait és úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. A felperes a jogellenességen kívül azt sem bizonyította, hogy kára keletkezett, és hogy a jogellenes magatartás, valamint a károsodása között okozati

összefüggés áll fenn. Miután a kölcsönszerződés érvénytelenségét megállapítani nem lehetett, ezért nem volt megállapítható az engedményezési szerződés érvénytelensége sem.

Fellebbezésében a felperes elsődlegesen az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését [Pp. 252. § (2) és (3) bekezdés], és az elsőfokú bíróság újabb eljárásra és újabb határozat hozatalára utasítását, másodlagosan az elsőfokú ítélet megváltoztatásával a kereset teljesítését kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság eljárási szabálysértést követett el, mert szubjektív, jogszabállyal alá nem támasztott döntést hozott, ítélete több helyen ténybeli tévedéseket tartalmaz, indoklása nem tér ki a szerződés tartalmának vizsgálatára, így arra lehet következtetni, hogy ilyen vizsgálatot nem folytatott. A kölcsönszerződés törvénysértő, kellékhiányos voltát hivatalból észlelnie kellett volna. A felperes kiemelte, hogy a felek között nem jött létre kölcsönszerződés, mivel az igénylőlap nem nevezhető a Ptk. és a Hpt. előírásai szerint szerződésnek. Az ÁSZF-et nem ismerte, ezért annak tartalmát nem támadhatta, az elsőfokú eljárás során erre vonatkozóan utalást sem tett. Az elsőfokú ítéletben foglaltakkal ellentétben nem saját akaratóból kereste meg a közjegyzőt, hanem erre kötelezte az I. rendű alperes. Az az elsőfokú bíróság rosszul telepítette a bizonyítási terhet, mert a szerződési feltételek megtárgyalásának bizonyítása az I. rendű alperest terhelte, aki nem bizonyította, melyik ÁSZF-et adta át a szerződéskötéskor és melyik vált a szerződés részévé. A perbeli kölcsönszerződésről nem mondható el, hogy kedvelt szerződési típus volt, az elsőfokú bíróság valószínűleg összekeverte egy devizahitel vizsgálatával. A perbeli kölcsönszerződés a Hpt. 213. § (1) bekezdés b)-d) pontjaiban foglalt kellékek hiánya miatt semmis. A felperes hangsúlyozta, oly módon kell meghatározni az ok-listát, hogy annak alapján mind a módosítás, mind a módosítás terjedelmének indokoltsága megítélhető legyen. Álláspontja szerint a szerződés azért is semmis, mert a jóerkölcsbe ütközik. Az a tény, miszerint az I. rendű alperes a szerződés módosítása során figyelmen kívül hagyja a felperesi érdekeket, önmagában feltűnően aránytalan előnyt eredményez. Az I. rendű alperesnek a jogszabályi környezet nagymértékű megváltoztatása okán újra kellett volna tárgyalnia a szerződést. A II. rendű alperes jogellenes magatartását illetően a felperes arra mutatott rá, hogy kiszolgáltatta és legalizálta az I. rendű alperes által elkövetett jogsértést. A közjegyzői okirat tartalmát nem diktálhatta, hiszen nem rendelkezik olyan kölcsönszerződéssel, melynek számát az okirat feltünteti. A II. rendű alperes a 7. pontban az ÁSZF-et a kölcsönszerződéshez tartozónak nyilvánította, ezért annak törvényességéért is felel. Az 5. pont kötelezi az adóst, hogy járuljon hozzá adatainak harmadik személy részére történő átadásához, holott ez az I. rendű alperesi követelés sérti az 1992. évi LXIII. törvényt (Atv.). A 6. pontban foglaltak szerint az I. rendű alperesre van bízva a követelés összegének meghatározása úgy, hogy az adós nem tudja ellenőrizni, a szerződés szerint jár-e el a törlesztések elszámolása során. Kifogásolta továbbá a felperes: az elsőfokú bíróság a III. rendű alperessel szembeni kereset kapcsán nem vizsgálta, hogy a blanketta nem tartalmazza az Atv. 6. § (2) bekezdésének előírásait, így ennek okán az engedményezés törvénysértő. A felperes szerint nem vagyoni kárként jelentkezik, ha elveszíti a pénzvilágba vetett hitét, a jogba és a bíróságokba vetett bizalmát.

Az I-III. rendű alperesek fellebbezési ellenkérelmükben az elsőfokú eljárás során tett nyilatkozataikat fenntartva, az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérték. Álláspontjuk szerint nem áll fenn hatályon kívül helyezési ok, az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, és abból helyes jogi következtetéseket vont le, döntését kellő részletességgel indokolta.

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

A felperes fellebbezése részben alapos.

Elsődlegesen arról kellett döntenem, hogy szükséges-e a fellebbezésben foglaltakra tekintettel az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezése a Pp. 252. § (2) vagy (3) bekezdése alapján. Az ítélet tábla a hatályon kívül helyezésre nem látott okot, mivel nem történt olyan lényeges eljárási szabálysértés, amely a tárgyalás megismétlését indokolja, és nem szükséges - indítvány hiányában nem is lehetséges - további bizonyítás. Az elsőfokú ítélet Pp. 221. § (1) bekezdésében foglalt indokolási kötelezettséget sértő azon hiányossága, hogy a per tárgyát képező releváns kérdésekre nem ad választ, illetőleg nem adekvát választ ad, nem akadályozza a határozat érdemi felülbírálatának, mert alapvetően jogkérdésről van szó, melynek tárgyában az ítélet tábla a másodfokú eljárás során állást foglalhat, és az elsőfokú ítélet hiányzó indokait pótolhatja, az érdemi döntéshez szükséges adatok ugyanis rendelkezésre állnak.

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást az ítélet tábla a következő releváns tények kiemelésével pontosítja.

Az I. rendű alperes jogelődje és a felperes 2007. július 18-án kötötte meg a per tárgyát képező kölcsönszerződést, melynek a keresettel érintett kikötései: az adós által fizetendő 2%, de minimum 5.000 forint folyósítási jutalék; havi 0,167% kezelési költség; a szerződéskötéskor hatályos ÜSZ és ÁSZF bank általi egyoldalú szerződésmódosításra vonatkozó rendelkezése (ÁSZF 3.2.3. pont, ÜSZ 2.2.2. pont); az ÁSZF-ben a bank javára az **A.** Csoporttal kapcsolatban kikötött azonnali hatályú felmondási jog (ÁSZF 7.2.e) pont); az adós Tartozáselismerő nyilatkozatnak nevezett közjegyzői okirat 6. pontjában foglalt nyilatkozata.

Az ÁSZF 3.2.3. pontjában foglalt kikötés: „Az ügyleti kamatlábat, illetve a kezelési költség mértékét a Bank a Kölcsön futamidején belül egy éves - az ügyféllel megegyező - kamatperiódusokra rögzíti, amely kamatlábat, illetve költségmértéket időszakosan - a refinanszírozás feltételeinek, a pénzügyi viszonyoknak és a jegybank mindenkorin intézkedései függvényében - felülvizsgál. Amennyiben a mindenkorin piaci viszonyoknak a Kölcsönre irányadó kamatláb, illetve a kezelési költség mértéke nem felel meg, abban az esetben a Bank jogosult azokat egyoldalúan módosítani. Bank a mindenkorin ügyleti év lejártakor hatályba lépő kamatváltozásról - legkésőbb az első módosított törlesztő részlet esedékességét 15 nappal megelőzően - Adóst írásban értesíti.”

Az ÜSZ 2.2.2. pontban foglalt kikötés: „A Bank kifejezetten fenntartja magának a jogot, hogy az Üzletszabályzatot, a Kondíciós Listát és bármely ÁSZF-et új szolgáltatás bevezetésekor egyoldalúan kiegészítse, valamint hogy azokat a pénzügyi és tőkepiaci feltételek, a jogszabályok és hatósági előírások, valamint a banki üzletpolitika megváltozásakor, ahhoz igazodva, egyoldalúan módosítsa, továbbá hogy az abban foglaltakon felül új díjakat és költségelemeket vezessen be. A kiegészítés és módosítás a hatályba lépésének időpontjától kezdve vonatkozik a már korábban megkötött Szerződésekre is.”

Az ÁSZF 7.2.e) pontjának kikötése: „A Bank jogosult a kölcsönszerződést azonnali hatállyal felmondani, ha Szerződésesszegési Esemény következik be. Szerződésesszegési Eseménynek minősül különösen, ha az Adós a Bankkal vagy az **A.** Csoport bármely tagjával szemben fennálló bármilyen fizetési kötelezettségét nem, vagy késedelmesen teljesíti, vagy az ilyen fizetési kötelezettség az eredeti lejárat előtt esedékessé és visszafizetendővé válik (az **A.** Csoport: **A.** Zrt., az **A.** Önkéntes Nyugdíjpénztár és az **A.** Önkéntes Kölcsönös Egészségpénztár, valamint a Bank).

A II. rendű alperes közjegyző által 411/2007. ügyszámon közjegyzői okiratba foglalt Tartozáselismerő nyilatkozat 6. pontja: „Az Adós jóváhagyólag elfogadja, hogy a terhére fennálló kölcsön-, és járuléktartozás mindenkorin összegét a Bank által tett - a Bank nyilvántartásai és vonatkozó bizonylatai alapján készítendő - közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozat, vagy közjegyzői tanúsítvány hitelt érdemlően tanúsítsa és aláveti magát annak, hogy az ilyen okirat a terhére fennálló kölcsön

és egyéb járuléktartozás behajtására irányuló, közvetlen végrehajtás alapjául szolgáljon. Adós tudomásul veszi, hogy amennyiben a Bankkal szemben mindenkor fennálló fizetési kötelezettségét határidőre, maradéktalanul nem teljesíti, illetve a Bank a Kölcsönszerződésben rögzített felmondási jogával él, abban az esetben a Bank a jelen közjegyzői okiratba foglalt követelés bírósági végrehajtását kezdeményezheti és Adós teljes vagyonát végrehajtás alá vonhatja annak érdekében, hogy a befolyt vételárból követelését kielégíthesse."

A Fővárosi Ítéltábla az így pontosított tényállás mellett nem ért egyet az elsőfokú bíróság érdemi döntésével és annak indokaival.

A felperes 26. sorszámú jegyzőkönyvben rögzített végleges kereseti kérelmét alapul véve, a perbeli jogvita eldöntéséhez a következő kérdésekre kellett választ adni: milyen tartalommal jött létre a kölcsönszerződés, része-e az ÁSZF, az ÜSZ, valamint a Kondíciós Lista; miközben a felperes a kölcsönszerződés semmisségét a Hpt.-be ütközésre alapította, de tartalmában a szerződési feltételek tisztességtelenségére is hivatkozott, melyik - hivatalból is észlelendő - érvénytelenségi ok vizsgálendő előbb; van-e az uniós jognak jelentősége, miért és mennyiben; tisztességtelenek-e az egyes szerződési feltételek; miként ítélendő meg a közjegyzői okiratba foglalt „Tartozáselismerő nyilatkozat” 6. pontja, és melyek ennek következményei; terheli-e a II. rendű alperest kártérítési felelősség; megállapítható-e az engedményezési szerződés érvénytelensége.

Az okirati bizonyíték és a felperes nyilatkozata alapján is arra lehet következtetni, hogy a kölcsönszerződés 2007. július 18-án az I. rendű alperes jogelődje által rendszeresített nyomtatvány felperesi kérelemnek megfelelő kitöltésével tett ajánlat elfogadásával jött létre. A nyomtatvány tartalmazza, hogy az ÜSZ, az ÁSZF, valamint a Kondíciós Lista a kölcsönszerződés részét képezi. A Ptk. 205/B. § (1) bekezdése alapján ahhoz, hogy az utóbbiak a szerződés részévé váljanak, elegendő, ha alkalmazójuk lehetővé tette, hogy tartalmukat a másik fél megismerje, vagyis a szerződő felek általi aláírás nem jogszabályi előírás. A felperes nem állította, hogy a megismerés ne lett volna számára lehetséges, ennek ellenkezőjét cáfolta azzal, hogy a keresetlevélhez mellékelte az I. rendű alperes jogelődjének honlapjáról később letöltött ÜSZ-t, ÁSZF-et és Kondíciós Listát. A Ptk. 205/B. § (2) bekezdése értelmében azonban az olyan általános szerződési feltétel, amely a szokásos szerződési gyakorlattól, a szerződésre vonatkozó rendelkezésektől lényegesen eltér, csak akkor válik a szerződés részévé, ha azt a másik fél - a külön, figyelemfelhívó tájékoztatást követően - kifejezetten elfogadta. Az ÁSZF 7.2.e) pontjában foglalt kikötés a szokásostól eltérő szerződési feltételnek minősül, azonban ennek kapcsán külön, figyelemfelhívó tájékoztatás a szerződéskötéskor nem történt, megállapítható ezért, hogy e kikötés nem vált a kölcsönszerződés részévé. A felperes által kifogásolt egyoldalú szerződésmódosítási jog - melyet az ÁSZF 3.2.3. pontja és az ÜSZ 2.2.2. pontja tartalmaz - viszont a Ptk. 205/B. § (1) bekezdése alapján a kölcsönszerződés részét képezi, ezért a szerződés érvényességének megítélésakor e kikötésre is figyelemmel kellett lenni.

A bírói gyakorlat szerint a semmisségi okok - a Hpt. 213. §-a (1) bekezdés b)-d) pontjában és a Ptk. 209/A. § (2) bekezdésében nevesítettek is - hivatalból vizsgálandók, egyenrangúak, ezért nem állítható fel közöttük sorrend. Jelentősége van ugyanakkor annak, hogy a perbeli szerződés fogyasztói szerződés, ezért figyelemmel kell lenni az Irányelv rendelkezéseire is. A Lisszaboni szerződéshez kapcsolódó kormányközi konferencia záró dokumentumának mellékletét képező 17. számú Nyilatkozat szerint a tagállamok elfogadták az uniós jog elsőbbségét, amit a Bíróság „Costa contra E.N.E.L.” ügyben hozott 1964. június 15-i ítéletében foglaltakra tekintettel úgy kell érteni, hogy a nemzeti joghoz képest valamennyi kötelező erejű uniós jogi aktus elsőbbséget élvez, függetlenül attól, hogy az

elsődleges jogból, vagy a másodlagos jogból származik-e. A kifejezetten tagállami jogalkotást igénylő jogharmonizációs célt szolgáló irányelveknek nincs közvetlen hatályuk, azonban a Bíróság gyakorlata szerint, ha az irányelv kellően konkrét rendelkezéseket tartalmaz, amelyekből egyértelműen következnek a személyi hatálya alá tartozó körben meghatározott jogosultságok, akkor a hazai jogot az uniós jog hatékony érvényesülése érdekében az irányelvvel összhangban kell értelmezni. A nemzeti jog irányelvvel összhangban álló értelmezésének kötelezettségét a Bíróság először a „Colson” ügyben (14/83.) mondta ki, majd a C-106/98. számú ügyben ehhez azt is hozzáfűzte: nincs jelentősége annak, hogy a hazai jogalkotásra az irányelv elfogadása előtt vagy után került-e sor. Az irányelvvel összhangban álló értelmezés kötelezettségét és a vele ellentétes nemzeti jogszabály figyelmen kívül hagyását eredményező „kizáró hatály” elvét erősítette meg a Bíróság a C-441/93. és a C-194/94. számú ügyekben is. Az Irányelv a bevezető rendelkezéseiből következően azt a célt szolgálta, hogy az Európai Unió tagállamaiban kiemelt fontosságúvá vált fogyasztóvédelem területén a tisztességtelen szerződési feltételeket illetően egységes védelmet nyújtó, a fogyasztói jogokat egyértelműen meghatározó szabályozás valósuljon meg. A tagállamok az Irányelv hatályba lépése után csak olyan szigorúbb szabályokat fogadhattak el, vagy tarthattak hatályban, amelyek az irányelvben megfogalmazottakhoz képest magasabb szintű védelmet biztosítanak a fogyasztóknak (8. cikk). Az uniós jog elsőbbségének elvéből és a Bíróság joggyakorlatából a hazai bíróságok azon kötelezettsége következik, hogy az uniós jog alkalmazását igénylő ügyben – mint amilyen a perbeli – meg kell vizsgálniuk a hazai jognak az uniós joggal való összhangját és az összhangot szükség esetén értelmezéssel vagy a hazai jog félretételével maguknak kell megteremteniük. E kötelezettség teljesítése alól nem mentesülnek azáltal, hogy a hazai jogalkotó kinyilvánította jogharmonizációs szándékát, éppen ellenkezőleg: a vizsgálódást ez a kinyilvánított szándék alapozza meg.

Az Irányelvvel összhangban álló értelmezés szempontjából az ítéletábrla az Irányelv 21. preambulumbekzdését, a 6. cikk (1) bekezdését és a 7. cikkét emeli ki, melyek szerint a szerződési feltétel tisztességtelenségének jogkövetkezménye a Ptk.-ban szabályozott érvénytelenséghez képest speciális, sui generis és kedvezőbb a fogyasztó számára, mert a Ptk. 237. § (1) és (2) bekezdésének alkalmazása mellett mód van a szerződés módosítására, míg a tisztességtelen szerződési feltétel „nem írott”, azaz figyelmen kívül marad, és – amint azt a Bíróság a C-618/10. számú „Banco Espanol de Credito SA” ügyben kifejtette, annak helyébe más, módosított rendelkezés sem léphet, mert a fogyasztóvédelemnek preventív célja van. A teljes érvénytelenség a Bíróság C-453/10. számú ügyben hozott határozatából következően, az Irányelv 8. cikkében foglaltakra is tekintettel csak akkor lehet a jogkövetkezmény, ha az kedvezőbb a fogyasztó számára.

Az uniós jog elsőbbségéből, a jogkövetkezmény speciális jellegéből következően a per tárgyat képező szerződés feltételeinek tisztességtelenségét kellett előbb megvizsgálni akkor is, ha keresetében a felperes más érvénytelenségi jogalapra hivatkozott. Ezt diktálja a jogi szabályozás logikája is, hiszen nyilvánvalóan nem lehet jogszabályi elvárás [Hpt. 213. § (1) bekezdés], hogy a fogyasztói szerződés kellő részletességgel egy tisztességtelen, vagy olyan szerződési feltételt tartalmazzon, amiben a felek nem is állapodtak meg.

Az uniós jogra tekintettel, a Bíróság joggyakorlata alapján, és az Alaptörvény 28. cikkében foglaltakra is figyelemmel értelmezve a Hpt., valamint a Korm. rendelet egyoldalú szerződésmódosításról szóló rendelkezései szövegét, az ítéletábrla a következőket emeli ki. A Hpt. egyoldalú szerződésmódosítás lehetőségéről szóló 210. § (3) bekezdése, valamint a 213. § (1) bekezdés d) pontja és a Korm. rendelet 2. § d) pontja egyaránt fogyasztóvédelmi célú jogszabályi rendelkezések, melyek megalkotása során az Irányelv 3. cikkében hivatkozott Melléklet 1. j) pontjában és 2. b) pontjában foglaltak kerültek átültetésre a hazai jogba. A Bíróság a

C-472/2010. számú ítéletének („Invitel” ügy) 28. pontjában az Irányelv 3. cikkének értelmezése kapcsán olyan szempontokat adott meg, amelyek alapján azt lehet megállapítani, hogy a nyelvtani tartalom ellenére az egyoldalú szerződésmódosítás olyan szerződéses megállapodás, melynek tartalmaznia kell a módosítás egyértelmű és érthetően megfogalmazott indokait, az eladó vagy szolgáltató nyilatkozata pedig nem más, mint a fogyasztót a változás bekövetkezéséről, okairól értesítő deklaratív aktus. Mivel abból kell kiindulni, hogy a hazai jogban a jogalkotó az Irányelvnek megfelelően kívánta szabályozni az egyoldalú szerződésmódosítás lehetőségét, ezért a Hpt.-nek és a Korm. rendeletnek az egyoldalú szerződésmódosítást szabályozó rendelkezései a Bíróság ítéletének megfelelően értelmezendők.

Az Irányelv 5. cikke szerint a fogyasztónak ajánlott valamennyi írásban szereplő feltételnek világosnak és érthetőnek kell lennie. A Hpt. és a Korm. rendelet ennek megfelelő elvárását támaszt az egyoldalú szerződésmódosítás indokainak egyértelmű és érthető megfogalmazása fogyasztóvédelmi rendelkezésként történő előírásával. A Ptk. 2009. május 22-től hatályos 209. § (4) bekezdése is tartalmazza már ezt az elvárását, annak kimondásával, hogy az általános szerződési feltétel és a fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalt feltétel tisztességtelenségét önmagában az is megalapozza, ha a feltétel nem világos vagy nem érthető.

Azt kellett ezért mindezekre tekintettel vizsgálni, hogy a perbeli kölcsönszerződés részét képező ÜSZ és ÁSZF egyoldalú szerződésmódosítási lehetőséget tartalmazó kikötése (2.2.2. pont, illetőleg 3.2.3. pont) kellően világos, érthető-e, mert ha nem, az – a Bíróság C-484/08. és 472/10. számú ítéleteire is figyelemmel – már önmagában megalapozza a szerződési feltétel tisztességtelenségét. A szerződési feltétel világossága alatt a szövegérthetőséget kell érteni, az érthetőség pedig azt jelenti, hogy a fogyasztónak a kikötés hatásaival, következményeivel is tisztában kell lennie, vagyis lehetővé kell tenni a számára, hogy egyértelműen és érthetően megfogalmazott kritériumok alapján előre láthassa milyen okból, hogyan, milyen mértékben módosulnak a szerződésben megállapított kötelezettségei. A perrel érintett szerződési kikötések ezzel szemben se nem világosak, se nem érthetőek. Az ÁSZF 3.2.3. pontjának szövegéből az tűnik ki, hogy az ügyleti kamatlábbal és a kezelési költség mértékével kapcsolatban a bank három dolog függvényében valamit felülvizsgál, és ha az nem felel meg, módosít, de hogy ennek melyek a konkrét feltételei, és mi a gazdasági következménye, arra semmi utalás nincs. Ugyanezt lehet mondani az ÜSZ 2.2.2. pontjában foglaltakra, melyek szerint az ÜSZ, az ÁSZF és a Kondíciós Lista módosítható a banki üzletpolitika megváltozásakor is. Ezen utóbbi módosítási ok szubjektív jellegű, ezért semmiképpen sem függhet tőle az ügyfél fizetési kötelezettsége. Azáltal pedig, hogy az ÜSZ 2.2.2. pontján keresztül az ÁSZF egyoldalú szerződésmódosításra vonatkozó feltételei is módosíthatók, az átláthatóság és világosság követelményét is sérül. Nem állapítható meg, hogy a vizsgált kikötések vonatkozásában teljesül-e a ténylegesség és arányosság elve, ugyanis hiányzik az árazási elvek szerződésbeli feltüntetése. Ezen elvek nyilvánosságra hozatala nem kötelező, de amennyiben a hitelező ki akarja kötni magának a szerződésmódosítás jogát, szerepeltetésük nélkül nem tudja alátámasztani, hogy a módosítás kapcsán megjelölt körülmények változtak-e, milyen mértékben és a változás miként hat az adós fizetési kötelezettségére. Mindezekre tekintettel azt kell megállapítani, hogy az ÁSZF 3.2.3. pontja, valamint az ÜSZ 2.2.2. pontja a Ptk. 209. § (1) bekezdése alapján tisztességtelen, és a 209/A. § (2) bekezdése alapján semmis.

A felperes sérelmezte a bank nyereségét eredményező folyósítási jutalék és kezelési költség kikötését is. Az ítéletábra e kikötések megítélése során figyelemmel volt arra, hogy a Ptk. szerződéskötéskor érvényben volt és az Irányelv 5. cikkével összhangban értelmezendő 209. § (4) bekezdése szerint a főszolgáltatást megállapító, illetve a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányát meghatározó

szerződési kikötésekre nem alkalmazhatók a tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezések. Kiemelendő ugyanakkor, hogy nem a szerződési felek alkalmazója, hanem az anyagi jog dönti el, mi minősül a kölcsönszerződés szempontjából szolgáltatásnak és ellenszolgáltatásnak. A Ptk. 523. §-ából pedig az következik, hogy a kölcsön esetében a hitelezőnek járó ellenszolgáltatás az ügyleti kamat, mindazon további díjak és költségek, amelyeket a pénzügyi szolgáltató egyébként felszámíthat, járulékos jellegűek, azaz nem minősülnek fő- vagy alapvető ellenszolgáltatásnak, a Ptk. 201. § (1) bekezdése folytán ellenszolgáltatásnak is csak akkor tekinthetőek, ha van olyan szolgáltatás, melyet ellentételeznek. A pénzügyi szolgáltató költségként a fogyasztó érdekében felmerült valóságos kiadásait számíthatja csak fel. Amennyiben a kiadás a pénzügyi szolgáltató alapvető szerződéses szolgáltatási kötelezettségének és az ehhez tartozó törvényi kötelezettség teljesítésével kapcsolatos, annak megtérítését a fogyasztótól nem követelheti, mert az az ellenszolgáltatást ügyleti kamatként már megfizeti. A tisztességtelenség vizsgálata körében az ítéltábla utal a C-415/11. („Aziz” ügy) számú ítéletre, melyben a Bíróság iránymutatást adott a tekintetben, hogyan kell értelmezni az Irányelv 3. cikkének (1) bekezdését. Az ítéletben kifejtettek szerint a fogyasztó kárára előidézett „jelentős egyenlőtlenséget” a felek megállapodása hiányában irányadó nemzeti szabályok elemzése útján kell értékelni annak megítélése érdekében, hogy a szerződés a hatályos nemzeti jogban szabályozottnál kedvezőtlenebb jogi helyzetbe hozza-e a fogyasztót, és ha igen, akkor mennyiben. Annak megállapításához pedig, hogy az egyenlőtlenséget „a jóhiszeműség követelményével ellentétben” idézték-e elő, meg kell vizsgálni, hogy az eladó vagy szolgáltató a fogyasztóval szembeni tisztességes és méltányos eljárása esetén ésszerűen elvárhatta-e, hogy utóbbi az egyedi tárgyalást követően elfogadja az érintett feltételt.

A perbeli kölcsönszerződésben kikötött folyósítási jutalék a Ptk. 209. § (1) bekezdése, valamint az Irányelv 3. § (1) bekezdése alapján, figyelemmel az „Aziz” ügyben adott mindkét értelmezési szempontra, azért minősül tisztességtelennek, mert a Ptk. 201. § (1) bekezdésével ellentétben szolgáltatás nélkül írja elő a fogyasztó ellenszolgáltatását. A pénzösszeg rendelkezésre bocsátása ellenében az adós ügyleti kamat fizetésére köteles, a hitelező azzal, hogy rendelkezésre bocsátja a pénzösszeget, semmi mást nem tesz, mint teljesíti a kölcsönszerződésen alapuló szolgáltatási kötelezettségét, nem nyújt olyan többletszolgáltatást, amelyért ellenszolgáltatás (díjazás) illethetné meg. Azáltal, hogy a szerződésben egy ellenszolgáltatás nélküli szolgáltatási kötelezettség kerül kikötésre, a fogyasztó kedvezőtlenebb helyzetbe került a Ptk.-ban szabályozottnál, így a szerződés a felek viszonyában az adósra egyoldalúan hátrányos, egyensúlytalanságot eredményez és alappal feltételezhető, hogy egyedi megtárgyalás esetén a fogyasztó ilyen tartalmú szerződési kikötést ésszerűen nem fogadna el.

A kezelési költség kikötése az előbbieken kívül azért is tisztességtelen, mert a Ptk. 277. § (4) és (5) bekezdése alapján a feleket együttműködési és tájékoztatási kötelezettség terheli, amelyért külön költségtérítés jogszerűen nem követelhető. A Ptk. 302. § b) pontja értelmében jogosulti késedelmet eredményez, ha a jogosult elmulasztja azokat az intézkedéseket vagy nyilatkozatokat, amelyek szükségesek ahhoz, hogy a kötelezett megfelelően teljesíteni tudjon. A havi törlesztőrészletek pontos összegéről szóló tájékoztatás ehhez képest a hitelező érdeke, miként a pénzteljesítés fogadása is, különösen olyan esetben, amikor az adósnak a hitelező pénzügyi intézményével kell rendelkeznie, melynek vezetéséért díjat fizet. Ilyen diszpozitív jogszabályi háttér mellett nem lehet megállapítani, mi lenne az adott esetben az a valós szolgáltatás kapcsán a fogyasztó érdekében felmerülő költség, melyhez olyan ellenszolgáltatási kötelezettség járulhatna, melynek egyedi tárgyalást követő adós általi elfogadását a hitelező ésszerűen elvárhatta.

A felperes kifogásolta azt a szerződési feltételt is, melynek eredményeként a közjegyzői okiratba foglalásra került sor. Az ítélet tábla e vonatkozásban először is arra mutat rá, hogy a kölcsönszerződés az adós közjegyzői okiratba foglalt tartozáselismerő nyilatkozatának benyújtását a kölcsön folyósításának előfeltételeként írta elő, a kölcsön tényleges folyósításából következően pedig e szerződési kikötés a felperes II. rendű alperes által 2007. július 23-án közjegyzői okiratba foglalt nyilatkozatának tartalmára utal. Azáltal, hogy a felperes teljesítette a kölcsönszerződésben foglalt feltételt, a közjegyzői okirat 6. pontja a kölcsönszerződés részévé vált, és az I. rendű alperes jogelődje e szerint vált jogosult a felperessel szemben követelést támasztani. **A kölcsönszerződés folyósítási feltételét és a közjegyzői okirat tartalmát tehát összefüggő szerződési feltételként kell értékelni. Az ítélet tábla e feltétel kapcsán azt állapította meg, hogy a közjegyzői okiratban tett nyilatkozat nem minősül a Ptk. 242. § (1) bekezdése értelmében vett tartozáselismerésnek, hiszen megtételekor a nyilatkozó felperesnek nem volt még tartozása, mert a kölcsön folyósítása sem történt meg. A felperes kölcsönszerződéshez kapcsolódó, a közjegyzői okirat 6. pontjába foglalt nyilatkozata egy, a Ptk.-ban nem nevesített, atipikus egyoldalú kötelezettségvállalás, melynek tisztességtelensége a kölcsönszerződéssel való összefüggése folytán vizsgálendő a Ptk. 209. § (1) bekezdése, valamint az uniós jog - értve ez alatt a Bíróság határozatait is - alapján. A „Tartozáselismerő nyilatkozat” 6. pontjában a felperes annak elfogadására kötelezte magát, hogy a tartozásának mindenkor összege a bank egyoldalú nyilatkozata alapján kerül megállapításra és az annak alapján kiállított közjegyzői okirat a tartozás behajtására irányuló közvetlen végrehajtás alapjául szolgál. Az ítélet tábla álláspontja szerint ez a szerződés részévé vált egyoldalú kötelezettségvállalás a következők szerint a Korm. rendeletben nevesített tisztességtelen szerződési feltétel. A Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének a), b), j) pontja értelmében a fogyasztói szerződésben tisztességtelenségnek minősül: az a szerződési feltétel, amely a szerződés bármely feltételének értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet egyoldalúan jogosítja; kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e; a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg. Megállapítható, hogy a perrel érintett kikötés, mintegy „biankó tartozáselismerés” egyoldalúan a bankot jogosítja fel arra, hogy a szerződésben foglaltakat értelmezve kinyilatkoztassa mennyi az adós aktuális tartozása, szerződésszerű-e a teljesítése. Az utóbbit arra tekintettel lehet kimondani, hogy leggyakrabban a szerződés felmondása kapcsán kerül sor közjegyzői tanúsítvány kiállítására és a közjegyzői okirat végrehajtási záradékkal történő ellátására, melyre az adós lehetőséget, hogy az adós előre elismeri a tartozásból következő szerződésszegést, melyre a hitelező jogszerű felmondást alapíthat. A kérdéses kikötésre tekintettel a bank már úgy is követelést érvényesíthet, ha követelést állít, függetlenül attól, hogy az jogszerűen megilleti-e. Az adós ilyen esetben végrehajtás megszüntetési, illetőleg korlátozási per megindítására kényszerül, ahol őt terheli annak bizonyítása, hogy a végrehajtani kért követelés érvényesen nem jött létre (Pp. 369. §).**

Az Irányelv 21. preambulumbekkezdése, valamint 6. cikkének (1) bekezdése szerint a szerződési feltétel tisztességtelenségének következménye az, hogy a tisztességtelen kikötés a fogyasztóra nézve nem kötelező érvényű, és ha a szerződés a tisztességtelen feltétel kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel továbbra is kötelezi a feleket. A Ptk. 239. § (2) bekezdése ennek értelmében akként rendelkezik, hogy nem dől meg az egész szerződés, ha az érvénytelen kikötés nélkül teljesíthető. A perbeli esetben erről van szó, mivel az előbbieken kifejtettek szerint tisztességtelenségnek minősülő szerződési kikötések „kihagyása” esetén is teljesíthető a kölcsönszerződés. A keresetben kért eredeti állapot helyreállításának ezért nem volt helye. Megjegyzi az ítélet tábla, hogy a Ptk. 237. § (1) bekezdése alkalmazásának az elszámolás hiánya

is akadályát képezné.

A II. rendű alperes kártérítő felelősségét illetően helytállóan hivatkozott a felperes a 3/2004. PJE alapján a közjegyzői tevékenység közhatalmi jellegére. A kártérítési igénye ugyanakkor a II. rendű alperes által megjelölt jogszabályi alapon, azaz a Ptk. 349. és 339. §-ai alapján volt elbírálandó. Az előbbi jogszabályi rendelkezés a kártérítési felelősség konjunktív feltételei közül a speciális, az utóbbi jogszabályi rendelkezés pedig az általános feltételeket tartalmazza. A feltételek bármelyikének hiánya kizárja a kártérítési kötelezettséget. A közjegyzői okirattal szemben a felperes jogorvoslattal nem élhetett, ezért a speciális feltétel teljesült. Az általános feltételek közül az ítéletábra álláspontja szerint a jogellenesség megvalósult, mert a Kjt. 3. § (1) bekezdésében foglaltakra tekintettel a II. rendű alperesnek meg kellett volna tagadnia a közreműködést a perbeli jogügylet kapcsán, mivel annak célja az előbbieken kifejtettek miatt tisztességtelen. A II. rendű alperes jogellenes magatartása azonban nem okozhatta azt a kárt, melynek megtérítését a felperes a keresetében kérte, mert a Ptk. 355. § (4) bekezdése értelmében a kölcsön folyósítása nem tekinthető kárnak. Az okirat elkészítésének megrendelése a felperes saját döntése volt. Annak érdekében tett a közjegyző előtt nyilatkozatot és írta alá a közjegyzői okiratot, hogy sor kerülhessen a kölcsön folyósítására, ezt ugyanis maga is kívánta. Mivel a II. rendű alperes magatartása nem okozhatta kárként a kölcsön folyósítását, így a kártérítési felelősség feltételeinek konjunktív jellege folytán nem lehet alapos a vele szembeni kártérítési követelés, azt az elsőfokú bíróság helytállóan utasította el.

Alappal került sor az elsőfokú bíróság által a felperes engedményezési szerződés érvénytelensége megállapítása iránti kereseti kérelmének elutasítására is, de nem az elsőfokú ítéletben foglalt okból, hanem amiatt, hogy e szerződés vonatkozásában a felperes nem volt szerződő fél, vagyis kívülállóként hivatkozott az érvénytelenségre, így a Ptk. 239/A. §-a alapján nem érvényesíthetett igényt, csak a Pp. 123. §-ában foglaltak alapján indíthatott megállapítási keresetet. Megállapítást ehhez képest abban az esetben kérhetett volna alappal, ha ahhoz jogi érdeke fűződik. A Ptk. 329. § (1) és (3) bekezdésében foglaltakból következően azonban jogai megóvása végett a kért megállapítás a felperes részére nem szükséges, mert a helyzete nem válik terhesebbé általa, hogy a követelés jogosultjának személyében az engedményezés folytán változás állt be. A kötelezett pozícióját a jogosult személyének megváltozása nem érinti, érvényesítheti ugyanis az engedménnyel szemben is azokat a kifogásokat és beszámíthatja azokat az ellenköveteléseket, amelyek az engedményezővel szemben az engedményezésről történő értesítéskor már fennállt jogalapon keletkeztek.

A Fővárosi Ítéletábra mindezek alapján az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján részben megváltoztatta.

Az elsőfokú ítélet részbeni megváltoztatása kihatással volt az elsőfokú perköltségre is, melyről a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján kellett rendelkezni. Az I. rendű alperes 50%-ban pervesztes lett, ezért a jogi képviselettel felmerült és a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdés a) pontja alapján megállapított elsőfokú perköltségének összegét az ítéletábra 62.500 forintra leszállította. A Pp. 87. § (2) bekezdése alapján a perköltség viselés arányának meghatározásával megállapította továbbá, hogy a pártfogó ügyvédi díj viselésére a felperes teljes költségmentességére is tekintettel az I. rendű alperes és az állam köteles. A le nem rótt kereseti illetékről az 1990. évi XCIII. törvény (Itv.) 74. § (3) bekezdése folytán alkalmazandó 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet (Kmr.) 13. § (2) bekezdése és 14. §-a alapján határozott.

A felperes fellebbezése részben eredményre vezetett, ezért az ítéletábra a

másodfokú perköltségről is a Pp. 81. § (1) bekezdése szerint rendelkezett. Az I. rendű alperest képviselő jogtanácsos, valamint a II. és III. rendű alpereseket képviselő ügyvédek munkadíját a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdése, illetőleg a 4/A. § (1) bekezdése alapján állapította meg. A felperest a II. és III. rendű alperes javára a nem vitatott elsőfokú perköltség, az I. rendű alperes javára pedig a leszállított elsőfokú perköltség felének megfelelő összegű másodfokú perköltség fizetésére kötelezte. A teljes költségmentes felperes pártfogó ügyvédjének munkadíjáról a Pp. 87. § (2) bekezdése szerint határozott. A le nem rótt fellebbezési illetékről az Itv. 74. § (3) bekezdése folytán alkalmazandó Kmr. 13. § (2) bekezdésében és 14. §-ában foglaltak szerint rendelkezett.

Budapest, 2014. február 27.

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

Dr. Magosi Szilvia s.k.
előadó bíró

Dr. Benedek Szabolcs s.k.
bíró

A kiadmány hiteléül: