



A Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság

a által képviselt
.....) felperesnek,

..... által képviselt
OTP Faktoring Követeléskezelő Zrt. (1066 Budapest, Mozsár u. 8.) alperes ellen

végrehajtás megszüntetése iránti perében meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

**A bíróság a Végrehajtói Iroda előtt /2012. számon folyó
végrehajtást megszünteti.**

A bíróság kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 969.754,- (Kilencszázhatvankilencezer-hétszázötvennégy) forint perköltséget.

A bíróság kötelezi az alperest, hogy külön felhívásra fizessen meg a Magyar Állam javára 916.300,- (Kilencszáztizenhatezer-háromszáz) forint eljárási illetéket.

Az ítélet ellen a Fővárosi Törvényszékhez címzett, de jelen bíróságon 3 példányban benyújtandó fellebbezésnek van helye.

A felek kérhetik a fellebbezés tárgyaláson kívüli elbírálását.

Ha a fellebbezés csak a perköltség viselésére vagy összegére, illetve a meg nem fizetett illeték megfizetésére vonatkozik; a teljesítési határidővel kapcsolatos, vagy az ítélet indokolása ellen irányul, a fellebbező fél a fellebbezésében kérheti tárgyalás megtartását.

A másodfokú eljárásban új tények állításának, illetve új bizonyítékok előterjesztésének helye nincs, kivéve, ha a tények előadására, illetve bizonyítékok előterjesztésére az elsőfokú eljárásban a bíróság eljárási szabálysértése vagy téves jogalkalmazása miatt nem kerülhetett sor. Ha a fellebbezés a megjelölt hivatkozást nélkülözi, a másodfokú tanács elnöke a fellebbezést hivatalból elutasítja. A másodfokú bíróság az ügy érdemében tárgyaláson kívül határoz, a felek bármelyikének kérelmére azonban tárgyalást tart. Tárgyalás tartását a fellebbező fél a fellebbezésében kérheti.

I n d o k o l á s :

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

A bíróság a felek előadása, a becsatolt és beszerzett okiratok, a szakértői vélemény, valamint a per egyéb adatai alapján az alábbi **tényállást** állapította meg:

Dr. Ligeti Erika közjegyző 2012. 02. 13-án rendelt el végrehajtást a felperessel szemben a _____/2011/1. számú végrehajtási záradékkal, a maga által 2008. _____-én közokiratba foglalt _____ számú „Ingatlan jelzáloggal biztosított devizában nyilvántartott jelzálog-típusú kölcsönszerződés” alapján.

A szerződést a felperes az alperes jogelődjével, az OTP Jelzálogbank Zrt-vel kötötte. A kölcsön összege 10.000.000,- Ft, mely összeg devizában való megállapítása a folyósítás napján érvényes, a bank által alkalmazott deviza vételi árfolyamon történik, melyről az adóst a hitelező a folyósítási értesítő megküldésével tájékoztatja. A THM 7,89 %. Az ügyleti kamat az okirat aláírásakor évi 4,95 %. A kezelési költség 2,04 %. A hiteldíj (kamat és kezelési költség) változó mértékű, a hitelező jogosult azt egyoldalúan megváltoztatni. A kölcsön futamideje 25 év (300 hónap) A törlesztőrészlet összege a bank által 2008. április 22-én alkalmazott árfolyamon 368,- CHF. A törlesztőrészletek forint összegét az esedékességet megelőző napon érvényes, a bank által alkalmazott deviza eladási árfolyamon határozza meg, havonta. Az első 100 hónapban csak a hiteldíjat kell fizetni, a tőkét nem kell törleszteni. A kölcsön biztosítéka az adós tulajdonát képező hrsz alatti lakás ingatlan.

A közjegyzői okirat a 13. oldalán tájékoztatást tartalmaz a deviza árfolyam változásából eredő kockázatról, mely csak a törlesztőrészletek akár jelentős emelkedését említi, azt, hogy a tőkeösszeg is emelkedhet, nem.

A végrehajtási záradék szerint a végrehajtandó összeg 66.377,19 CHF és járulékainak megfizetése.

A végrehajtást _____ Végrehajtói Iroda _____ 2012. számon foganatosítja. A kereset benyújtása előtt csaknem egy évvel korábban, 2013. augusztus 28-án a felperes ingatlanát már sikeresen elárverezték. A végrehajtó költsége és a költségátalány abból kiegyenlítésre került, további költségigényt a végrehajtó a végrehajtás megszüntetése esetére nem terjesztett elő. Az árverési vételár kifizetése után a végrehajtandó követelés 15.271.719,- Ft-ra csökkent.

A **felperes** keresetében a _____ Végrehajtói Iroda által _____ 2014. számon foganatosított végrehajtás megszüntetését kérte.

Keresetét a Pp. 369. §. a) pontjára alapította, mivel álláspontja szerint a követelés érvényesen nem jött létre.

A devizatorvények hatályba lépését követően, a felfüggesztett eljárás folytatásakor, módosított keresetében elsődlegesen arra hivatkozott, hogy a kölcsönszerződés befektetési elemet is tartalmaz, amelyről neki nem volt tudomása, az alperesnek viszont kellett tudnia. Ez a befektetési elem nem jelent meg a szerződésben, ezért **a szerződés nem jött létre**, de ha létrejött, semmis.

Másodlagosan arra hivatkozott, hogy a szerződés nem tartalmazza devizában a kölcsön összegét, amely pedig elengedhetetlen eleme a devizanyilvántartású kölcsönszerződésnek, ugyanis ehhez lehet később viszonyítani a törlesztőrészleteket. Mivel ez lényeges tartalmi eleme a szerződésnek, és ebben nem állapodtak meg a felek, ezért sem jött létre a szerződés, de ha létrejött, akkor semmis a Hpt. 213. § alapján.

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

Előadta, hogy az adós szerződési akarata kölcsönszerződés megkötésére irányult, míg a bank, vagyis az alperes kölcsönszerződéssel vegyes befektetési szerződést kötött (atipikus hibrid szerződést), mely utóbbi jogviszony elem létrehozására az adósnak nem volt szerződési akarata, mert nem is tudott róla, így a tartós jogviszony létrehozására nem volt a feleknek kölcsönös és egybehangzó kifejezésével létrejött szerződési akarata (Ptk. 205. § (1) (4) bekezdés). A banknak ugyanis nem volt devizaforrása, ezért szintetikus devizaforrásokat állított elő.

A szerződés fogyasztói szerződés, így a fogyasztók fokozott védelmére vonatkozó szabályok alkalmazandóak. Hivatkozott a 93/13 EGK irányelvre a fogyasztóvédelemről.

A **semmisség körében** hivatkozott a Ptk. 209. § (1) (2) bekezdésére, 209/A § (2) bekezdésére, a Hpt. 213. §-ra.

Perköltségeinek megtérítését az IM rendelet szerint kérte, ÁFA köteles.

Az **alperes** ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte, mint megalapozatlant, és perköltségre is igényt tartott. Előadta, hogy az alperes a jogszabályoknak mindenben megfelelő szerződést kötött a felperessel.

A kereset megalapozott.

I.

A **Pp. 366. §** szerint, ha a végrehajtás megszüntetésére, illetőleg korlátozására a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) 41. vagy 56. §-a szerint a bírósági végrehajtási eljárás keretében nincs lehetőség, az az adós, aki a végrehajtást sérelmesnek tartja, végrehajtás megszüntetési, illetőleg korlátozási pert indíthat a végrehajtást kérő ellen.

A **Pp. 369. § a)** pontja szerint a végrehajtási záradékkal ellátott okirattal és a vele egy tekintet alá eső végrehajtható okirattal elrendelt végrehajtás megszüntetése és korlátozása iránt pert akkor lehet indítani, ha a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre.

A **Pp. 367. §** értelmében a végrehajtás megszüntetési, illetőleg korlátozási perre kizárólag az a bíróság illetékes, amely a végrehajtási eljárást elrendelte; ha pedig a végrehajtási eljárást a megyei bíróság vagy a munkaügyi bíróság, illetve a közjegyző rendelte el, kizárólag az adós lakóhelye szerinti helyi bíróság illetékes.

Általánosságban a bíróság rámutat, hogy a záradékkal elrendelt végrehajtások esetében a Pp. 369. § a) pontja alapján a végrehajtás megszüntetési, korlátozási perben a bíróságnak vizsgálnia kell a követelés fennállását a végrehajtás elrendelésének időpontjában, s a perben az adós felperes mindazt a védekezést előterjeszheti a végrehajtást kérő alperessel szemben, amellyel akkor élhetett volna, ha a végrehajtást kérő követelését perben érvényesíti. Erre tekintettel érdemben vizsgálnia kellett a felperes szerződés létre nem jöttére, érvénytelenségére vonatkozó kereseti kérelmeit.

A végrehajtási perben azonban az érvénytelenség oka nem küszöbölhető ki, nincs lehetőség a teljes

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

körű elszámolásra, az eredeti állapot helyreállítására, így a végrehajtás megszüntetéséhez elegendő egyetlen olyan érvénytelenségi ok fennállásának ítéleti indokolásbeli megállapítása, amely a követelést akár részben is érvénytelenné teszi. A hivatkozott további érvénytelenségi okok vizsgálata - a korlátozás lehetőségének kizártságára tekintettel - szükségtelen. A végrehajtás megszüntetését követően a feleknek lehetőségük van egymás között peren kívül elszámolni, vagy a követelés jogosultjának lehetősége van pert indítania az adós marasztalása érdekében.

II.

A fentiekből következően a bíróság érdemben vizsgálta a **szerződés létre nem jöttének** kérdését.

Vizsgálta a bíróság a felperes azon érvelését, miszerint a perbeli szerződés mögött olyan **befektetési jogviszony is meghúzódik**, amelyről a felperesnek nem volt tudomása.

E körben a bíróság a felperes indítványára az iratokhoz csatolta a 17.P.21456/2015. számú perben beszerzett **igazságügyi pénzügyi és tőkepiaci szakértő** által készített szakvéleményt.

Az igazságügyi szakértő szakvéleményében kifejtette, hogy a befektetési szolgáltatások nyújtására irányuló jogviszony kereteit megbízási jogviszony képezi. A megbízott gondos és szakszerű tevékenységre köteles, anélkül, hogy bármilyen eredmény vállalására köteles lenne. A bizalmi jelleg ebben a jogviszonyban ezért különös jelentőséggel bír. Ugyanakkor a jogviszonyban megjelennek a bizományi jogviszony elemei is, mert a tőkepiacon saját nevében, de a megbízó javára köt adásvételi szerződést a megbízott.

Rámutatott, hogy az aláírt szerződésből nem vezethető le a felek között a valóságban létrejött, és tartós jogviszonyként teljesülő kötelelem. **A hiteljogviszonyon túlmenően befektetési jogviszony is megvalósult.** 2004-től csak szintetikus devizával ellentételezett forinthitelt nyújtottak a bankok, mivel a mérlegük alapján elegendő mennyiségű devizaforrásuk nem volt. Éppen ezért a deviza alapú hitel terméknek nevezett összetett eszköz értékesítése során a befektetési szolgáltatások törvényi szabályait is be kell tartani. A hitelnyújtónak folyamatosan pénzügyi befektetéseket kell végrehajtania a futamidő alatt.

A szintetikus deviza előállításának módját részletesen levezeti a szakvéleményben. Ennek lényege, hogy a bank nem a saját eszközeiből ad kölcsönt, hanem hitelviszony keretében „teremt meg” a tőkét. A kölcsön forintösszegének megfelelő összegben deviza tőkeszámlát nyit az ügyfél nevére és adataival. Mindkét számla ekkor fedezetlen és forrás nélküli. Ezt követően az adós deviza tőkeszámlája terhére a partnerbankjával befektetési szerződést köt. A befektetés fedezeteként az adós jelzáloggal biztosított ingatlanra szolgál. Így teremtődik meg rövidlejáratú hiteltől a kölcsönadott forintösszeg fedezete. Ezt követően a törlesztés egész időszakában ezeket a pénzügyi műveleteket folytatni kell, amelyeknek költségük van, és szükségszerűen a devizák iránti kereslettel megnöveli azok átváltási árfolyamát. Ezzel az adós devizakockázatát a hitelező maga állítja elő, az adós tudta nélkül.

A felek szerződése nem tartalmaz sem megbízási, sem bizományosi jogviszonyt, s nem találhatóak meg benne azok az elemek, amelyek bármilyen befektetési szolgáltatás nyújtására irányuló jogviszonyban megkívánatnak.

Köztudomású tény, hogy a magyar bankrendszer az aktív devizahitelezés időszakában nem rendelkezett elegendő devizaforrással, így a hitelkeretből történő „lehívást” pénzügyi műveletekkel tudta biztosítani. A felperes, habár arra szerződési akarata nem volt, kockázatos pénzügyi műveletek passzív részesévé vált. Vagyis a mögöttes pénzügyi események akaratótól függetlenül

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

történtek meg, és azokról tudomással sem bírt. A hitelezők az adós kockázatát nem kezelték, abban nem voltak érdekeltek.

Összességében a felperes okfejtését a mögöttes befektetési jogviszony vonatkozásában helytállónak tekintette.

A deviza alapú hitelezésben részt vett devizák iránti megnövekedett kereslet törvényszerűen megemelte ezeknek a devizáknak az árát.

A bíróság szakértői véleményben foglaltakat elfogadta, azt alkalmazhatónak tartotta a jelen perben is, mivel a szakértő általános, minden bank által alkalmazott gyakorlatot mutatott be a szakvéleményében. Ezért a bíróság a továbbiakban vizsgálta a felek között létrejött tényleges jogviszonyra vonatkozó törvényi rendelkezéseket.

A szerződés megkötésekor hatályos **2001. évi CXX. törvény - a tőkepiacról 5. § (1)** bekezdésében megfogalmazottak szerint e törvény és az e törvény felhatalmazása alapján kiadott jogszabályok alkalmazásában

18. *befektető*: az a személy, aki a befektetési szolgáltatóval, befektetési alapkezelővel, árutőzsdei szolgáltatóval, vagy más befektetővel kötött szerződés alapján saját vagy más pénzt, egyéb vagyontárgyát részben vagy egészben a tőkepiac, illetve a tőzsde hatásaitól teszi függővé, kockáztatja;

A szerződés megkötése

115. § (1) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a tevékenységéhez kapcsolódó szerződés megkötését megelőzően köteles tájékoztatni az ügyfelet a befektetési eszköz, illetőleg a tőzsdei termék árfolyamáról, az ügyletkötést megelőző időszak árfolyamalakulásáról, piaci helyzetéről, az ügyletet érintő lényeges nyilvános információkról, az ügylet kockázatáról, az ügyfél rendelkezésére álló esetleges befektetővédelmi rendszerről és minden olyan egyéb információról, amely a szerződés megkötése és teljesítése esetén lényeges lehet. A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a tájékoztatás megtörténtét köteles belefoglalni a szerződésbe.

(2) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a szerződés megkötését megelőzően köteles az ügyfelét tájékoztatni a szerződéshez kapcsolódó díjakról, költségekről, továbbá arról, ha a szerződéssel kapcsolatos jogvita esetén nem a magyar jog alkalmazását, illetve nem a magyar bíróság kizárólagos illetékességét köti ki.

(3) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a származtatott ügyletre vonatkozó szerződés megkötése előtt köteles vizsgálni azt, hogy az ajánlott befektetési eszköz, tőzsdei termék, ügylettípus, befektetési konstrukció megfelelő-e az ügyfél piaci ismeretei és kockázatviselő képessége szempontjából.

(4) Határidős vagy opciós ügylet megkötésére irányuló megbízás elfogadása esetén a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató külön kockázatfeltáró nyilatkozatot köteles tenni, és annak tudomásulvételét az ügyféllel aláírtni, vagy más hitelt érdemlő módon igazoltatni.

(5) A kockázatfeltáró nyilatkozatnak tartalmaznia kell az azonnali ügyletet meghaladó mértékű, a határidős vagy opciós ügylet sajátosságaiból eredő, az ügyfélre háruló különleges kockázatot.

(6) Ha a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató és az ügyfél közötti kapcsolat kizárólag elektronikus úton jön létre, a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató köteles olyan információs rendszert működtetni vagy igénybe venni, amely biztosítja azt, hogy az ügyfél az (1)-(2) és (4) bekezdésben meghatározott információkhoz hozzájuthasson.

(7) A befektetési szolgáltatót, illetőleg az árutőzsdei szolgáltatót az (1), valamint a (3)-(4) bekezdésben meghatározott kötelezettség nem terheli, ha

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

a) az ügyfél intézményi befektető, vagy

b) a szerződés korábban megkötött szerződés alapján adott eseti megbízásra irányul olyan befektetési eszköz, valamint áru-, illetőleg származtatott ügylet tekintetében, amelyre vonatkozóan az ügyfél a tájékoztatást már megkapta, vagy

c) a tájékoztatásról az ügyfél írásban, vagy más hitelt érdemlő módon lemond.

(8) A (7) bekezdés c) pontja alkalmazásában az ügyfél akkor mondhat le a tájékoztatásról, ha rendszeres üzleti kapcsolatban van a befektetési szolgáltatóval, illetőleg az árutőzsdei szolgáltatóval, a lemondást megelőző egy évben legalább öt ügyletet bonyolított és ezek összes értéke meghaladta a kettőszázmillió forintot.

(9) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az (1) és (2) bekezdésben meghatározott tájékoztatást, valamint a (4) bekezdésben meghatározott kockázatfeltárási nyilatkozatot - a felek eltérő megállapodása hiányában - magyar nyelven köteles megadni, illetve megtenni.

116. § (1) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató köteles vizsgálni az ügyfél kockázatviselő képességét.

(2) Az ügyfél kockázatviselő képességének vizsgálata keretében a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az ügyféltől vagyoni helyzetére vonatkozó írásbeli nyilatkozatot kérhet, továbbá követelheti:

a) írásbeli nyilatkozatának alátámasztására okiratok bemutatását,

b) az üzletszabályzatában előírtakon túl további biztosíték adását, és

c) más befektetési szolgáltatóval vagy árutőzsdei szolgáltatóval való üzleti kapcsolatának feltárását.

117. § (1) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató megbízást kizárólag az üzletszabályzatában rögzített módon vehet fel.

(2) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az általa kötött szerződést üzletszabályzata által előírt módon írásban vagy - írásban megkötött keretszerződés alapján - elektronikus úton rögzíti.

(3) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a szerződés teljesítéséről az ügyfelet üzletszabályzatában előírt módon haladéktalanul értesíti. Az ügyfél kifejezett kívánsága alapján a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az ügyfél megbízási ajánlatának elfogadásáról és annak tartalmáról is köteles visszaigazolást küldeni.

(4) A szerződésben az ügyfél megnevezéseként nem alkalmazható szám (számcsoport), jelige vagy bármely más, az ügyfél személyének elfedésére alkalmas utalás.

118. § A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató nem javasolhat olyan ügyletet, amely megtévesztő jellege folytán árfolyam-manipulációs célzatú, fiktív árfolyamot eredményez, illetve az ügyfele számára hátrányos.

208. § (1) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató köteles üzletszabályzatát az ügyfélforgalom számára rendelkezésre álló helyiségeiben kifüggeszteni, illetve azt az ügyfélnek kérésre átadni, továbbá elektronikus kereskedelmi szolgáltatás nyújtása esetén azt az ügyfél számára folyamatosan és könnyen elérhető módon elektronikus úton is elérhetővé tenni.

(2) Az ügynök igénybevételeiből eredő, az ügyfelet érintő esetleges következményekről, így különösen a hosszabb átfutási időről, magasabb díjtételekről az ügynök az értékpapirügylet, illetőleg az áruügylet megkötése előtt köteles tájékoztatást adni. Az ügynök az ügyfélforgalom számára rendelkezésre álló irodájában jól látható módon köteles kifüggeszteni, elektronikus kereskedelmi szolgáltatás nyújtása esetén pedig folyamatosan és könnyen elérhető módon elektronikus úton is köteles elérhetővé tenni a vele ügynöki szerződéses kapcsolatban álló befektetési szolgáltató,

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

illetőleg árutőzsdei szolgáltató nevét, valamint biztosítani, hogy az ügyfelek a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató üzletszabályzatát megtekinthessék.

Ügyfélkövetelések védelme

209. § (1) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az ügyfél tulajdonát képező vagyont - a 148. §-ban meghatározott esetet kivéve - kizárólag az ügyfél rendelkezése szerinti célra használhatja fel. A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató a rendelkezése alatt álló ügyfélvagyonnal sajátjaként nem rendelkezhet. A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató köteles biztosítani, hogy az ügyfél a tulajdonában levő befektetési eszközről, tőzsdei termékről, illetve pénzeszközről bármikor rendelkezni tudjon.

(2) A befektetési vállalkozás és az árutőzsdei szolgáltató az ügyfeleit megillető pénzeszközöket saját pénzeszközöitől elkülönítve köteles kezelni. A befektetési vállalkozás a 147. §-ban meghatározott ügyfélszámlán lévő pénzeszközt kizárólag banknál, illetve szakosított hitelintézetként működő elszámolóháznál ilyen célra nyitott pénzforgalmi számlán tarthatja, de ebben az esetben is köteles biztosítani a saját és az ügyfelek tulajdonát képező pénzeszközök elkülönített kezelését.

(3) A befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató az ügyfeleit megillető befektetési eszközöket, tőzsdei termékeket saját befektetési eszközeitől, tőzsdei termékeitől elkülönítve köteles kezelni.

(4) Az ügyfélszámlán és az értékpapírszámlán elkülönítetten kell nyilvántartani az azonnali, illetőleg az opciós és határidős ügyletekből eredő követeléseket és kötelezettségeket.

(5) Az ügyfelet megillető, (2) és (3) bekezdés szerinti követelés a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató hitelezőjével szembeni tartozás kiegyenlítésére nem vehető igénybe.

A szerződés megkötésekor már hatályos **2007. évi CXXXVIII. törvény - a befektetési vállalkozásokról és az árutőzsdei szolgáltatókról, valamint az általuk végezhető tevékenységekről (Bszt.)** az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

57. § (1) A befektetési vállalkozás az ügyfél tulajdonában lévő vagy őt megillető pénzügyi eszközt és pénzeszközt az ügyfél rendelkezése szerinti célra használja fel.

(2) A befektetési vállalkozás a kezelésében lévő, az ügyfél tulajdonában lévő vagy őt megillető pénzügyi eszközzel és pénzeszközzel sajátjaként nem rendelkezhet, és biztosítja, hogy az ügyfél ugyanezen pénzügyi eszközről és pénzeszközről bármikor rendelkezni tudjon.

(3) A befektetési vállalkozás nyilvántartásait és a számlákat úgy vezeti, hogy

a) azok pontosak legyenek és az ügyfelek pénzügyi eszközei és pénzeszközei állományáról mindenkor valós képet mutassanak, és

b) azok alapján bármikor, késedelem nélkül biztosítható legyen az ügyfél tulajdonában lévő vagy őt megillető pénzügyi eszköz és pénzeszköz, valamint a befektetési vállalkozás saját pénzügyi eszköze és pénzeszköze elkülönített kimutatása.

(4) A befektetési vállalkozás az ügyfél pénzügyi eszközei és pénzeszközei kezelésére akkor köthet harmadik személlyel megállapodást, ha a harmadik személy megfelel az (1)-(3) bekezdésben foglaltaknak.

(5) A befektetési vállalkozás a (4) bekezdésben foglalt követelmény ellenőrzése érdekében rendszeresen, de legalább havonta egyeztetni az általa vezetett nyilvántartásokat és számlákat a pénzügyi eszközöket és a pénzeszközöket kezelő harmadik felek nyilvántartásaival és számláival.

(6) A befektetési vállalkozás olyan belső szabályokat alakít ki, amelyek megakadályozzák a jogszerűtlen használatból, a csalásból, tőkebefektetési csalásból, a nem megfelelő nyilvántartás-

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

vezetésből vagy gondatlanságból eredő, az ügyfél pénzügyi eszközeinek és pénzeszközeinek vagy az ezekkel kapcsolatos jogainak sérelmét.

58. § (1) A befektetési vállalkozás az ügyfél tulajdonában lévő vagy őt megillető pénzügyi eszközt - a (2) bekezdésben foglalt kivétellel - nem használhatja.

(2) A befektetési vállalkozás az ügyfél pénzügyi eszközét akkor használhatja, ha a pénzügyi eszköz használatához - ideértve a használat pontos célját is - az ügyfél előzetesen írásban hozzájárult.

(3) A befektetési vállalkozás akkor jogosult az ügyfél nevében nála tartott, harmadik fél által kezelt gyűjtőszámlán lévő pénzügyi eszköz tekintetében értékpapír-finanszírozási ügyletet kötni vagy abban az esetben használhatja e pénzügyi eszközt saját számlájára vagy egy másik ügyfele számlájára, ha a (2) bekezdésben foglaltak teljesítésén túl

a) minden olyan ügyfél, amelynek pénzügyi eszközét gyűjtőszámlán kezelik, a (2) bekezdés szerinti előzetes hozzájárulását adta, vagy

b) a befektetési vállalkozás biztosítja, hogy csak azon ügyfél pénzügyi eszközét használja, amely vonatkozásában az ügyfél a (2) bekezdés szerinti előzetes hozzájárulását megadta.

(4) A befektetési vállalkozás olyan nyilvántartást vezet, amely tartalmazza

a) azon ügyfelek adatait, amelyek rendelkezése alapján a pénzügyi eszköz felhasználásra került, és

b) az egyes, hozzájárulásukat adó ügyfelek tulajdonában lévő, felhasznált pénzügyi eszközök számát,

annak érdekében, hogy az esetleges veszteségek viselése pontosan meghatározható legyen.

60. § (1) A befektetési vállalkozás a befektetési szolgáltatási tevékenysége vagy kiegészítő szolgáltatása keretében megkötött megállapodás alapján átvett vagy az ügyfél megbízásának teljesítését követően a befektetési vállalkozás kezelésébe kerülő, az ügyfél tulajdonában lévő vagy őt megillető pénzeszközt az átvételt követően haladéktalanul

a) központi banknál,

b) hitelintézetnél,

c) harmadik országban hitelintézeti tevékenység végzésére jogosító tevékenységi engedéllyel rendelkező hitelintézetnél, vagy

d) minősített pénzügyi alapnál

helyezi el.

(2) Az (1) bekezdés *d)* pontja alkalmazásában minősített pénzügyi alap az olyan kollektív befektetési forma, amely a székhelye szerinti állam hatáskörrel rendelkező felügyeleti hatóságától tevékenység végzésére jogosító engedélyt kapott és e hatóság felügyelete alatt áll, valamint

a) a befektetési tevékenységének elsődleges célja, hogy a nettó eszközérték ne csökkenjen a befektetés értéke alá,

b) a befektetési tevékenysége elsődleges céljának elérése érdekében kizárólag háromszázkilencvenhét napnál nem hosszabb futamidejű vagy hátralévő futamidejű magas minőségű pénzügyi eszközökbe fektethet be vagy az ilyen futamidőnek megfelelő, rendszeresen kiigazított hozammal és hatvan napos átlagos súlyozott futamidővel rendelkező magas minőségű pénzügyi eszközökbe fektethet be,

c) a *b)* pontban foglalt elsődleges befektetési célja hitelintézeti letétekbe történő kiegészítő jellegű befektetésekkel is megvalósítható,

d) a kollektív befektetési értékpapír visszaváltása esetén a pénzügyi teljesítés a visszaváltás napján vagy az azt követő napon megtörténik.

(3) A (2) bekezdés *b)* pontja alkalmazásában az a pénzügyi eszköz tekinthető magas minőségűnek, amely esetében minden a elismert hitelminősítő szervezet, amely az adott eszközt

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

minősítette, a nála elérhető legmagasabb hitelminősítést adta.

(4) Ha a befektetési vállalkozás az ügyfél pénzeszközét nem az (1) bekezdés *a)* pontja szerinti központi bankban helyezi el, akkor az (1) bekezdés *b)-d)* pontja szerinti intézményt a tőle elvárható gondossággal választja ki és rendszeresen, de legalább évente felülvizsgálja a pénzeszköz kezelésével megbízott intézménynél a pénzeszközök kezelésére vonatkozó előírások betartását.

(5) A befektetési vállalkozás a (4) bekezdésben meghatározottak szerint az ügyfél pénzeszközének kezelésére azzal az intézménnyel köt megállapodást, amely

- a)* szakértelemmel és jó hírnévvel rendelkezik, és
- b)* megfelel az 57. § (1)-(3) bekezdésében foglaltaknak.

(6) A befektetési vállalkozás az ügyfél pénzeszközét akkor helyezheti el minősített pénzügyi alapban, ha ehhez az ügyfél kifejezetten, írásban hozzájárulását adta.

Az idézett jogszabályi rendelkezések alapján tehát a bíróság álláspontja szerint ahhoz, hogy az létrejöjjön, a felek szerződésének tartalmaznia kellett volna a jogviszony befektetési elemére vonatkozó szabályokat, s az ügyfélvédelmet tartalmazó rendelkezéseket is. Az alperesnek megbízást kellett volna kérnie a felperestől, hogy a kölcsön fedezetét biztosító, az őt megillető pénzügyi eszközzel kockázatos pénzügyi műveleteket hajtson végre, a kölcsön teljes futamideje alatt.

A Ptk. 205. § (1) bekezdése értelmében a szerződés a felek akaratának kölcsönös és egybehangzó kifejezésével jön létre.

A (2) bekezdés szerint a szerződés létrejöttéhez a feleknek a lényeges, valamint a bármelyikük által lényegesnek minősített kérdésekben való megállapodása szükséges. Nem kell a feleknek megállapodniuk olyan kérdésekben, amelyeket jogszabály rendez.

A (3) bekezdés alapján a felek a szerződés megkötésénél együttműködni kötelesek, és figyelemmel kell lenniük egymás jogos érdekeire. A szerződéskötést megelőzően is tájékoztatniuk kell egymást a megkötendő szerződést érintő minden lényeges körülményről.

Jelen esetben a felek szerződése csak a Ptk 522. § és 523. §-ában megfogalmazott hitel és kölcsönszerződés elemeit tartalmazta, nem tartalmazta viszont azt a lényeges elemet, hogy az alperes a felperesnek kölcsönadandó pénzt kockázatos pénzügyi műveletekkel teremti meg, melyet a teljes futamidő alatt folyamatosan végeznie kell, s melynek minden kockázata a felperest terheli anélkül, hogy arra megbízást adott volna, s lehetősége lenne a befektetési megbízást felmondani, s a szerződésből szükségszerűen, törvényszerűen, következik a deviza árfolyamának folyamatos, jelentős emelkedése.

A felperesnek erről a befektetési elemről a szerződés aláírásakor tudomása sem volt, ő kölcsönt akart felvenni.

Mindezekre tekintettel a bíróság álláspontja szerint a felek közötti szerződés nem jött létre, mert a felperes nem tudott a szerződés mögött húzódó befektetési jogviszonyról, amely annak elválaszthatatlan részét képezi.

A Ptk. 198. § (1) bekezdése szerint a szerződésből kötelezettség keletkezik a szolgáltatás teljesítésére és jogosultság a szolgáltatás követelésére.

A létre nem jött szerződésből azonban nem keletkezik jogosultság a szolgáltatás követelésére. Mivel a végrehajtani kívánt követelés, a felek között érvényesen nem jött létre, a végrehajtást a Pp. 369. § a) pontja alapján a bíróság megszüntette.

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

A végrehajtó költségigényt nem terjesztett elő, ezért a bíróságnak arról Pp. 370/A § (6) bekezdése alapján nem kellett döntenie.

III.

A 6/2013. és az 1/2016. Polgári jogegységi határozat

A bíróság álláspontja szerint egyik PJE-ben foglaltak sem alkalmazhatóak a jelen esetre, figyelemmel a felperes elsődleges keresetére. Mindkét PJE a devizaalapú hitelszerződéseket az érvényesség-érvénytelenség szempontjából vizsgálta. A bíróság jelen ügyben bizonyítás lefolytatása után arra a következtetésre jutott, hogy a szerződés olyan súlyos akarathibában szenved, amely miatt az nem jött létre, értelemszerűen az érvényesség-érvénytelenség kérdése fel sem merül.

A 6/2013. PJE indokolás III. fejezet 3. pont utolsó bekezdésében foglaltan, a tájékoztatási kötelezettség körében fogalmazza meg, hogy nem kellett a 2007. évi CXXXVIII. törvény (Bsz.) 40-42. §-a szerinti tájékoztatást nyújtani.

Ezzel szemben a bíróságnak a jelen ügyben az a meggyőződése alakult ki, hogy a deviza nyilvántartású kölcsönszerződés elemei mellett, a szakértő által alátámasztott befektetési elemeknek is a szerződésben meg kellett volna jelenniük. Nem csupán tájékoztatni kellett volna a felperest, hanem az akkor hatályos Tpt. És Bsz. szerint a felperestől megbízást kellett volna kérni a különleges kockázatú forrásteremtő pénzügyi műveletek lebonyolítására.

A felperes másodlagos keresete körében a bíróságnak az 1/2016 PJE tükrében vizsgálnia kellett volna a kölcsön folyósításának napját, az akkor érvényes árfolyamot, és a folyósítási értesítőt, amelyek nem állnak rendelkezésre, így azok beszerzése a per szükségtelen elhúzódását eredményezte volna.

A nemzetközi jog alkalmazása

A bíróság álláspontja szerint a magyar jog szabályai a nemzetközi szerződésekkel összhangban kerültek megállapításra, a felek közötti jogviszony tartalma a magyar jog szabályai nyújtotta keretek között értelmezhető, a felperesi álláspont a fentiek szerinti értelmezéssel a magyar jog szabályaiból levezethető.

Összecszerőség

A bíróság a szerződésben foglalt összecszerőséget nem vizsgálta, tekintettel arra, hogy a szerződés létre nem jötté következtében a végrehajtás megszüntetésének volt helye, s a felperes a végrehajtás korlátozását nem kérte.

A bíróság a végrehajtó által becsatolt iratokból a pertárgy értéket 15.271.719,- Ft-ban határozta meg.

A pernyertes felperest illetékfeljegyzési jog illette meg. Erre tekintettel a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján a pervesztes alperest kötelezte a bíróság a le nem rótt illeték megfizetésére a 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése figyelembe vételével, továbbá a felperes perköltségeinek

Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság
17.P.21.278/2016/8.

(ügyvédi munkadíj) megfizetésére is.

A felperest megillető ügyvédi munkadíjat a bíróság a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (1) bekezdése alapján határozta meg, mely tartalmazza az általános forgalmi adót is.

Budapest 2016. június 30.

dr. Gosztola-Molnár Éva sk.
bíró

Írásba foglalva:

2016. július 15.

A kiadmány hitelül:

