



Dr. Némethi Gábor (1123 Budapest, Táltos utca 15/B. VII. emelet 2.) ügyvéd által képviselt [redacted] rendű felperesnek és Dr. Némethi Gábor (1123 Budapest, Táltos utca 15/B. VII. emelet 2.) ügyvéd által képviselt [redacted] (1123 Budapest, Táltos utca 15/B. VII. emelet 2.) II. rendű felperesnek - [redacted] által képviselt **OTP Jelzálogbank Zrt.** (1051 Budapest, Nádor utca 21.) I. rendű alperes, [redacted] által képviselt **OTP Bank Nyrt.** (1051 Budapest, Nádor utca 16.) II. rendű alperes és [redacted] ügyvéd által képviselt **OTP Faktoring Zrt.** (1066 Budapest, Mozsár utca 8.) III. rendű alperes ellen **szerződés érvénytelensége** iránt indított a bíróság meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A bíróság megállapítja, hogy a felek között 2007. október 11. napján létrejött 1071240 számú OTP VILÁG HITEL megnevezésű JELZÁLOG-TÍPUSÚ HITEL KÖLCSÖNSZERZŐDÉS

III. pontjának az alábbi rendelkezése, miszerint

„A Szerződő felek megállapodnak abban, hogy jelen közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés alapján az Adósok terhére mindenkor fennálló kölcsön- és járuléktartozás tekintetében, annak közokirati tanúsításaként, az Adósoknak a Hitelezőnél vezetett számlái és a Hitelező vonatkozó bizonylatai alapján készített közjegyzői ténytanúsítványt fogadják el.

Az Adósok és a Zálogkötelezettek alávetik magukat annak, hogy a jelen közjegyzői okirat alapján az Adósok terhére fennálló kölcsön- és egyéb járuléktartozás összegét, esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén is, a Hitelező felkérésére a fenti módon közjegyző tanúsítsa.”

tisztességtelen, ezért semmis.

A bíróság kötelezi az I. rendű, II. rendű, és III. rendű alperest, hogy egyetemlegesen fizessenek meg felperesnek 15 (tizenöt) nap alatt 60.000,- (hatvanezer) Ft perköltséget.

A bíróság kötelezi az I. rendű, II. rendű, és III. rendű alperest, hogy egyetemlegesen fizessenek meg az adóhatóság külön felhívására 36.000,- (Harminchatezer) Ft eljárási illetéket.

Az ítélet ellen a kézhezvételtől számított 15 napon belül jelen bíróságnál írásban, 5 példányban előterjesztett, de a Fővárosi Ítéltáblához címzett **fellebbezéssel** lehet élni.

A bíró tájékoztatja a feleket, hogy a Pp. 73/A. § a) pontja szerint a jogi képviselő kötelező az Ítéltábla előtti eljárásban az ítélet, valamint az ügy érdemében hozott végzések ellen fellebbezést (csatlakozó fellebbezést) előterjesztő fél számára.

Ha a fellebbezés csak a kamatfizetésre, a perköltség viselésére, vagy összegére, a meg nem fizetett illeték vagy állam által előlegezett költség megfizetésére vonatkozik, csak az előzetesen végrehajthatósággal, a teljesítési határidővel, vagy a részletfizetés engedélyezésével kapcsolatos, illetve a fellebbezés csak az ítélet indokolása ellen irányul - és a felek tárgyalás tartását nem kérték - a másodfokú bíróság a fellebbezést tárgyaláson kívül bírálhatja el.

A felek közösen kérhetik, hogy a fellebbezést a másodfokú bíróság tárgyaláson kívül bírálja el. A másodfokú bíróság az ügy érdemében tárgyaláson kívül határoz, a felek bármelyikének kérelmére azonban tárgyalást tart. Tárgyalás tartását a fellebbező fél a fellebbezésében kérheti.

INDOKOLÁS

2007. október 11. napján II. rendű felperes mint adós és zálogkötelezett, továbbá I. rendű felperes mint adóstárs és zálogkötelezett, valamint I. rendű alperes mint hitelező és zálogjogosult, továbbá II. rendű alperes mint hitelező között OTP VILÁG HITEL megnevezésű JELZÁLOG-TÍPUSÚ HITEL KÖLCSÖNSZERZŐDÉS jött létre 1071240 szám alatt.

A szerződés 1. pontjában a hitelező kötelezettséget vállalt arra, hogy a szerződésben meghatározott összegben és feltételekkel az adósok mint egyetemleges jogosultak részére JPY-ben nyilvántartott (a továbbiakban: deviza) jelzáloghitelt nyújt a közjegyzői okiratban megjelölt ingatlanra alapított jelzálogjog fedezet mellett.

Az adósok egyetemlegesen kötelezték magukat a kölcsön visszafizetésére és a szerződés szerinti járulékaik megfizetésére.

A zálogkötelezettek egyetemlegesen kötelezték magukat annak tűrésére, hogy a zálogjogosult a követelésének biztosítására szolgáló zálogtárgyból kielégítést keressen, ha az adósok nem teljesítik a zálogjoggal biztosított tartozásaikat, avagy ha egyéb okból a zálogjogosultnak a zálogból való kielégítési joga megnyílt.

A szerződés I.1. pontja szerint a kölcsön összege 14.000.000,- Ft. A felek ezt követően rögzítették a folyósítási feltételeket, továbbá a szerződés 2. pontjában a kölcsön kamatát és költségét.

A III. pont szerint az adósok egyetemlegesen kötelezik magukat, hogy a devizában nyilvántartott kölcsön -az esetleges árfolyamváltozások figyelembe vételével megállapított- forint ellenértékének megfelelő összeget kölcsön jogcímén, valamint annak járulékait (ügyleti kamat, kezelési költség), továbbá a késedelmi kamatot a közjegyzői okirat szerint az esedékességkor megfizetik a hitelezőnek.

A szerződő felek megállapodnak abban, hogy a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződés alapján az adósok terhére mindenkor fennálló kölcsön- és járuléktartozás tekintetében, annak közokirati tanúsításaként, az adósoknak a hitelezőnél vezetett számlái és a hitelező vonatkozó bizonylatai alapján készített közjegyzői ténytanúsítványt fogadják el.

Az adósok és a zálogkötelezettek alávetik magukat annak, hogy a jelen közjegyzői okirat alapján az

Budapest Környéki Törvényszék

1.G. 40.506/2016/15.

adósok terhére fennálló kölcsön- és egyéb járuléktartozás összegét, esetleges végrehajtási eljárás kezdeményezése esetén is, a hitelező felkérésére a fenti módon közjegyző tanúsítsa.

2011. március 03. napján a hitelező a fenti kölcsönszerződést azonnali hatállyal felmondta.

2011. október 12. napján a felperesek elismerték, hogy az eredeti szerződés alapján az adósok teljes tartozása 2011. október 11. napján 9.434.704,97 japán jen, egyben a felek a kölcsönszerződést módosították a törlesztésre vonatkozóan.

A hitelező a kölcsönszerződésből eredő valamennyi követelését és azok járulékait III. rendű alperesre engedményezte.

A bíróság a fenti **tényállást** a felek előadása, és az általuk csatolt iratok alapján állapította meg.

Felperes keresetében kérte, hogy a bíróság állapítsa meg a felek között létrejött kölcsönszerződés III. pontjába foglalt, keresetben megjelölt szerződéses kikötés tisztességtelenségét. Kérte továbbá a felperes perköltségben való marasztalását.

Keresetének jogalapjául a 18/1999. (II. 05.) Kormányrendelet (R.) 1. § (1) bekezdés a), b), j) és i) pontjait jelölte meg, továbbá a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 209/A. § (2) bekezdését.

Előadta, hogy a felek között 2007. október 11-én kölcsönszerződés jött létre, ami alapján a felperesek japán jen alapú 9.000.000,- Ft összegű kölcsönt kaptak.

Álláspontja szerint a vitatott kikötés értelmében kizárólag a bank által készített kimutatásokat kell adósnak elfogadnia, és ez alapján készülhet közjegyzői ténytanúsítvány. Felperes annak elfogadására kötelezte magát, hogy a tartozásának mindenkori összege a bank egyoldalú nyilatkozata alapján kerül megállapításra, és annak alapján kiállított közjegyzői okirat a tartozás behajtására irányuló közvetlen végrehajtás alapjául szolgálhat. Megállapítható, hogy a vitatott kikötés biankó tartozáselismerés, és egyoldalúan a bankot jogosítja fel arra, hogy a szerződésben foglaltakat értelmezve kinyilatkoztassa, mennyi az adós aktuális tartozása, szerződésszerű-e a teljesítése.

Állította, hogy a perbeli szerződéses rendelkezés alkalmas arra, hogy a szerződésben az elszámolásra és a visszafizetésre vonatkozó feltételek értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet, azaz alperest egyoldalúan jogosítja, mivel a közjegyzői ténytanúsítvány az alperesnél vezetett számlák alperes vonatkozó bizonylatai alapján készült. Ennélfogva a perbeli rendelkezés a R. 1. § (1) bekezdés a) pontja értelmében tisztességtelen.

Utalt rá, hogy ez a rendelkezés magában foglalja azt is, hogy annak megállapítása, hogy a felperes szerződésszerűen teljesített, kizárólag az alperes jogosult a saját nyilvántartása és könyvei alapján, amelyből megállapítható az is, hogy a kikötés a R. 1. § (1) bekezdés b) pontja alapján is tisztességtelen.

A kikötésnek az a következménye, hogy a hitelező dönt az adós szerződésszerű teljesítéséről, a bizonyítási terhet az adós hátrányára változtatja meg (R.1.§ (1) bekezdés j) pont), hiszen a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) 3. § (3) bekezdése és a 164. § (1) bekezdésében foglalt általános bizonyítási szabályok nem érvényesülnek. A Pp. 195. § (6) bekezdése értelmében a közokirattal szembeni ellenbizonyításra a fogyasztó adós kényszerül, tehát neki kell bizonyítania

azt, hogy a közokiratba foglalt adat, tény, azaz a bankkal szembeni tartozásnak a ténye vagy összege nem felel meg a valóságnak.

Állította, hogy a kikötés a felperes jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségét is korlátozza, ezért a hivatkozott R. 1. § (1) bekezdés i) pontja alapján is tisztességtelen a kikötés. Felperes az ellene indított végrehajtási eljárást a közjegyzői ténytanúsítvány alapján indított végrehajtási eljárást megszüntetni, illetőleg korlátozni csak akkor tudja, ha az alperessel szemben indított perben bizonyítja azt, hogy az alperes követelése részben vagy egészben megszűnt. Ez tehát alkalmas arra, hogy a fogyasztó és az alperes között egyenlőtlenség álljon fenn, hiszen az indítandó peres eljárás további költségeket és terhet ró a fogyasztóra.

Hivatkozott továbbá az 1993/13. EKG irányelv 6. cikk (1) bekezdésében foglaltakra is.

Álláspontja szerint a fentiek értelmében a fogyasztó nincs abban a helyzetben, hogy a hitelezőnek a jövőben a tartozás összegére vonatkozóan tett megállapításait a közokiratba foglalást megelőzően vitathassa. A ténytanúsítvány kizárólag az I. rendű alperes egyoldalú előadásán alapul, és ez indítja el azt a folyamatot, ami odavezet, hogy az adóssal szemben végrehajtási záradék bocsátható ki. Hangsúlyozta, hogy a szerződésben vitatott kikötés azt is magában foglalja, hogy az adós bármely, ténytanúsítvány alapjául szolgáló jövőbeni banki nyilatkozatot a szerződéskötéskor eleve közhitelesnek és aggálytalannak elfogad, azaz szerződéses kötelezettséget vállal arra, hogy ezt nem kérdőjelezi meg. Egy ilyen értelmezés pedig akár egy végrehajtás megszüntetési vagy korlátozási perben előterjeszhető ellenbizonyításnak is akadályát képezi, és okszerűen vezet annak megállapításához, hogy a szerződésszegés tényének a megállapítása a pénzügyi intézmény egyoldalú hatalmassága.

A Hpt. 206. § (1) és (2) bekezdésével összefüggésben kiemelte, hogy ez a rendelkezés az adós fogyasztó számára azt teszi lehetővé, hogy lejáratkor megismerhesse a pénzügyi intézmény álláspontját, a tartozás összegét és összetételét illetően, de nem kérdőjelezi meg a pénzügyi intézménynek azt a szerződésben biztosított jogát, hogy a ténytanúsítvány kiállítása az egyoldalú nyilatkozatán alapuljon. Az adós kifogást emelhet ugyan, de az a követelés érvényesíthetőségét nem érinti, azaz a kifogás 60 napos határidejének eltelte előtt is kérheti a pénzügyi intézmény a ténytanúsítvány kiállítását és a végrehajtási záradék kibocsátását. Nincs olyan jogorvoslat az utóbbival szemben, ami az adósnak azon nyilatkozatán alapulna, hogy az pénzügyi intézmény elszámolását nem fogadja el. Ez pedig azt az érvelést támasztja alá, hogy a kifogásolt rendelkezés alkalmas arra, hogy a pénzügyi intézményt egyoldalúan jogosítsa fel a tartozás összegének, ekként a szerződésszerű teljesítésnek a megállapítására.

A ténytanúsítvány az alperes egyoldalú előadásán alapul, és ez az egyoldalú jogosítvány indítja el azt a folyamatot, ami odavezet, hogy az adóssal szemben végrehajtási záradék bocsátható ki. Rámutatott, hogy amennyiben a fogyasztó előre elismeri, hogy a mindenkor fennálló tartozás a hitelező által a felmondás előtt, hogy a felmondásban közölt összeggel azonos, akkor ezzel biztosítja a hitelező számára a felmondás jogszerűségének vitathatatlanságát és joghatásainak érvényesülését, végső soron egy összegben esedékessé váló tartozás végrehajthatóságát.

Hangsúlyozta, hogy az a kikötés, amellyel a felperes alávetette magát annak, hogy a tartozás és a kötelezettség mértékét mindenkor fennálló mértékét az alperes legyen jogosult meghatározni, és ezt minden további nélkül végrehajtható okirat kiállításának alapjául szolgáló közokiratba foglaltatni, tisztességtelen, semmivel sem ellentételezett egyoldalú előnyt biztosít az alperes javára. Kiemelte, hogy a tisztességtelenség megállapítása körében annak van jelentősége, hogy fennáll-e az elvi lehetőség, hogy a feltétel a fogyasztót hátrányos helyzetbe hozhatja. Ekörben a BDT.2011.25.02 számú jogesetben foglaltakra hivatkozott.

I., II. rendű alperesek kérték a kereset elutasítását és a felperes perköltségben való marasztalását.

Előadták, hogy a perbeli kölcsönszerződés 2011. március 03. napján azonnali hatállyal felmondásra került, a kölcsönügyletből eredő teljes követelést és annak valamennyi járulékát a III. rendű alperesre engedményezte.

Álláspontjuk szerint a kereseti kérelem megalapozatlan, ugyanis a kölcsönszerződés III. pontjának támadott rendelkezése az alábbiak szerint jogszerűnek, illetőleg tisztességesnek minősül, továbbá nem fordítja meg a felperesek hátrányára a bizonyítási terhet.

I. rendű alperes a folyósított deviza alapú kölcsönöket pénzügyi és számviteli könyveiben és nyilvántartásaiban a 250/2000. (XII. 24.) Kormányrendeletben előírt szabályoknak megfelelően, ügyletenként külön devizában is meghatározva naponta nyilvántartja, a nyilvántartás napján érvényes árfolyamokon. I. és II. rendű alperesnek jogszabályi kötelezettségénél fogva kell a felperesek tartozásáról napra kész nyilvántartást vezetni, így alperesekre hárul annak bizonyítása, hogy mennyi a tartozás összege, a befizetések elszámolása hogyan történt. Felperesnek nincs bizonyítási kötelezettsége, legfeljebb ellenbizonyíthatnak arra vonatkozóan, hogy alperes nyilvántartása nem megfelelő.

A szerződő felek a kölcsönszerződésben arról állapodtak meg egymással, hogy a pénzügyi intézmény miként tesz eleget a fennálló tartozás összege bizonyítására vonatkozó kötelezettségének, és a követelésnek az alperesi nyilvántartásokkal való összhangját a közjegyzői ténytanúsítvány igazolja. A felek tehát az alpereseket terhelő bizonyítási kötelezettség teljesítésének módjáról állapodtak meg egymással akkor, amikor kikötötték, hogy az adósok fennálló kölcsön- és járuléktartozása tekintetében alperesek a bizonyítási kötelezettségüknek az adósnak a hitelezőknél vezetett számlái és hitelezők vonatkozó bizonylatai alapján tesznek eleget. Olyan megoldást választottak, amely valamennyi szerződő fél érdekeit figyelembe véve korrekt és ésszerű módszert ír elő az adósok esetleges tartozásának a számbavételére, és ezzel összefüggésben az alperesek részéről történő bizonyításra.

Álláspontja szerint a szerződés kétségtől megfélel a a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi. CXII. törvény (rég. Hpt.) 206.§-ának, továbbá a 2013. évi CCXXXII. törvény (új Hpt.) 275. § (1) és (2) bekezdésének. A hivatkozott rendelkezések a fogyasztói kölcsönszerződések vonatkozásában előírták a pénzügyi intézmény számára azon kötelezettséget, hogy legalább évente egy alkalommal és a szerződés lejártakor írásbeli kimutatást küldjön, mellyel szemben a fogyasztó panasszal élhet. Amennyiben a szerződésben a felek megállapodtak arról, hogy a pénzügyi intézmény által vezetett könyvekből kiolvasott követelést kell az adós tartozásának tekinteni azzal, hogy a bank ezen állítását közjegyzői ténytanúsítvány hitelesíti, úgy az erre vonatkozó szerződéses kikötés a Ptk. 209. § (6) bekezdése alapján nem minősülhet tisztességtelennek, ugyanis az megfelel a régi Hpt., valamint az új Hpt. rendelkezéseinek. Mivel ez a megállapodás maradéktalanul megfelel a Hpt.-nek, így az általános szerződési feltétel jogszerű és tisztességes, ennél fogva a hivatkozott kormányrendeletbe sem ütközhet.

Hangsúlyozta, hogy a régi Hpt. 206. § (2) bekezdése azáltal, hogy az adós kifogása esetén is feljogosítja a pénzügyi intézményt követelése érvényesítésére, egyértelművé teszi, hogy a követelés érvényesítését elősegítő közjegyzői ténytanúsítvány elkészítésének nem előfeltétele, hogy az adósok elfogadják a pénzügyi intézmény által kimutatásban közölt tartozást és annak összegét. Ha tehát a pénzügyi intézmény a fentiek alapján jogosult az adóssal közölt kimutatása szerinti tartozás érvényesítése iránt eljárni, akkor annak érdekében a ténytanúsítvány szolgáltatás igénybevétele sem minősülhet tisztességtelennek, arra is figyelemmel, hogy a közjegyzőkről szóló 1991. évi XLI. törvény (Ktv.) értelmében a közjegyzőnek nem kell vizsgálnia, hogy az adós élt-e kifogással a pénzügyi intézmény által kimutatásban közölt tartozás összegével szemben. Ennél fogva az adós hozzájárulása, alávetése arra vonatkozott kizárólag, hogy a közjegyzői okiratban foglalt kölcsönszerződésből a hitelezői kimutatásban rögzített, őt terhelő tartozás összegéről a közjegyző

olyan tanúsítványt állíthasson ki, amely utóbb a hitelezői követelés érvényesítéséhez, így végrehajtási eljárás kezdeményezéséhez is felhasználható. Ezen szerződéses kikötés mindenben megfelel a Hpt. 206. §-ának, amely feljogosítja a pénzügyi intézményt, hogy az adóssal közölt banki kimutatáson alapuló követelés érvényesítése érdekében eljárjon, még akkor is, ha az adós kifogással élt. Így a Hpt. 206. §-a alapján történő eljárás értelmében megállapítható, hogy nem adott a jogszabály kizárólagos jogot sem a szerződéses kikötésnek egyoldalú értelmezésére, sem az adós teljesítése szerződésszerű voltának kizárólagos elbírálása.

A jogalkotó a Hpt.-ben az adós számára biztosította a kifogás lehetőségét, amely a szerződéses kötelezettséggel összefüggő bármely jogvitában jogilag jelentőséggel bír. Amennyiben az adós nem él a kifogással, ennek a ténynek, tehát a kifogás előterjesztése elmaradásának a bizonyításával alperes igazolhatja az adóssal szembeni követelése nem vitatott voltát. A perbeli szerződésben a felperes nem mondott le a kifogás jogáról.

III. rendű alperes kérte a kereset elutasítását és a felperes perköltségben való marasztalását.

Álláspontja szerint a vitatott szerződéses rendelkezés nem sérti a Ptk. 209.§-án alapuló jóhiszeműség és tisztesség követelményét, nem ütközik a R. felperes által hivatkozott pontjaiba, így annak tisztességtelensége a Ptk. 209/A.§ (2) bekezdése alapján nem állapítható meg.

A kikötés tisztességtelenségének vizsgálata során az az elsődleges kérdés, hogy a közokiratba foglalt, kölcsönszerződésből származó követelések érvényesítése során a kikötés okoz-e hátrányt a fogyasztónak. Ekörben hivatkozott a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (Vht.) szerződéskötéskor hatályos 21. §-ában, utóbb hatályos 23/C. §-ában foglaltakra, kiindult a Ptk. 525. §, valamint 321. §-ából, továbbá a régi Hpt. szabályaiból, és megállapította, hogy sem a Ptk., sem a Hpt., sem a Vht. nem támaszt olyan követelményt a felmondással szemben, ami alapján a hitelező felmondásra vonatkozó nyilatkozatán túl annak bármilyen többlettartalommal, így különösen a felmondáskori tartozás összegével kell bírnia. A felmondó okirat csak annyiban befolyásolja a végrehajthatóságot, hogy azt közokiratba kell foglalni és a köziratnak kell tanúsítania a kézbesítését. A Ktv. 111., és 112. §-ából, továbbá a 136. §-ából kiindulva megállapította, hogy amennyiben a felmondó okirat, illetve a kézbesítéséről szóló ténytanúsítvány tartalmazza a hitelező által nyilvántartott követelés összegét, akkor az már a Ktv. fogalomrendszere alapján sem lehet több, mint a hitelezőnek a tartozás összegére vonatkozó jegyzőkönyvbe foglalt nyilatkozata. A nyilatkozatnak ez a része semmilyen végrehajthatóságra vonatkozó joghatást nem vált ki, mindössze tájékoztatás az adós részére.

Hangsúlyozta, hogy a Vht. szabályai szerint a végrehajtást elrendelő bíróságnak vagy a közjegyzőnek nem kell vizsgálnia, a hitelezőnek, azaz a végrehajtást kérőnek nem kell bizonyítania követelés összegszerűségét, illetőleg azt, hogy az adós korábbi teljesítése és a hitelező elszámolása helyes. Ez az eljárás nem peres és nem kontradiktórius jellegéből is adódik. Nyilván ez nem jelent a hitelezőnek korlátlan szabadságot a végrehajtandó követelése meghatározására, mivel annak a közokiratból levezethetőnek kell lennie. A közokiratba foglalt szerződés tehát a kikötés nélkül is megfelel a Vht. 23/C. § (1) bekezdés szerinti feltételeknek a közvetlen végrehajtáshoz, a felmondó okirat pedig csak a (2) bekezdés szerinti feltétel bekövetkeztét igazolja.

Álláspontja szerint a felperes által vitatott rendelkezés szerződésszerű teljesítés megállapításáról nem rendelkezik, következésképp kizárólagosságot sem állapít meg ezzel kapcsolatban. Összhangban van a rendelkezés a bankra vonatkozó felügyeleti szabályokkal. Hivatkozott a régi Hpt. 206. §, továbbá az új Hpt. 275. §-ában foglaltakra. A Hpt. szabályai úgy rendelkeznek, hogy a pénzügyi intézmény kimutatása elfogadottnak tekintendő, ha az ügyfél nem kifogásolja a számára kézbesített elszámolást. A Hpt. rendelkezései vélelmet állítanak fel a banki nyilvántartások

helyessége mellett abban az esetben, hogyha azt az ügyfél meghatározott időn belül nem vitatja. A kimutatás vitatásának lehetőségét és a hitelintézet nyilvántartási kötelezettségét jogszabály köti ki, amelytől érvényesen eltérni nem lehet. Ettől a törvényi szabálytól a kölcsönszerződés sem tér el, így a Ptk. 209. § (5) bekezdése alapján nem tekinthető tisztességtelennek az a szerződési feltétel, amelynek tartalmát jogszabály állapítja meg.

Állította, hogy a vitatott kikötés nem alkalmas egyenlőtlenség előidézésére sem, hiszen a jogrendszer kógens szabályai alapján az adós ugyanolyan helyzetben van a kikötéssel is, mint kikötés nélkül. A fogyasztó ellen a kikötés hiányában is közvetlenül bizonyítási eljárás lefolytatása és peres eljárás nélkül végrehajtási eljárást lehet kezdeményezni, amennyiben a hitelező a kölcsönszerződést felmondja és annak megtörténtét közokirattal igazolja. A fogyasztó a vonatkozó jogszabályok szerint a szerződés fennállása alatt jogosult a banki nyilvántartásokat vitatni. A fogyasztó számára a jogszabályok biztosítják a jogorvoslat lehetőségét. Utalt a Vht. 41. § és a Pp. 369. §-ában foglaltakra. Hangsúlyozta, hogy a peres eljárás nélkül indult végrehajtások megszüntetésére indított perekben a kikötéstől függetlenül a felperes adós mindazt a kifogást előterjeszheti, amit abban az esetben terjeszthetett volna elő, ha a hitelező perben érvényesíti a követelést a kölcsönszerződés közokiratba foglalásának hiánya esetén. A bizonyítás terhe pedig a kölcsönszerződés közokiratba foglalása és a végrehajtás záradékkal történő elrendelése miatt mindenképpen a felperes terhére esik. Mindezek alapján álláspontja szerint a kikötés nem tisztességtelen, mert nem a kikötésen, hanem a kötelezettségvállalás a Vht. 23/C. § (1) bekezdésének megfelelő közokiratba foglalásán alapszik a végrehajtás. Tehát a hitelezőnek a kikötés hiánya esetén sem kell a követelés érvényesítése iránt peres eljárást kezdeményeznie.

Nem kizárólag a bank jogosult a szerződésszerű teljesítés megállapítására, mindösszesen a bank mint professzionális és közjogi szabályok alapján erre kötelezett fél nyilvántartja és közli az adóssal a fennálló tartozása adatait. Az adatokat, a követelés összegét az adós a szerződés fennállása alatt kifogásolhatja, a végrehajtási eljárásban pedig a Vht. és a Pp. szabályai szerint megtámadhatja. A vitatott szerződéses rendelkezés megfelel a szerződés létrejöttkor hatályos Hpt. 206. §-ában foglaltaknak. Álláspontja szerint a régi Hpt. 206. § (2) bekezdése azáltal, hogy még az adós kifogása esetén is feljogosítja a pénzügyi intézményt követelése érvényesítésére, egyértelművé teszi, hogy a követelés érvényesítését elősegítő közjegyzői ténytanúsítvány elkészítésének nem előfeltétele, hogy az adósok elfogadják a pénzügyi intézmény által a kimutatásban közölt tartozást, annak összegét.

Álláspontja szerint a vitatott kikötésben az adósok alávetése, hozzájárulása arra vonatkozott, hogy a közjegyzői okiratba foglalt kölcsönszerződésből a hitelezői kimutatásban rögzített, őket terhelő tartozás összegéről a közjegyző olyan tanúsítványt állíthasson ki, amely utóbb a hitelezői követelés érvényesítéséhez, és így végrehajtási eljárás kezdeményezéséhez is felhasználható. Ezen szerződéses kikötés mindenképpen megfelel a Hpt. 206. §-ának, mely feljogosítja a pénzügyi intézményt, hogy az adóssal közölt banki kimutatáson alapuló követelés érvényesítése érdekében eljárjon, még akkor is, hogyha az adós kifogással élt.

Alperes hangsúlyozta, hogy a per tárgyát képező szerződésben a felperes nem mondott le a Hpt. 206. §-ában biztosított kifogás jogáról.

Hangsúlyozta, hogy nem ütközik tisztességtelen szerződési kikötés tilalmába az olyan tartalmú szerződéses megállapodás, amely az adós tartozása fennállását és mértékét bizonyítottan fogadja el, feltéve, hogy a pénzügyi intézmény a Hpt. rendelkezéseit betartva teljesítési, a fogyasztóval szemben fennálló tájékoztatási és forgalmi összesítők közlésére vonatkozó kötelezettségét és a közjegyző az adóssal közölt követelés összegéről a Hpt.-ben előírt részletezés szerint, valamint a közjegyzői igazságszolgáltatási jellegű szolgáltatásra irányadó törvényi követelményeket betartva tanúsítványt állít ki.

Jelen perben a szerződésben a hitelező és a felperes a hitelezőt terhelő bizonyítási kötelezettség

teljesítésének a módjáról állapotok meg egymással. Ennek során olyan megoldást választottak, amely korrekt és ésszerű metódust ír elő az adós esetleges tartozásának a számbavételére, és ezzel összefüggésben az alperesek részéről történő bizonyításra. Mivel ez a megállapodás maradéktalanul megfelel a Hpt.-nek a felmondás előtti fizetési felszólítási és forgalmi összesítő közlésére vonatkozó rendelkezéseinek, az általános szerződési feltétel jogszerű és tisztességes, így nem ütközik a R. 1. § b) és j) pontjaiba foglaltakra.

Megítélése szerint kifejezetten indokolt, hogy a pénzügyi intézmény az általa nyújtott kölcsönrel összefüggő követelését az erre a célra is szolgáló nyilvántartása, könyvei kimutatásai alapján állapítsa meg. Belátható ugyanis, hogy a fogyasztó a fennálló tartozás helyes és naprakész összegszerűségének megállapításához szükséges nyilvántartásokkal értelemszerűen nem rendelkezik.

Felperes keresete **megalapozott.**

Rögzíti a bíróság, hogy valamely szerződés vagy szerződési feltétel érvénytelensége a szerződéskötés időpontjára vetítve vizsgálható, mivel az érvénytelenség immanens tartalmi eleme az, hogy a szerződés vagy annak egy része már a szerződés megkötésének időpontjában valamilyen jogi hibában szenved (Szegedi Ítéltábla II.Pf. 20.116/2016/4.), ezért arra jogot alapítani nem lehet. Ez egyben azt is jelenti, hogy a perbeli szerződés érvénytelenségének megítélése során a Ptk.-nak és a Hpt.-nek a szerződéskötéskor hatályos rendelkezései az irányadóak.

A szerződéskötéskor hatályos régi Ptk. 209. § (1) bekezdése szerint tisztességtelen az általános szerződési feltétel, illetve a fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalta szerződési feltétel, ha a feleknek a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a szerződési feltétel támasztójával szerződést kötő fél hátrányára állapítja meg.

A (2) bekezdés szerint a feltétel tisztességtelen voltának megállapításakor vizsgálni kell a szerződéskötéskor fennálló minden olyan körülményt, amely a szerződés megkötésére vezetett, továbbá a kikötött szolgáltatás természetét, az érintett feltételnek a szerződés más feltételeivel vagy más szerződésekkel való kapcsolatát.

A (3) bekezdés szerint külön jogszabály meghatározhatja azokat a feltételeket, amelyek a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősülnek, vagy amelyeket az ellenkező bizonyításig tisztességtelennek kell tekinteni.

Az (5) bekezdés szerint nem minősülhet tisztességtelennek a szerződési feltétel, ha azt jogszabály állapítja meg vagy jogszabály előírásának megfelelően határozzák meg.

A régi Ptk. 209/A. § (2) bekezdése szerint a fogyasztói szerződésben az általános szerződési feltételként a szerződés részévé váló, továbbá a fogyasztóval szerződő fél által egyoldalúan előre meghatározott és egyedileg meg nem tárgyalta tisztességtelen kikötés semmis. A semmisségre csak a fogyasztó érdekében lehet hivatkozni.

A szerződéskötéskor hatályos R. 1. § (1) bekezdés szerint a fogyasztói szerződésben tisztességtelennek minősül különösen az a feltétel, amely
a.) a szerződés bármely feltételének értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet egyoldalúan

jogosítja;

b) kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű-e;

i) kizárja vagy korlátozza a fogyasztó jogszabályon vagy a felek közötti megállapodáson alapuló igényérvényesítési lehetőségeit, kivéve, ha azt egyben más, jogszabályban meghatározott vitarendezési móddal helyettesíti;

j) a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

A tisztességtelenség szempontjából vizsgálhatóak a felperes által megjelölt perbeli szerződéses rendelkezések, tekintettel arra, hogy azok nem vitásan a fogyasztói szerződésben egyedileg meg nem tárgyalt szerződési feltételnek minősülnek.

A vitatott kikötéssel összefüggésben alperesek hivatkoztak arra, hogy a kölcsönszerződésben pusztán a bizonyítás módjáról állapodtak meg, azaz arról, hogy a felperesi tartozás összege megállapítását illetően az alpereseket terhelő bizonyításnak miként tesznek eleget. A bíróság álláspontja azonban az, hogy a kifogásolt rendelkezésben a felperes nem csak a tartozás tanúsításának a módját fogadta el. A felperes a közjegyzői tanúsítványt a tartozás mindenkori összegének közokirati tanúsításaként fogadta el, annak vetette alá magát, hogy tartozása mértékét a bank közlése alapján tanúsítsa a közjegyző.

Ez azt a célt szolgálja, hogy biztosítsa Vht. 23/C. § (1) és (2) bekezdésében írt feltételek teljesülését annak érdekében, hogy alperes követelését tartalmazó közjegyzői okiratot végrehajtási záradékkal lehessen ellátni az adósokkal szembeni peres eljárás nélküli, közvetlen bírósági végrehajtás indulása végett. A közjegyzői okirat záradékolásához - a Vht. 23/C. § (1) és (2) bekezdésére tekintettel - a felmondással esedékessé váló kötelezettség mennyiségét, a teljes tartozás összegét közokiratnak kell tartalmaznia. Ez egyben azt is jelenti, hogy a végrehajtás elrendeléséhez szükséges kötelezettség mennyiségét, azaz a tartozás összegét bizonyítja a közjegyzői ténytanúsítvány.

A fentiek értelmében a hivatkozott szerződéses rendelkezés alkalmas arra, hogy a szerződésnek különösen az elszámolásra vonatkozó feltételei értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet, azaz az alpereseket egyoldalúan jogosítsa. Mindezekre tekintettel a R. 1. § (1) bekezdés a) pontja értelmében tisztességtelen a perbeli rendelkezés.

A perbeli kikötés kizárólag a bank nyilvántartásait, számláit, bizonylatait tekintette irányadónak és előre -a tartozás tételes ismerete nélkül- elfogadtatta azt az ügyféllel, hogy a bank által ez alapján kimunkált és meghatározott tartozás szolgáljon közokirat alapjául, amely alapján banki igény érvényesíthető. Ez magába foglalja azt is, hogy annak megállapítására, hogy a felperes szerződésszerűen teljesített, kizárólag alperesek jogosultak, kizárólag a saját nyilvántartásuk és könyveik alapján. A bíróság álláspontja szerint a kikötés a R. 1. § (1) bekezdés b) pontjának, ezért tisztességtelen.

Az alperesek hivatkoztak arra, hogy a támadott rendelkezés a jogszabályoknak megfelel, ezért nem minősülhet tisztességtelennek.

Nem vitás, hogy alperes által megjelölt jogszabályok előírják alperesek számára a fogyasztók tartozása összegének nyilvántartását, melyről alperesek időszakonként kötelesek a fogyasztókat tájékoztatni. Nem vitás az sem, hogy a jogszabályok szerint a fogyasztóval szerződő félre hárul annak bizonyítása, hogy mennyi a tartozás összege és a befizetések elszámolása hogyan történt meg.

A jogszabályoknak való megfelelésen túlmenően azonban a szerződéses rendelkezéseknek biztosítaniuk kell a szerződés egyensúlyát, továbbá azt, hogy a feleknek a szerződésből eredő jogai és kötelezettségei a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megfelelően kerüljenek megállapításra.

A bíróság nem osztotta az alperesek azon álláspontját, hogy a vitatott szerződéses kikötés a bizonyítási terhet nem változtatja meg a felperes hátrányára.

A perbeli szerződéses feltételben a felperes a szerződés megkötésekor előre elismerte, hogy banki igényérvényesítés esetén – ideértve a végrehajtási eljárás kezdeményezését is – a jövőben bármikor fennálló tartozása azzal az összeggel azonos, amit az alperesek a saját nyilvántartásuk alapján tartozásként megállapítanak. Ez megfelel a Ptk. 242. §-a szerinti tartozáselismerésnek, amelyet a felperes a kölcsön folyósítását megelőzően tett meg azon időpontban, amikor tartozása az alperesek felé még nem állt fenn, annak jövőbeni összegszerűségét nem ismeri. A perbeli szerződési feltétel a bizonyítási terhet kétséget kizáróan a fogyasztóra hárítja a tartozáselismerés szabályai alapján. Ugyanakkor nyilvánvalóan tisztességtelen a tartozás előre történő elismerése az elszámolás és az összegszerűség tételes ismerete nélkül.

Azáltal, hogy a fogyasztó előre, az elszámolás és az összegszerűség tételes ismerete nélkül elismeri a banki nyilvántartásnak megfelelő, bank felé fennálló tartozását, súlytalanná válik alperesek jogszabálynak -a Hpt. 206.§-ának- való megfelelésre történő hivatkozása. Ugyanis a szerződéskötés időpontjában történő, banki nyilvántartásoknak megfelelő tartozás elismerése esetén nyilvánvalóan nem bír jelentőséggel az adósi kifogásolás joga sem, így a III. r. alperes által hivatkozott törvényi vélelem, hiszen azokkal szemben egy adós által tett, a tartozás mértékét előre elismerő nyilatkozaton alapuló közokirat áll. A felperesek valóban nem mondtak le a kifogásolás jogáról, azonban a szerződés szerint bármikor kiállítható ténytanúsítványt követően érvényesített adósi kifogást illetően rögzíthető, hogy a ténytanúsítvány nyilvánvalóan megnehezíti felperesek igényérvényesítését. A kifogás joga tehát elveszti jelentőségét, azaz a szerződés egyensúlya alperesek javára felborul, a támadott kikötés tisztességtelen.

A bíróság álláspontja szerint a bizonyítási teher fogyasztó hátrányára történő megváltoztatása állapítható meg abban az esetben is, amikor a banki nyilvántartáson alapuló közjegyzői ténytanúsítvány alapján az alperes közvetlen végrehajtást indít a fogyasztó felperessel szemben. A végrehajtás megszüntetése vagy korlátozása iránti perben a felperes köteles bizonyítani, hogy a bank nyilvántartásán alapuló végrehajtandó követelés megszűnt vagy nem jött létre érvényesen, illetve a vitatott követelés összegszerűségét. Egy banki igényérvényesítés során - fogyasztói vitás esetén - a követelés összegszerűségét a banknak kell bizonyítania különösen, ha tartozáselismerés, illetve a ténytanúsítvány nem áll rendelkezésre. Ebben az esetben a bank tényállításának alapját nem vitásan a saját nyilvántartása képezheti, azonban fő szabály szerint őt terheli a bizonyítás például a kamatszámítás helyességét illetően is, továbbá a bizonyítás elmulasztásának következményeit is viselnie kell. Jelen esetben azonban erre nem kerül sor.

Rámutat a bíróság, hogy a bizonyítási teher fogalma alapvetően eljárásjogi fogalom, a peres eljárás relációjában értelmezhető, a peres eljárásban a felek bizonyítási kötelezettségének elmulasztásához vagy annak nem megfelelő gyakorlásához fűződő jogkövetkezmény. Ennélfogva alperesek jogszabályi megfelelésre, továbbá arra való hivatkozása, hogy a jogszabályok a követelés bizonyítására vonatkozó kötelezettséget a bankhoz telepítették nem releváns, ugyanis ezen bizonyítási kötelezettség gyakorlása nyilvánvalóan nem peres eljárásban történik a bank részéről. Kizárólag a peres eljárásban történő, jogszabályokban meghatározott bizonyítási kötelezettség esetleges nem megfelelő gyakorlása, vagy elmulasztása eredményezhetné a bank részéről a bizonyítási teher viselését. Jelen esetben azonban erre nem kerülhet sor, hiszen a bank nem indít peres eljárást. A vitatott rendelkezés szerint létrejött közjegyzői ténytanúsítvány alapján ugyanis a

bank közvetlen végrehajtást indít az adóssal szemben, így a közvetlen végrehajtás jogorvoslatként indított végrehajtás megszüntetési vagy korlátozási peres eljárásban a ténytanúsítványban rögzített összecszerűséggel szemben a fogyasztónak kell bizonyítania tartozásának összecszerűségét, és ha ez nem sikerül, annak terhét, következményét a fogyasztó viseli, azaz a bizonyítási teher nyilvánvalóan a fogyasztó oldalán jelentkezik. De a ténytanúsítvány alapján történő egyéb banki igényérvényesítés is ugyanezt eredményezi. A banki igény közjegyzői ténytanúsítvánnyal történő igazolása tehát azt jelenti, hogy a támadott szerződéses feltétel a felek szerződéséből eredő jogaiban és kötelezettségeiben jelentős egyenlőtlenséget idéz elő a fogyasztó kárára. Ebből következőleg megállapítható, hogy a perbeli rendelkezéssel a R. 1. § (1) bekezdés j) pontja is megvalósul, így az tisztességtelen.

A felperes hivatkozott arra is, hogy a perbeli rendelkezés korlátozza a felperes jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségeit. A bíróság álláspontja szerint felperes hivatkozása ekörben is alapos. A perbeli rendelkezés alapján kiállított, felperesi elismerő nyilatkozatot tartalmazó közjegyzői okirattal szemben a fogyasztó jogszabályon alapuló igényérvényesítési lehetőségei – a fent kifejtettek alapján a bizonyítás nehézkességére tekintettel különösen a Hpt. szerinti kifogást illetően - korlátozottak. A fentiek értelmében a perbeli szerződéses rendelkezés a R. 1. § (1) bekezdés i.) pontja alapján is tisztességtelen.

A bíróság álláspontja szerint a fent megjelölt szerződéses rendelkezések a jóhiszeműség és tisztesség követelményének a sérelmével, egyoldalúan és indokolatlanul a fogyasztó hátrányára bontják meg a szerződésből fakadó jogosultságok és kötelezettségek egyensúlyát, ezért a bíróság – osztva felperes álláspontját – megállapította a perbeli kölcsönszerződés III. pontja felperes által megjelölt rendelkezéseinek tisztességtelenségét.

A bíróság a perköltségről a Pp. 78. § értelmében döntött, miszerint a pernyertes fél költségeinek megfizetésére a peresztes felet kell kötelezni.

Ennek megfelelően kötelezte a bíróság alpereseket egyetemlegesen a felperesnek járó ügyvédi munkadíj és a felperes által lerótt 36.000,- Ft eljárási illeték megfizetésére.

A bíróság a felperesnek járó ügyvédi munkadíj mértékéről a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3.§ (3) bekezdése alapján döntött, figyelemmel arra, hogy felperesi képviselő az ítélet tárgyát képező kereseti kérelem tekintetében 4 beadványt terjesztett elő és 2 tárgyaláson jelent meg. A bíróság felperesi ügyvédi munkadíj mértékét - a felperesi jogi képviselő AFA mentességére tekintettel - 60.000.-Ft-ban állapította meg.

Budapest, 2017. december 19.

dr. Sági Zsuzsanna s. k.
törvényszéki bíró

Budapest Környéki Törvényszék
1.G. 40.506/2016/15.

Hangfelvétellel megegyezően leírva: 2017. december 19. napján

Barabásné Matus Györgyi
tisztviselő

A kiadmány hitelül:

Barabásné Matus Györgyi
tisztviselő