

A szerződési feltételek tisztességességének kritériumai, különös tekintettel a pénzügyi intézmények és a fogyasztók közötti megállapodásokra

Bevezetés

1. Az elemzés tárgyává tett ítéleti rendelkezések összefoglalása

2. Az ítélet által felvetett jogpolitikai kérdések

Az európai fogyasztóvédelem szabályozási szemlélete: változó és állandó elemek

1. A jogharmonizáció szintje

2. A 13-as irányelv rendeltetése

3. Eljárási kérdések az Európai Bíróság előtt

A Ptk. és a tisztességtelen szerződési kikötések

4. A 13-as irányelv átültetésének sikereiről és nehézségeiről

5. A Ptk. 209. § -a hatályának kijelölése

6. Tárgyi kivételek a Ptk-ban

7. Tartalmi kritériumok a fogyasztói szerződésbe foglalt kikötés tisztességessége megítélése során

5. Iránymutató jogszabályi és eset jogi példák

6. A tisztességtelen feltétel kikötésének jogkövetkezménye

Következtetések, az ítéleti rendelkezés értékelése

Összegezés

Bevezetés

1. Az elemzés tárgyává tett ítéleti rendelkezések összefoglalása

Az elkövetkező lapokon olvasható elemzés kiinduló pontját és egyben kritikai vizsgálódásának közvetlen tárgyát a Békés Megyei Bíróság 2011. december hónapban hozott elsőfokú ítélete¹ jelenti.

¹ Lásd a Békés Megyei Bíróság 5.P.20360/2010/31. számú, 2011. december 8. napján kelt ítéletét a Kásler Árpád I. rendű és Káslerné Rábai Hajnalka II. rendű felpereseknek az OTP és Kereskedelmi Bank Nyrt. I. rendű és az OTP Jelzálogbank Zrt. II. rendű alperes ellen szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indított perében. (A továbbiakban röviden: Ítélet).

A bíróság a Ptk. 209.§-ában foglalt követelményekkel összeegyeztethetetlennek (tisztségtelennek) minősítette a devizában nyilvántartott jelzálog-típusú kölcsönszerződés két kikötését.

Az általános szerződési feltétel egyike azt írta elő, hogy *"a jelen szerződés alapján nyújtott kölcsön, annak ügyleti kamata és kezelési költsége, valamint a késedelmi kamat és az egyéb költségek a folyósítást követően Devizában kerülnek megállapításra "*.² Az ítélet a kezelési költség devizában történő megállapítására vonatkozó kitételről megállapította, hogy az semmis, és a felek közötti szerződést az érvénytelen kikötés nélkül visszamenő hatállyal érvényessé nyilvánította.

A bíróság második ítéleti megállapítása azon szerződéses kikötés semmissé nyilvánításáról rendelkezett, amely előírta, hogy *„Az egyes fizetendő törlesztő részletek forint összegét a Hitelező a Bank által alkalmazott, az esedékesség napját megelőző napon érvényes Deviza eladás árfolyamon határozza meg.* „³ Az ítélet alapján semmis a törlesztő részleteknek az 1. rendű alperes által alkalmazott eladási árfolyamon történő meghatározása. A Békés Megyei Bíróság a szerződés idézett rendelkezését visszamenőleges hatállyal akként nyilvánította érvényessé, hogy az érvénytelen kikötésekben az "eladási árfolyam" kitétel helyébe "vételi árfolyam" kifejezés lépett.

A bíróság a II. rendű alperessel szemben ezt meghaladóan a keresetet elutasította.

2. Az ítélet által felvetett jogpolitikai kérdések

Az egyes ítélet] megállapítások értékelése (vitatása) alkalmat ad azonban arra, hogy - ha mégoly vázlatos formában is -, de áttekintsük a pénzügyi intézmények és a velük fogyasztóként hitel-, illetve kölcsönszerződést kötő ügyfelek magánjogi kapcsolatának több, fontos aspektusát. A gondolatmenet középpontjában a Polgári Törvénykönyv (Ptk.) 209.§-ában foglalt rendelkezések állnak, azok a törvényi előírások, amelyek a fogyasztókkal kötött

² Lásd a K52016-1/748/2008/3/0. ügyszámú közjegyzői okirat (a továbbiakban röviden: Szerződés) .L A kölcsön szerepe, futamideje, folyósításának feltételei" alcíme! viselő részét.

³Lásd a Szerződésnek " III.A kölcsön törlesztése" alcímet viselő részében a HU2. pont kikötését.

szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 93/13/EGK irányelvvel"(a továbbiakban röviden: 13-as irányelv) összefüggő jogharmonizációs követelmények teljesüléséről gondoskodtak.

A Ptk. és az irányelvi rendelkezések vizsgálata lehetővé teszi, hogy a magánjogi kapcsolatok elvi és gyakorlati szempontból egyaránt meghatározó jelentőségű kérdéseire is választ keressünk. Így - egyebek között - fölvetődik, hogy az olyan, ún. nyitott szerkezetű norma alkalmazásának előírása, mint amilyen a tisztességtelen feltételek kikötésének tilalma, meddig (milyen értelmezés mellett) egyeztethető össze az üzleti forgalom kiszámíthatósága iránti jogos elvárással? Ehhez képest a jogalkotó a Ptk. és a - későbbiekben részletesen ismertetésre kerülő - 18/1999. (II. 5.) Korm. rendelet ⁵ szabályainak megállapítása során milyen iránymutatást adott a jogalkalmazó számára?

A 13-as irányelv követelményeit, pontosabban az abban foglalt elvárásoknak eleget tevő Ptk. rendelkezéseit természetesen nem egy jogi értelemben vett "légüres térben" kell figyelembe venni. A közösségi jog fogyasztóvédelmi normái csak a hazai magánjog fejlett dogmatikai rendjébe illesztve, a privátautonómia klasszikus tételeivel összhangban értelmezhetőek. A 21. század második évtizedében - és feltehetőleg még évtizedekig, amíg a piacgazdaság eszméje meghatározó társadalomformáló elv marad - nem vonható kétségbe Vékás Lajos alábbi összegző értékelése:

„Általános felfogás szerint a magánautonómia ma is a magánjogi szabályozás sarokköve. A magánautonómia egyik fő elemét pedig - a tulajdon szabadsága és az egyesülés szabadsága mellett - változatlanul a szerződési szabadság alkotja. Elmondható ez annak ellenére, hogy a szerződési szabadság 19. századi, a liberális társadalom-és államfelfogásból eredő klasszikus fénye, amelynek sugarai a nagy kódexek közül leginkább a Code civil-ben tükröződtek vissza, de még a BGB-nek is a megszokottság melegét kölcsönözték, az utóbbi száz évben fokozatosan veszít erejéből, és az elmúlt ötven évben sok vonatkozásban megtörni látszik. Ebbe az irányba mutatott előbb a verseny jogi diszkriminációs tilalmak és piaci monopóliumhelyzetek kialakulása, majd a szociális igazságosság támogatása érdekében a 19-20. század fordulótól kezdve a munkaszerződés és a lakásbérleti szerződés szabályaiban

⁴ Lásd a Tanács 93/13/EGK irányelvét a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről; az elfogadás napja 1993. április 8. napja, az irányelv megjelent az Európai Unió Hivatalos lapjában 1993. április hó 21-én.

⁵ Lásd a fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II.5.) Korm. rendeletet; a rendelet megalkotására a Ptk-t módosító 1997. évi CXLIX. törvény 11.§ (4) bekezdése adott felhatalmazást.

korlátozták a szerződési szabadságot, majd a 20. század második felében a fogyasztó, mint gyengébb fél szerződéseit vonta ki a törvényhozó (igaz, nem mindig indokoltan) a szerződési szabadság uralmi köréből. Mindezek a fejlemények alapvetően helyes arányok közé helyezték a korlátlan versenyszabadságot. Fontos jellemvonásuk volt ráadásul, hogy éppen a szerződési szabadság megmentése volt a céljuk. (. . .) Mindezekkel a megszorításokkal együtt a magánjogi viszonyok ma is döntő mértékben a magánautonómia uralma alatt állnak, és a szerződéseket a felek alakító szabadsága uralja. A szerződési szabadság - természetesen - nem öncél. Megvalósítása biztosítja a vállalkozások tervezhetőségét, az árak szabadságát és - szélesebb társadalmi összefüggésbe helyezve a kérdést - általa valósul meg a piaci önrendelkezés joga. Megállapíthatjuk tehát, hogy a szerződési szabadság érvényesülése nélkül elképzelhetetlen a pacta sunt servanda elv betartásának megkövetelése. A szerződési szabadság elve és a szerződés kötőereje a szerződési jog alapját képező ikerpárnak tekinthető".⁶

Az idézett okfejtésből is megállapítható, hogy a szerződési szabadság törvényi eszközökkel való korlátozására az ésszerűség, arányosság alkotmányjogi értelemben is releváns⁷ szempontját tiszteletben tartva kerülhet sor úgy, hogy az ne adjon esélyt a megkötött szerződések kötőereje iránti bizalom gyöngítésére, és ezáltal az üzleti forgalom kiszámíthatóságába vetett hit megkérdőjelezésére.

Nem volna azonban ez a bevezetés kellően árnyalt (akár úgy is fogalmazhatnánk, hogy kellően "tisztességes"), ha nem utalna hangsúlyozottan arra a körülményre, hogy az állam fogyasztóvédelmi célú beavatkozását - az általános szerződési feltételek (jellemzően célszerű és indokolt) elterjedésének is betudhatóan - éppen az a körülmény teszi szükségessé, hogy a fogyasztó és a szerződési feltételeket egyoldalúan kialakító fél között a szerződési szabadság már eleve csak töredékesen érvényesül. A fogyasztó döntése végső soron annak megítélésére korlátozódik, hogy elfogadja-e a számára felkínált feltételeket, és hajlandó-e megkötni a nem részvételével kialakított kikötések szerinti szerződést. A törvényhozónak ezen, ún. "minimalizált" fogyasztói privátautonómia gyakorlása kapcsán biztosítania kell, hogy a

⁶ In Vékás Lajos: Parerga - Dolgozatok az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2008. 50.-53. oldalak

⁷ Lásd a számos alkotmánybíróági határozat közül a 15/1994. (III. 1 O.) számú határozatot, amely kimondta: "A piacgazdaság lényegi eleme a szerződési szabadság. Az Alkotmánybíróság a szerződési szabadságot önálló alkotmányos jognak tekinti. [1311990. (VI.18.) AB hat.] A szerződési szabadság nem tartozik az alapvető jogok körébe. Jogszabály a lényeges tartalmát is korlátozhatja, feltéve, hogy a korlátozásnak kellő súlyú alkotmányos indoka van".

gyengébb fél a szükséges információk birtokában, félreértésektől (félrevezetéstől) mentesen határozhasson.

A fogyasztói szerződés érvényességévei kapcsolatos egyes kérdésekről szóló 2/2011. (XII. 12.)PK vélemény - az előzőekben vázolt gondolatmenettel összhangban -a következőket mondja:

"A kötelmi jogban főszabályként érvényesülő diszpozitivitás alól kivételt jelentő, a szerződési szabadságot korlátozó kogens fogyasztóvédelmi magánjogi szabályok léte abból a felismerésből ered, hogy bizonyos kötelmi jogi relációkban a szerződő felek személyében meglévő lényeges különbségek (eltérő szakmai ismeretek, eltérő információk a szerződés tárgyáról stb.) olyan gazdasági-szakismereti egyensúlytalanságot eredményezhetnek, ami szükségessé teheti a gyengébb szerződéses alkupozícióban lévő fél védelmét. Különösen ilyen helyzet az, amikor az egyik fél egyoldalúan és előre határozza meg a szerződési feltételeket, amelyeket a másik fél - a már említett egyensúlytalan helyzet következtében - nem tud megítélni, vagy nincs arra lehetősége, hogy az egyes feltételek módosítását kérhesse, így olyan feltétel is a szerződés részévé válik, amiről tudja, hogy az rá nézve hátrányos "s.

Az ebben az elemzésben is meghatározó 13-as irányelvnek éppúgy, mint a közösségi elvárás nyomán a Ptk. 209.§-ának kiemelten fontos előírása az, amely szerint a szerződéses kikötés tisztességtelenségét *"önmagában az is megalapozza, ha a feltétel nem világos vagy nem érthető"*. Ha ugyanis a fogyasztóval egyedileg meg nem tárgyalt szerződéses kikötés nem tesz eleget ennek a feltételnek, úgy a fogyasztó szerződési szabadsága még redukált formájában sem képes érvényesülni. A fogyasztó - mint arra az idézett PK vélemény utal - képtelenné válik annak megítélésére, áttekintésére, hogy az irányában meghatározott szerződéses kikötés elfogadása milyen következményekkel járna. Mivel a szerződést aláíró fogyasztó magánautonómiája ebben az esetben csak a megtévesztő jogi látszat szintjén létezik, ám a valóságban nem, az állam nem adhatja meg a „jogszerűség pecsétjét” egy, a szerződési szabadságot végletesen nélkülöző jogügyletnek.

A jognak és a jogalkotónak azonban jellemzően nem feladata - a fogyasztóval szembeni tisztességtelen szerződési feltételekről rendelkező Ptk. 209.§-ának pedig bizonyosan nem az a rendeltetése -, hogy biztosítsa a szerződés esetlegesen megbomlott értékegyensúlya

⁸ Olvasható a <http://www.lb.hu/velemenypv24.html> elérhetőségen.

helyreállítását. A kereskedelmi forgalomban értékesített áruk és szolgáltatások értékegyensúlyától piacgazdasági körülmények között elsősorban a verseny hivatott gondoskodni. Nem tekinthető véletlennek, hogy a 13-as irányelv és a Ptk. 209.§-a - mint arról később még részletesen szó lesz - nem jogosítja fel a fogyasztót arra, hogy a megvásárolt áru (szolgáltatás) és az ellenében általa adott ellenszolgáltatás aránytalanságára sikerrel hivatkozzon, ha a szerződési feltétel szövegezése kellően világos és érthető volt. (Természetesen a fogyasztót is megilleti a jog, hogy a Ptk. 202.§-a alapján az uzsorás szerződés semmisségének megállapítását kérje a bíróságtól, ha az ehhez megkívánt valamennyi törvényi előfeltétel teljesült.) Ugyanakkor fontos, hogy a fogyasztóval szemben a szerződési feltételeket egyoldalúan (egyedi alkufolyamat nélkül) meghatározó szerződő fél ne tudjon visszaélni pozíciójával, ne tehesse félre a Ptk. többnyire modellértékű, diszpozitív előírásait annak érdekében, hogy a szerződésben a jogérvényesítést megnehezítő, vagy egyenesen kizáró szabályokat írthasson elő. Ha ugyanis képes erre, úgy olyan szerződés lép hatályba, amely - bár azt a fogyasztó aláírta - nyilvánvalóan ellentétes lesz érdekeivel, mivel meggátolja abban, hogy utóbb a magánjog által kialakított jogvédelmi eszközökkel élni tudjon. Az állami beavatkozás ezért ebben az esetben - csak látszólag paradox módon - nem a szerződés szerinti főszolgáltatással foglalkozik", hanem a joggyakorláshoz nélkülözhetetlen mellékszolgáltatásokra, és kísérő szolgáltatásokra vonatkozó kikötések korrekciójának a biztosítására koncentrál. Ez történt a 13-as irányelv tartalmának kialakításakor éppúgy, mint a Ptk. 209.§-a elfogadása során.

Már előljáróban indokolt felhívni a figyelmet arra, hogy a magánjogi kapcsolatokban - a Polgári Törvénykönyv általános alapelvei keretei között - nem róható a jogi lehetőséivel élő fél terhére, ha olyan jogszabályi rendelkezést alkalmaz, amely kifejezetten, vagy közvetett módon kedvező üzleti lehetőséget biztosít a számára. A Ptk. 200. § (2) bekezdése is csak a "nyilvánvalóan a jóerkölcsbe", vagyis az általános társadalmi értékítéletbe, és bevett kereskedelmi szokásokba ütköző magatartást minősíti semmisnek. Ha tehát a társadalom többségének álláspontját reprezentáló Országgyűlés valamely szabály létét, vagy ellenkezőleg, a norma hiányát úgy ítéli meg, hogy az célszerűtlen, méltánytalan, vagy igazságtalan helyzetet eredményez, élnie kell jogalkotói hatáskörével. A kérdéses szabály módosítása, hatályon kívül helyezése, vagy az életviszonyra irányadó új norma megalkotása tekinthető a problémára való adekvát közjogi reakciónak. (Jelen elemzés alapjául szolgáló

⁹ A főszolgáltatás, mint arra már utaltunk kívül esik a Ptk 209.§ tárgyi hatályán.

ügyben az Országgyűlés több ízben is élt ezen alkotmányos lehetőségével.)¹⁰ A jogalkotó esetleges hibája, mulasztása azonban - véleményem szerint - nem kérhető számon az irányadó törvényt, vagy alacsonyabb szintű jogforrást rendeltetésszerűen alkalmazó piaci szereplőn.

Az elemzés a továbbiakban először a tisztességtelen szerződési kikötésekre irányadó közösségi szintű szabályozást jellemző trendről szól, majd pedig a Ptk. rendelkezéseit tekinti át annak érdekében, hogy végül olyan következtetések levonásához juthasson el, amelyek az előljáróban említett ítéleti rendelkezések értékelését is lehetővé teszik.

Az európai fogyasztóvédelem szabályozási szemlélete: változó és állandó elemek

1. A jogharmonizáció szintje

Osztovits András 2009-ben még arról írhatott a közösségi fogyasztóvédelmi magánjog sajátosságait számba véve, hogy az elmúlt évtizedekben elfogadott irányelvek - egy kivétellel - a minimum harmonizáció elvére épülnek.¹¹ Időközben (2011. október 25.-én) azonban elfogadásra került a fogyasztók jogairól szóló 2011/83/EU irányelv, amely a közösségi fogyasztóvédelem olyan meghatározó területein hoz változást, mint a távollévők között és az üzlethelyiségen kívül kötött szerződések fogyasztóvédelmi szabályozása.¹² Az új irányelv szakított a korábbi megközelítéssel, és a teljes harmonizáció álláspontját tette magáévá. Az irányelv 4. cikke a harmonizáció szintjéről a következőket rögzíti: *"Ha az irányelv másként nem rendelkezik, a tagállamok nem tarthatnak fenn, és nem vezethetnek be nemzeti jogukba az ebben az irányelvben megállapított rendelkezésektől eltérő - ideértve az eltérő szintű fogyasztóvédelmet biztosító szigorúbb vagy kevésbé szigorú - rendelkezéseket."*

Az idézett rendelkezésben megnyilvánuló szemléleti váltás karakteres elmozdulást jelent egy olyan szabályozás irányába, amely - mint arra az irányelv bevezetője utal - *"megfelelő*

¹⁰ Lásd pl. legutóbb a kölcsönök kamatai és a teljes hiteldíj mutató korlátozása, valamint az átlátható árazás biztosítása érdekében az egyes pénzügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2011. évi CXL VIII. törvényt.

¹¹ Lásd Osztovits András: A közösségi jog hatása a fogyasztói szerződések magyar szabályozására és joggyakorlatára, Gazdaság és Jog, 2009/12 .. 11.-15. oldal

¹² Az új irányelv felváltja az üzlethelyiségen kívül kötött szerződések es estén a fogyasztók védelméről szóló 8S/5777/EGK irányelvet, valamint a távollévők között kötött szerződések esetén a fogyasztók védelméről szóló 9717/EK irányelvet.

egyensúlyt teremt a fogyasztóvédelem magas szintje és a vállalkozások versenyképessége között, a szubszidiaritás elvének tiszteletben tartása mellett".

Ismert, hogy az irányelv első tervezete még a fogyasztókkal kötött szerződésekben alkalmazott tisztességtelen feltételekről szóló 13-as irányelvet is integrálta volna az új, egységes fogyasztóvédelmi jogforrásba. Azt az irányelvet, amelynek 8. cikke azt hangsúlyozza, hogy *„A tagállamok az ezen irányelv által szabályozott területen elfogadhatnak vagy hatályban tarthatnak a Szerződéssel összhangban lévő szigorúbb rendelkezéseket annak érdekében, hogy a fogyasztóknak magasabb szintű védelmet biztosítsanak"*. A 13-as irányelv melléklete - a minimum harmonizáció jogpolitikai megfontolását követve - a tisztességtelennek minősülő kikötések tételes és kimerítő felsorolása helyett a példálózó és orientáló megközelítést tette magáévá.¹³ Minden bizonnyal a jogharmonizáció módját illetően a tagállamok között felmálló véleménykülönbséggel magyarázható, hogy a 13-as irányelv az új fogyasztóvédelmi irányelv elfogadását követően is hatályban maradt.

Az Európai Bíróságnak az irányelvi rendelkezéseket kibontó eset joga a hazai jogalkalmazó munkáját is meghatározza. A Bíróság 2012. március 15-én hozott döntést az eperjesi kerületi bíróság kezdeményezése alapján, amelyben a szlovákiai székhelyű bíróság arra nézve kért eligazítást, hogy a szerződés valamely tisztességtelen feltétele okán jogosult-e a bíró az érintett szerződés egészének a megsemmisítéséről határozni.¹⁴ Az előzetes kérdést az indokolta, hogy a 13-as irányelv azt a megközelítést képviseli, hogy *„(...) ha a szerződés a tisztességtelen feltételek kihagyásával is teljesíthető, a szerződés változatlan feltételekkel is köti a feleket"*. Másként fogalmazva ez azt jelenti, hogy az irányelv nem kívánja a pacta sunt servanda elvét kockára tenni akkor, ha a fogyasztói szerződés valamely járulékos jellegű szerződéses kikötése (akár a nem kellően egzakt megfogalmazásra figyelemmel) tisztességtelennek bizonyul. Az Európai Bíróság ítélete a tárgyalt ügyben két fontos megállapítást tett. Kimondta, hogy *"az irányelvvel nem ellentétes az, ha valamely tagállam az uniós jog tiszteletben tartásával olyan nemzeti szabályozást ír elő, amely lehetővé teszi az eladó vagy szolgáltató és a fogyasztó között kötött, egy vagy több tisztességtelen feltételt tartalmazó szerződésnek a maga egészében történő semmissé nyilvánítását, amennyiben ez a fogyasztó fokozottabb védelmét biztosítja"*. Másfelől viszont a Bíróság azt is egyértelművé

¹³ Az irányelv 3. cikkének (3) bekezdése szerint *„A melléklet tartalmazza azoknak a feltételeknek a jelzesszerű és nem teljes felsorolását, amelyek tisztességtelennek tekinthető/C"*.

¹⁴ Lásd a C-453/1 O. számú., a Jana Perenicova és Vladislav Peren ic kontra SOS financ spol. s. r. o. ügyben hozott ítéletet.

tette, hogy az irányelvvel ellentétes az, *"ha annak értékelése során, hogy az egy vagy több tisztességtelen feltételt tartalmazó szerződés az említett feltételek kihagyásával is teljesíthető-e, kizárólag az említett szerződés egésze semmissé nyilvánításának a fogyasztó számára kedvező hatásait veszik figyelembe "*.

Úgy is fogalmazhatunk, hogy a 13-as irányelvet a jövőben is jellemző minimum harmonizáció sem jogosítja fel a tagállami jogalkotót olyan szabályozás elfogadására, amely egyoldalúan a fogyasztó érdekeinek érvényesülése aspektusából ítéli meg valamely tisztességtelennek bizonyult szerződésnek a - piaci folyamatok kiszámíthatóságára is hatással lévő - semmissé nyilvánítását.

A magyar jogalkotó a 13-as irányelv átültetése során mértéktartásról tett tanúbizonyságot. A "fogyasztó" fogalmának az irányelvi definíciótól való eltérése esetét kivéve, ¹⁵ a Ptk. rendelkezései nem tartalmazzak a piaci szereplőkre nézve az irányelvhez képest szigorúbb követelményeket.

2. A 13-as irányelv rendeltetése

A 13-as irányelv bevezető rendelkezése az irányelv célját illetően megállapítja, hogy *"az áruk megvásárlóit és szolgáltatások igénybevevőit meg kell védeni attól, hogy az eladó vagy a szolgáltató visszaéljen hatalmával és különösen az egyoldalú szabványszerződésekkel, valamint az alapvető fogyasztói jogoknak a szerződésekből való tisztességtelen kizárásával szemben kell megvédeni őket"*¹⁶.

Az Európai Bíróság az irányelv rendeltetését a következőkben összegezte: *" a 93/13 irányelv által létrehozott védelmi rendszer azon az elven alapszik, hogy a fogyasztó az eladóhoz vagy szolgáltatóhoz képest hátrányos helyzetben van, mind tárgyalási lehetőségei, mind pedig információs szintje tekintetében, amely helyzet az eladó vagy szolgáltató által előzetesen meghatározott feltételek elfogadásához vezet, anélkül hogy a fogyasztó befolyásolni tudná ezek tartalmát. "* Az irányelv egyoldalúan kogens rendelkezései arra irányulnak, hogy *"a*

¹⁵ Erről a kérdésről következő alcím alatt lesz szó.

¹⁶ Lásd a 13-as irányelv bevezető részének kilencedik bekezdését.

szereződő felek jogai és kötelezettségei tekintetében a szerződés által megállapított formális egyensúlyt a szerződő felek egyenlőségét helyreállító, valódi egyensúllyal helyettesítse". ¹⁷

3. Eljárási kérdések az Európai Bíróság előtt

Az európai fogyasztó védelem anyagi jogi szabályai mellett az utóbbi években jelentős eljárási kérdésekben is állást foglalt az Európai Bíróság. Az ún. Pannon GSM-ügyben ¹⁸, a Budaörsi Városi Bíróság előzetes kérdést tartalmazó kezdeményezése alapján - az Európai Bíróság megerősítette, hogy a nemzeti bíróságok - ha rendelkezésükre állnak a döntéshez szükséges ténybeli és jogi ismeretek - hivatalból kötelesek vizsgálni a fogyasztó és az eladó vagy szolgáltató között megkötött szerződésekben alkalmazott valamely feltétel tisztességtelen jellegét. Az ítélet szerint a bíróság *"Ha álláspontja szerint az ilyen feltétel tisztességtelen, annak alkalmazását mellőzi, kivéve, ha ezt a fogyasztó ellenzi. Ez a kötelezettség a nemzeti bíróságot saját illetékességének vizsgálata során is terheli".* ¹⁹ Az ítélet nyilvánvalóan közrehatott a 21/011. (XII. 12.) PK vélemény megszületésében. (A PK vélemény által tárgyalt anyagi jogi kérdésre, nevezetesen, hogy az általános szerződési feltételként előírt illetékességi szabály tisztességtelen-e, a magyar bírósági eset jog ismertetésekor térünk vissza)

A Ptk. és a tisztességtelen szerződési kikötések

1. A 13-as irányelv átültetésének sikereiről és nehézségeiről

A magyar jogalkotó első ízben, 1997-ben tett, egészében véve sikeresnek mondható kísérletet arra, hogy a fogyasztót sújtó tisztességtelen szerződési kikötésekkel szemben védelmet nyújtó 13-as irányelvi szabályozás követelményeit a belső jog részévé tegye. A törvényhozó az irányelv átültetését elsősorban a Ptk. módosítása révén látta teljesíthetőnek: az Országgyűlés 1997. december 1 S-én fogadta el az 1997. évi CXLIX. törvényt a magánjogi kódex módosításáról. A módosító törvény felhatalmazása alapján 1999-ben került kihirdetésre a tisztességtelen szerződési kikötéseket példalódzó, egyben orientáló jelleggel felsoroló 18/1999. (II. 5.) Korm. rendelet.

¹⁷ Lásd a C-453110. számú, 2012. március 15-én kihirdetett ítélet 27.-28. pontját.

¹⁸ Lásd a C-243/08. számú ügyet, amelyben a Bíróság 2009. június 4-én hirdetett ítéletet.

¹⁹ Lásd a 18.sz. lábjegyzet szerinti ítélet rendelkező részének 2) pontját.

-: A 13-as irányelvvel összefüggő jogharmonizációs feladat nehézségeit jól szemlélteti az a körülmény, hogy - mint Vékás Lajos írja - "az EK Bizottsága valamennyi tagállam ellen kénytelen volt eljárást indítani az irányelv hibás átültetése miatt".²⁰ Magyarország az uniós csatlakozásra való felkészülés érdekében tett eleget jogharmonizációs kötelezettségének. A Ptk. módosítása érdemi szakmai vitát váltott ki, Fazekas Judit áttekintése ²¹ hangsúlyozza, hogy "Ekkor került a jogalkotó leginkább azzal a dilemmával szembe, hogy hogyan lehet szerves módon átültetni egy közösségi jogi aktust a tradicionális jogági keretekbe.",²² A jogharmonizációt kísérő elemzések felrötták, hogy a Ptk. módosítása "nem változtatott annak személyi hatályán, vagyis a rendelkezéseket továbbra is alkalmazni lehetett gazdálkodó szervezetek közötti jogviszonyok esetén is".²³

A 13-as irányelv átültetéséről rendelkező szabályozást 2006-ban korigálta a jogalkotó. A 2006. évi III. törvény ismételten módosította a Ptk-nak a tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezéseit ²⁴ A jelen elemzés közvetlen tárgyát képező fogyasztói szerződés, és az abban foglaltakkal összefüggő jogvita már az így módosult tartalmú és szerkezetű Ptk. rendelkezései alapján került 2008. májusában megkötésre. (A Ptk-nak a 2009. évi XXXI törvénnyel történt módosítása csak kismértékben változtatott a Ptk. 209.§-án).

A Polgári Törvénykönyv magyarázata a szabályozás struktúráját a következőkben összegezte:
„A hatályos szabályozás [ennek megfelelően] az alábbi három szintre bontható:

a) a Ptk. 209.§-a határozza meg a tisztességtelenségfogalmát és kritériumait;

b) a Ptk. 209/A.§ a tisztességtelen általános szerződési feltételek jogkövetkezményeiről rendelkezik;

ej a Ptk. 209/B.§ pedig a közérdekű keresetindítás szabályait tartalmazza. „,25

(Jelen elemzés célja szempontjából elegendő, ha a következőkben a Ptk. 209.§-ában és a 209/ A.§-ban foglaltak rendelkezéseket tekintjük át.)

2. A Ptk. 209.§-a hatályának kijelölése

²⁰ A kötelezettségzegési eljárások még Magyarország csatlakozása előtt, a korábban taggá vált államok ellen indultak. Lásd Vékás: Parerga, 128.-129. oldal.

²¹ Fazekas Judit: Fogyasztóvédelmi jog, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2007.

²² Lásd Fazekas i.m. 143. oldal

²³ Lásd Fazekas i.m. 143. oldal

²⁴ A 2006. évi III. törvény 2006.március 1-én lépett hatály ba.

²⁵ Lásd a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959.évi IV. törvény magyarázata (a továbbiakban röviden: .Ptk. Magyarázat 2012."), szerkesztő: dr. Osztovits András, Opten Informatikai Kft., Budapest, 2012. 632.-633. oldal.

A Ptk. 209.§ (1) bekezdése a nem fogyasztói szerződések esetében *"az általános szerződési feltételnek minősülő szerződéses kikötésekre terjed ki. Fogyasztói szerződés esetén azonban minden egyedileg meg nem tárgyalt szerződéses feltétel szóba kerülhet, így azok is, amelyek egyéb ként nem minősülnek általános szerződéses feltételnek."*²⁶

Arra nézve, hogy ki minősül fogyasztónak, és mi tekinthető fogyasztási szerződésnek, a Ptk. 685.§-a ad eligazítást. A Ptk. 685.§ d) pontja szerint, *fogyasztó: a gazdasági vagy szakmai tevékenység körén kívül eső célból szerződést kötő személy".* Vékás Lajos ezzel kapcsolatban a következő megállapítást tette: *"Véleményünk szerint a hatályos magyar szabályok indokolatlanul tágítják ki a fogyasztónak minősíthető jogalanyok körét, lehetővé téve ezzel, hogy akár gazdasági társaságok is fogyasztói védelembe részesüljenek, ha "gazdasági vagy szakmai tevékenységük körén kívül" kötnek szerződést. Aligha lehel helyeselni, hogy akár egy családi betéti társaság automatikusan ebben a sajátos, kogens normákkal megállapított védelemben részesüljön, nem is szólva a komoly szervezettel, anyagi és szakmai háttérrel rendelkező tőkeegyesítő társaságokról "*²⁷

Kétségtelen, hogy a Ptk. hatályos rendelkezése tágabb értelemben határozza meg a fogyasztó fogalmát, mint a 13-as irányelv 2. cikkének b) pontja. A várhatóan még ebben az évben elfogadásra kerülő új Polgári Törvénykönyv ezen a helyzeten változtat majd, és a fogyasztó fogalmát - az idézett érveléssel összhangban - a természetes személyre korlátozza.²⁸

A fogyasztói szerződés definíciójáról a hatályos Ptk. 685.§ e) pontja rendelkezik: *„fogyasztói szerződés: az a szerződés, amely a fogyasztó és olyan személy között jön létre, aki (amely) a szerződést gazdasági vagy szakmai tevékenysége körében köti; a törvény jótállásra és kellékszavatosságra vonatkozó szabályai alkalmazásában az a szerződés minősül fogyasztói szerződésnek, amelynek tárgya ingó dolog, kivéve a villamos energiát, a - tartályban, palackban vagy egyéb módon korlátozott mennyiségben meghatározott ürtartalommal ki nem szerelt - vizet és gázt, továbbá a végrehajtási eljárás vagy más hatásági intézkedés folytán eladott dolgot, valamint az olyan árverésen eladott használt dolgot, amelyen a fogyasztó személyesen részt vehet (fogyasztási cikk);"*

²⁶ Lásd .Ptk. Magyarázat 2012." 632. oldal.

²⁷ Lásd Vékás: Parerga, 91. oldal.

²⁸ A Ptk. Tervezetének 8: I.§ c) pontja szerint: *„fogyasztó a szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körén kívül eljáró természetes személy"*.

3. Tárgyi kivételek a Ptk-ban

A Ptk. 209.§-a a tárgyi kivételek két, fontos köréről rendelkezik. Eltérve a Ptk. szabályozási sorrendjétől, először a jogszabályon alapuló kikötésekre vonatkozó előírás kerül ismertetésre, majd pedig a kikötés tartalmával összefüggő alkalmazási kivétel kerül bemutatásra.

A 209. § C 6) bekezdése szerint „*Nem minősülhet tisztességtelennek a szerződési feltétel, ha azt jogszabály állapítja meg, vagy jogszabály előírásának megfelelően határozzák meg.*”

Az idézett rendelkezés szintén két, egymástól eltérő helyzetre utal. Az első esetben a jogszabály explicit módon rendelkezik az adott szerződési feltételről, akár úgy, hogy annak alkalmazását a megállapodást létrehozó felek számára kötelezővé teszi²⁹, akár pedig oly módon, hogy a jogszabály diszpozitív módon rögzíti a felek számára "ajánlott" szabályt, amely azonban nem kötelező. A Ptk. 209.§-ában foglalt szabályok alkalmazására Ca kikötés tisztességtelensége vizsgálatára) ez utóbbi, modell-értékű normák figyelembe vétele es etén sem kerülhet sor³⁰. A 209.§ (6) bekezdésében említett második esetben a fogyasztói szerződés olyan előzetesen meg nem tárgyalt kikötést tartalmaz, amelyet ugyan kifejezett módon nem említ jogszabály, ám amely a jogszabályi előírásokból mégis ésszerűen következik. Természetesen ennek megítélése kiválthat értelmezési nehézségeket. A fogyasztó a szerződés megkötését követően vitathatja, hogy a jogszabályok korrekt értelmezése mellett kimondható volt-e, hogy a létrejött szerződés egyedileg meg nem tárgyalt kikötése, illetve az általános szerződési feltétel valamely jogszabályi rendelkezésnek megfelelően került a másik fél által kidolgozásra.

Az esetleges értelmezési problémák ellenére megállapítható, hogy miközben a Ptk. 209.§ (6) bekezdése a jogalkalmazói gyakorlat megerősítését szolgálja, ha a törvény ilyen szabályt nem írt volna elő, akkor sem lenne mód arra, hogy a bíróság a jogszabályban előírt szerződéses kikötést - annak tisztességtelen voltára hivatkozással - semmissé nyilvánítsa. A jogbiztonság alkotmányos követelménye ezt kétségkívül nem teszi lehetővé. Arra van "legfeljebb" mód,

²⁹ A Ptk. 200.§ (1) bekezdése szerint „*A szerződés tartalmát a felek szabadon állapíthatják meg. A szerződésekre vonatkozó rendelkezésektől egvező akarattal eltérhetnek, ha jogszabály az eltérést nem tiltja.*”

³⁰ Ezt az értelmezést erősíti meg a 13-as irányelv bevezetésének 13. bekezdése is.

szervződés olyan lényegi elemének számít, amely nélkül magáról a megállapodásról sem lehet beszélni. Ehhez képest az ún. "mellékszolgáltatás" nem karakterizálja a fõszolgáltatáshoz hasonlóan a szerzõdést, de a kötelelem teljesítéséhez elengedhetetlen lehet egzakt szerzõdéses szabályozása. Az ún. kísérõ szolgáltatás pedig leginkább a feleket terhelõ együttmûködési, tájékoztatási kötelezettséggel azonosítható. Indokolt megjegyezni, hogy a magánautonómia jogi sajátosságából következõen a feleknek érdemi ráhatásuk van arra nézve, hogy valamely szerzõdéses kikötést mellékszolgáltatásból a fõszolgáltatás fogalmába tartozó, annak mellõzhetetlen részelemévé minõsítsenek. A szolgáltatást nyújtók közötti piaci verseny is hozzájárul ahhoz, hogy egyes szerzõdési elemek jelentõsége felértékelõdjön, és mint a piacon értékesíteni kívánt termék üzleti lényegétõl elválaszthatatlan jellemzõ, a fõszolgáltatás részeként kerüljön számbavételre. A fogyasztói szerzõdésben az egyedileg meg nem tárgyalt szerzõdési feltételekkel összefüggésben a szerzõdés szerkezete (felépítése), szóhasználata, a fogyasztó és a vele szerzõdõ fél szerzõdésbõl fakadó jogainak és kötelezettségeinek kellõen világos megfogalmazása igazíthat el kétség esetén afelõl, hogy valamely kikötést a fõszolgáltatás részeként kell-e figyelembe venni.

A fõszolgáltatás definiálásához képest jellemzõen egyszerûbb annak a megállapítása, hogy valamely szerzõdéses kikötés *"a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányát meghatározó"* tartalmi elemnek számít-e. Így a fogyasztóval szerzõdõ fél által vállalt szolgáltatásra és az annak fejében a fogyasztó részérõl - különbözõ jogcímeiken - teljesítendõ ellenszolgáltatásra vonatkozó szerzõdéses kikötések - ha tartalmuk érthetõ és világos - kívül esnek a Ptk.209.§-ának tárgyi hatályán.³²

4. Tartalmi kritériumok a fogyasztói szerzõdésbe foglalt kikötés tisztességessége megítélése

A Ptk. 209.§ (1) bekezdése kimondja, hogy *"Tisztességtelen az általános szerzõdési feltétel, illetve a fogyasztási szerzõdésben egyedileg meg nem tárgyalt szerzõdési feltétel, ha a feleknek a szerzõdésbõl eredõ jogait és kötelezettségeit a jóhiszemûség és tisztesség követelményeinek megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a szerzõdési feltétel támasztójával szerzõdést kötõ fél hátrányára állapítja meg."*

³² A 2006.évi módosítás elõtti normaszöveg pontatlanságára Vékás hívta fel a figyelmet, kifogásolva, hogy a Ptk. korábban hatályos 209/B.,§ (5) bekezdésének szövege *"nem adta vissza hûen az irányelv 4. cikk (2) bekezdésének tartalmát. amikor egyszerûen a "szolgáltatást és az ellenszolgáltatást meghatározó szerzõdési kikötés"-ról beszél. .. Lásd Vékás: Parerga, 130. oldal.*

Ugyanezen szakasz (2) bekezdése rögzíti, hogy „*A feltétel tisztességtelen voltának megállapításakor vizsgálni kell a szerződéskötés kor 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.*” (Az idézett rendelkezés megfelel a 13-as irányelv 4. cikk (1) bekezdésben előírtaknak.)

A Ptk. 209.§ (4) bekezdés szerint: „*Az általános szerződési feltétel és a fogyasztási szerződésben egyedileg meg nem tárgyalta feltétel tisztességtelenségét önmagában az is megalapozza, ha a feltétel nem világos vagy nem érthető.*” (Az idézett rendelkezés megfelel a 13-as irányelv 5. cikkében foglaltaknak.)

Mindezek előrebocsátását követően, ha a Ptk. 209.§ (1) bekezdésének törvényi kritériumait alaposabb elemzés alá vonjuk, úgy a következő törvényi tényállási elemek vizsgálata szükséges:

- mely esetekben sérti egy szerződéses kikötés a "jóhiszeműség és tisztesség" követelményét,
- mikor állapítható meg, hogy a kikötés a fogyasztó szempontjából "egyoldalúan és indokolatlanul" hátrányos (de legalábbis alkalmas a hátrány okozás ára)?

A Ptk. a jóhiszeműség és tisztesség követelményéről - a kódex egészére kiható érvennyel - a 4. § (1) bekezdésében rendelkezik. Eszerint: " *A polgári jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a felek a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megfelelően, kölcsönösen együttműködve kötelesek eljárni* ".

Az idézett rendelkezést az 1991.évi XIV. törvény iktatta be a Ptk._ba.³³ A Ptk. módosítása egyértelművé tette, hogy a rendszerváltozás a magyar magánjogban is bekövetkezett: a kódex anémet és svájci magánjogi dogmatika iránymutató alapelvét, a "Treu und Glauben" fogalmát adaptálta a magyar jogba" Földi András a jogelvről írott monográfiájában utal Szladits Károlyra, aki szerint "*a forgalmi tisztesség és jóhiszeműség egy erkölcsi kívánalom és*

³³ Megjegyzendő, hogy eredetileg - vélhetően elírás folytán - a „jóhiszeműség és a tisztesség” elvét megfogalmazás került elfogadásra, amely helytelenül azt a benyomást kelthette a jogalkalmazóban, hogy két, egymástól elválasztható elvnek, követelménynek kell megfelelni.

³⁴ Természetesen mindez nem előzmény nélkül történt, az 1928. Magánjogi törvény-könyv javaslat élén, a 2.§-ban már olvasható volt: *A jogok gyakorlása s a kötelezettségek teljesítésében a jóhiszeműségnek és a tisztességnek megfelelően kell eljárni. A törvény nem nyújt oltalmat a joggal való visszaélésnek.*

a szokás kombinációja". ³⁵ A Ptk. rendszerváltozás utáni történetében Földi V ékást idézi, aki megállapította, hogy egyfelől "(...) a jóhiszeműség és tisztesség elve, másfelől a magánautonómia kölcsönösen korlátozzák egymást". ³⁶ A Polgári Törvénykönyv Magyarázata kiemeli, hogy a jóhiszeműség és tisztesség elve - mintegy főszabályként - objektív elvárást, "általánosított (és nem egyedesített) zsinórmértéket" fogalmaz meg, nem a fél tudati állapota vizsgálendő, hanem a kifejtett magatartás általánosítható társadalmi megítélésének van jogi jelentősége. ³⁷ Az alapelvi elvárás objektív jellegét hangsúlyozta a Szegedi Ítéltábla is: „A jóhiszeműség és tisztesség objektív kötelmi jogi kategória, az általánosan elfogadott etikai követelményrendszert juttatja kifejezésre a szerződési feltételeknek a Ptk. 209.§ (I) bekezdésében írt szempontok alapján történő értékelése során (BDT 2007/3/39. sz. jogeset). „³⁸

A Ptk. 209.§ (1) bekezdésében nevesített második fontos tényállási elem a jogsértés megállapításának feltételül szabja, hogy a jóhiszeműség és tisztesség követelményét sértő szerződési kikötés "egyoldalúan és indokolatlanul" hátrányos következményekkel fenyegetse "a szerződési feltétel támasztójával szerződő" felet. A bírói joggyakorlat ezzel összefüggésben egyértelművé tette, hogy „A fogyasztóval kötött szerződés kikötésének tisztességtelensége nem attól függ, hogy a feltétel kidolgozójának mi volt a szándéka, utóbb milyen gyakorlatot követ, alkalmazza-e ténylegesen a kikötést. Jelentősége annak van, fennáll-e az elvi lehetősége, hogy a feltétel a fogyasztót hátrányos helyzetbe hozhatja H.39

A joggyakorlat a kikötés "egyoldalúságát és indokolatlan voltát" az "eltúlzott" és az "ésszerűtlen" fogalmakkal rokonítja, egyértelművé téve, hogy a fogyasztó szerződési egyenjogúságának érdemi csorbítására alkalmatlan kikötés nem minősülhet jogellenesnek, nem válthatja ki a 209/A.§-ban rögzített semmisség jogkövetkezményét. Ebből a szempontból sajátos a megítélése a szövegezésében nem világos, nem érthető szerződéses rendelkezéseknek. A Ptk. - követve a 13-as irányelv előírását - ebben az esetben a tisztességtelenséget már önmagában a szövegezés homályosságára hivatkozva megállapítani

³⁵ Lásd Földi András: A jóhiszeműség és tisztesség elve, intézménytörténeti vázlat a római jogtól napjainkig, Publicationes Instituti Iuris Romani Budapestinensis, Budapest, 2001.82.oldal

³⁶ Lásd Földi i.m. 92. oldal.

³⁷ Lásd a Polgári Törvénykönyv Magyarázatát, szerkesztette: Gellért György, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2007. 33. oldal

³⁸ Lásd a Szegedi Ítéltábla Gf. I. 30208/2010. sz. döntését. (IH 2008/2/64 ..)

³⁹ Lásd a 38. pontban hivatkozott ítéletet.

rendeli, mivel épp ezen körülmény miatt a kikötésben rejlő „hátrányozási képesség” sem ítéhető meg tárgyilagosan.

A generálklauzulákat azonban kétségkívül az elméleti okfejtéseknél jobban magyarázzák a gyakorlati példák. Így mindenekelőtt azok a nevesített esetek, amelyek révén a jogalkotó kívánja megkönnyíteni a jogalkalmazó munkáját.

5. Iránymutató jogszabályi és eset jogi példák

A 13-as irányelvben foglaltakat átültető magyar szabályozás - összhangban a közösségi jog szabályaival - nem állított fel tételes, kimerítő listát a tisztességtelennek minősülő szerződéses kikötésekről. A 18/1999. (ILS.) Korm. rendelet hangsúlyozottan példálódzó jellegű ún. "fekete" és "szürke" listája azonban a joggyakorlat számára hasznos iránymutatással szolgál. Fazekas Judit a rendelet kiadását megalapozó jogalkotói szempontokat a következőkben foglalta össze: " ... az elsődleges jogalkotói szándék az volt, hogy megkönnyítse a jó szándékú és jogkövetésre hajló üzletemberek, cégek számára a korrekt szerződési feltételek kidolgozását a rendeletben példálózóan felsorolt tisztességtelen feltételek kikötésének elkerülésével. A másik érv a fogyasztók igényérvényesítésről való döntésének, illetőleg az igazságszolgáltatásnak a segítése volt. A fogyasztó könnyebben tud a lista ismeretében arról dönteni, hogy vajon sikerrel támadhatja-e meg a vele szerződést kötő fél által felszabott, de számára hátrányos kikötéseket. A bíró feladatát is leegyszerűsíti a példálózó lista, mert ha a megtámadott feltétel a rendeletben tisztességtelennek minősített, vagy ellenkező bizonyításáig annak tekintendő feltételek között szerepel, nincs más teendő, mint megállapítani az érvénytelenséget. A harmadik jogalkotó érv a közösségi joghoz való harmonizációs kötelezettség teljesítése volt, tekintettel arra, hogy a fentiekben hivatkozott 13-as irányelv melléklete szintén tartalmaz egy „mankót”, amelyben egy "fekete" és "szürke" listában felsorolásra kerültek a feltétlenül tisztességtelen, és a vélelmezetten "unfair" szerződési kikötések".⁴⁰

A kormányrendelet 1.§-a alapján a "feketelista" részét képezi, és feltétlenül tisztességtelen az a kikötés, amely

⁴⁰ Lásd Fazekas i.m. 148. oldal.

- a szerződés bármely feltételének értelmezésére a fogyasztóval szerződő felet egyoldalúan jogosítja;
- kizárólagosan a fogyasztóval szerződő felet jogosítja fel annak megállapítására, hogy teljesítése szerződésszerű volt-e;
- a fogyasztót teljesítésre kötelezi abban az esetben is, ha a fogyasztóval szerződő fél nem teljesíti a szerződést;
- lehetővé teszi, hogy a fogyasztóval szerződő fél a szerződéstől bármikor elálljon, vagy azt felmondja, ha a fogyasztó ugyanerre nem jogosult;
- kizárja, hogy a fogyasztó a szerződés megszűnésekor visszakövetelje a már teljesített, ellenszolgáltatás nélküli szolgáltatást, ide nem értve, ha a szerződés megszűnésére szerződésszegés következtében kerül sor;
- kizárja vagy korlátozza a fogyasztó lehetőségét arra, hogy szerződéses kötelezettségeit beszámítással szüntesse meg;
- lehetővé teszi, hogy a fogyasztóval szerződő fél tartozását más személy a fogyasztó hozzájárulása nélkül átvállalja;
- kizárja, vagy korlátozza a fogyasztóval szerződő félnek az általa igénybe vett közreműködőért való felelősségét;
- kizárja, vagy korlátozza a fogyasztó jogszabályon vagy a felek közötti megállapodáson alapuló igényérvényesítési lehetőségeit, kivéve, ha azt egyben más, jogszabályban meghatározott vitarendezési móddal helyettesíti;
- a bizonyítási terhet a fogyasztó hátrányára változtatja meg.

A kormányrendelet 2.§-a alapján a "szürke lista" részét képezi, és vélelmezetten tisztességtelen az a kikötés, amely

- a fogyasztó meghatározott magatartását szerződési nyilatkozata megtétele/ének vagy elmulasztásának minősíti, ha a magatartás tanúsítására nyitva álló határidő ésszerűtlenül rövid;
- a fogyasztó nyilatkozatának megtételére ésszerűtlen alaki követelményeket támaszt;
- meghosszabbítja a határozott időre kötött szerződést, ha a fogyasztó másként nem nyilatkozik, feltéve, hogy a nyilatkozat megtételére nyitva álló határidő ésszerűtlenül rövid;
- lehetővé teszi, hogy a fogyasztóval szerződő fél a szerződést egyoldalúan, a szerződésben meghatározott alapos ok nélkül módosítsa, különösen, hogy a szerződésben megállapított pénzbeli ellenszolgáltatás mértékét megemelje, vagy lehetővé teszi, hogy a fogyasztóval szerződő fél a szerződést egyoldalúan, a szerződésben meghatározott alapos okkal módosítsa,

- A BH 2010/6/149. jogesetben a Legfelsőbb Bíróság az alperesi biztosító által használt betöréses lopás-és rablásbiztosítás kiegészítő szabályzat elnevezésű általános szerződési feltételei kapcsán állapította meg a támadott kikötések érvénytelenségét. A perbeli esetben a felperes közérdekű keresetet terjesztett elő az alperesi biztosító fogyasztókkal kötött vagyonszerződéseire vonatkozóan. A közérdekű keresettel támadott kikötés szerint a károsult a betöréses lopás-és rablás kár esetén köteles rendőrségi nyomozást megszüntető határozatot, vagy jogerős bírói ítéletet beszerezni, és azt a biztosító rendelkezésére bocsátani. A Legfelsőbb Bíróság ezzel kapcsolatban azt állapította meg, hogy a betöréses lopás-és rablásbiztosítás körébe tartozó káresemények jellegzetessége, hogy azok tárgyában általában megindul a büntetőeljárás. Annak időtartama, terjedelme és eredménye azonban a biztosított számára a kár bejelentés kor ismeretlen és általa utóbb sem befolyásolható. A biztosító teljesítése szempontjából jelentős körülményeket a büntetőeljárásól, illetve annak eredményétől függetlenül a biztosító saját kárrendezési eljárásában is megfelelően tisztázni lehet. A támadott szabályozással a biztosító a szabályzataiban biztosított lehetőséggel élve, egyoldalúan és indokolatlanul mellőzheti a biztosítási esemény tisztázását és saját teljesítését bizonytalan időre elodázhhatja. Mindez sérti a jóhiszeműség és tisztesség követelményeit, mivel a biztosított teljesítéshez (üződő jogát egyoldalúan és indokolatlanul hátrányosan határozza meg".⁴⁴

- A Szegedi Ítéltábla az IH 2008/2/64. számú jogesetben tisztességtelennek minősítette a következő általános szerződési feltételt: „Amennyiben az elsődleges biztosíték opció, és az egyedi kölcsönszerződés futam ideje 5 évnél hosszabb, úgy a kölcsönbevevő köteles a hitelező felszólítására - az eredeti feltételekkel egyező tartalommal - ismét vételi jogot engedni, amelynek időtartama legalább a szerződés lejártát követő 3 hónap". A kikötés tisztességtelen voltát megalapozta az a körülmény, hogy a Ptk. 374.§ (2) bekezdése szerinti kogens rendelkezés megkerülésére irányult, illetve azt valósította meg.

- A Szegedi Ítéltábla előzőekben idézett ítéletében azt a kikötést is tisztességtelennek minősítette, amely a következőket írta elő: „A kölcsönbevevő a hitelező felhívására köteles megfizetni azon megnövekedett költségeket, amelyek bármely jogszabály hatálybalépésével, vagy módosulásával, illetve annak bírói vagy közigazgatási értelmezésével, vagy alkalmazásával bekövetkezett változásokkal kapcsolatban merült fel". A szerződési kikötés

⁴⁴ A kiemelések itt, és a továbbiakban ismertetett ítéletek esetében tölem származnak.

egyoldalúan és tisztességtelenül a jogalkalmazás eltérő jogértelmezése esetén, az emiatt felmerülő többletköltségek viselésére az adóst (fogyasztót) kötelezte.

- Az eljáró bíróság az alábbi, az általános szerződési kikötés részét képező ún. „kulcsnyilatkozat” semmisségét állapította meg: *„Amennyiben a bejelentés tartalma nem felel meg a valóságnak, illetve az itt vállalt kötelezettségeimet megszegem, úgy lopáskár bekövetkezése esetén a biztosítási védelem nem áll fenn”*.⁴⁵ A közlési kötelezettség ügyfél általi megsértéséhez a blanketta-szerződés az ügyfél szempontjából nyilvánvalóan aránytalanul (egyoldalúan) súlyos jogkövetkezményt írt elő azáltal, hogy a biztosítónak teljes, feltétel nélküli mentesülésére adott lehetőséget.

- A Szegedi Ítéltábla ítéletében⁴⁶ kimondta, hogy *„A felelős hitelezés elvéből adódóan a pénzügyintézet szerződési feltételeiben jogszerűen kötheti ki azokat a magánjogi eszközöket, amelyek- a szerződés megkötését, a kölcsön felvételét követően is - a kihelyezett összeg visszafizetését biztosítják (pl. adatközlési kötelezettség, ellenőrzési jog, a fedezet értékállóságának vizsgálata, az adós körülményeiben beállott változásokról az értesítési kötelezettség előírása stb.).”*

- A Szegedi Ítéltábla az előző bekezdésben idézett ítélete azt is megállapította, hogy a bankkölcsönszerződés *„egyoldalú, azonnali megszüntetése (. . .) csak súlyos szerződésszegés, a hitel visszafizetésének tényleges, valós veszélyeztetettsége esetén alkalmazható; az ettől eltérő, bármilyen enyhébb megítélésű fizetési késedelem vagy más enyhébb szerződésszegés esetére kikötött felmondási jog tisztességtelen, érvénytelen”*.

- A Pécsi Ítéltábla egy „kizárólagos jogú ingatlanközvetítési megbízás” elnevezésű szerződéssel kapcsolatban megállapította, hogy *„A támadott kikötés szerint a megbízó kizárólag az ingatlanközvetítéssel foglalkozó alperes részére ad megbízást ingatlana értékesítésére. Erre a kizárólagossági kikötésre tekintettel a szerződés azt is kimondta, hogy a megbízott az ingatlan értékesítése esetén a közvetítési jutaléokra mindenképpen jogosult, még akkor is, ha a vevő nevére kitöltött ingatlan címközvetítési szerződést nem tud bemutatni. A kizárólagos jog ugyanis a szerződés szerint azt jelenti, hogy a megbízási szerződés időbeli*

⁴⁵ Lásd BDT 2002. 605. A döntésre hivatkozik Fazekas Judit i.m. 147. oldal.

⁴⁶ Lásd a Gf.I. 30 '120/2010. számú ítéletet.

hatálya alatt történő értékesítés esetén a megbízottat megilleti a közvetítési jutalék, függetlenül a vevő személyétől". ⁴⁷

- A 2/2011. (XII. 12.) PK vélemény 5. pontja a következőket írta elő:

„5. a. Fogyasztói szerződésben a fogyasztóval szerződő fél lakóhelye, vagy székhelye szerinti bíróság illetékességének - általános szerződési feltételen, vagy egyedileg meg nem tárgyalta feltételen alapuló - kikötése tisztességtelen. A kikötésben megjelölt bíróság saját illetékességének vizsgálata körében a kikötés tisztességtelenségét hivatalból köteles észlelni, de az általános illetékességgel rendelkező bírósághoz csak akkor teheti át a keresetlevelet, ha a fogyasztó - a bíróság felhívására - az illetékességi kikötés tisztességtelenségére hivatkozik.

b. Amennyiben a felperes - ilyen illetékességi kikötés ellenére - a keresetlevelet nem a fogyasztóval szerződő fél lakóhelye vagy székhelye szerinti bírósághoz nyújtja be, a bíróságnak is - saját illetékességének vizsgálata körében - fel kell hívnia a fogyasztónak minősülő felet, hogy az illetékességi kikötés tisztességtelenségére kíván-e hivatkozni. A bíróságnak ezen nyilatkozat tartalmának megfelelően kell rendelkeznie a keresetlevél áttételéről, vagy a kereseti kérelem érdemi tárgyalásáról. „⁴⁸

6. A tisztességtelen feltétel kikötésének jogkövetkezménye

A Ptk. 209/A.§ a tisztességtelen kikötéssel szembeni jogorvoslati lehetőségeket a következők szerint határozza meg:

„(1) Az általános szerződési feltételként a szerződés részévé váló tisztességtelen kikötést a sérelmet szenvedő fél megtámadhatja.

(2) 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. ”

⁴⁷Lásd IH 2009/1/19. sz. jogeset, idézi a .Ptk. Magyarázat 2012.".

⁴⁸ Lásd ezzel kapcsolatban az elemzésben már hivatkozott Pannon GSM-ügyben hozott C-243/§8. számú Európai Bírósági határozatot.

A Ptk. 209.§-ának 2006.évi módosítása a jogkövetkezményekre vonatkozó szabályozást is érintette. Mint Fazekas Judit írja: *"Ennek köszönhetően a fogyasztói szerződésekben alkalmazott egyedileg meg nem tárgyalt szerződési kikötés, ha a tisztességtelenség feltételei⁴⁹ megállnak - a korábbi megtámadhatóság helyett - semmisséget von maga után. A fogyasztói szerződések részbeni érvénytelenségére vonatkozó rendelkezést is kiigazította a módosítás, és jelentős mértékben érintette a közérdekű keresetindítás szabályait is kiegészítve azt a preventív célú keresetindítás lehetőségévei ". 50*

A .Ptk. Magyarázat 2012." elemzése felhívja a figyelmet arra, hogy" ... a *semmisségi ok fogyasztói szerződés esetében mindemellett ún. relatív semmisséget eredményez, vagyis a semmisségre csak a fogyasztó érdekében lehet hivatkozni. (A relatív semmisség nem azonos a relatív hatálytalansággal, amely az elővásárlási jog megsértése, valamint a fedezetelvonó szerződések esetén alkalmazandó speciális jogkövetkezmény). "*

Következtetések, az ítéleti rendelkezés értékelése

A tisztességtelen szerződési feltételeknek a 13-as irányelv rendelkezései, valamint a Ptk. és kódexhez kapcsolódó végrehajtási rendelet elemzésén, a jellemző bírósági döntések ismertetésén alapuló áttekintését követően indokolt visszatérni az írás első felében bemutatott jogvitára, és az elméleti megállapításokat a konkrét ügy ítéleti rendelkezéseivel összevetni.

1) Elsőként az a kérdés vár eldöntésre, hogy helytálló-e az az ítéleti megállapítás, amely a pénzügyi intézmény és a fogyasztó között létrejött kölcsönszerződést a Ptk. 209.§-ának hatálya alá tartozó fogyasztói szerződésnek minősítette.

A válasz kétségtől "igenlő" kell, hogy legyen: a polgári per felperesei a Ptk. 685.§ d) pontja értelmében fogyasztónak számítanak, a kölcsönnyújtóval kötött magánjogi megállapodást pedig a törvény vitán felül fogyasztói szerződésnek tekinti.". Alperesek és felperesek eszerint olyan devizában nyilvántartott jelzálog-típusú kölcsönszerződést kötöttek egymással, amely

⁴⁹ Lásd .Ptk. Magyarázat 2012." i.m. 636. oldal. ⁵⁰ Lásd Fazekas i.m. 145. oldal ⁵¹ A Ptk. 685.§ c) pontja fogyasztói szerződésnek tekinti azt a szerződést, amely "fogyasztó és olyan személy között jön létre, aki (amely) a szerződést gazdasági vagy szakmai tevékenysége körében köti"; A kölcsönt nyújtó OTP Nyrt. természetesen ilyen professzionálisan működő vállalkozásnak számít. az alperes pénzügyi intézmény által kialakított, egyedileg meg nem tárgyalt általános szerződési feltételeken alapult.

2) Másodsorban abban kell állást foglalnia az elemzőnek, hogy a Ptk. 209.§-ában foglalt rendelkezések tárgyi hatálya kiterjed-e az első fokon eljáró Békés Megyei Bíróság által semmissé nyilvánított két szerződési kikötésre. Ha ugyanis az állapítható meg, hogy az inkriminált két szerződéses kikötés kívül esik a Ptk. 209.§ alapján megítélhető körön, úgy az ítéleti rendelkezés jogszerűsége válik vitathatóvá.

Álláspontom szerint ennek a kérdésnek a megválaszolása a következő jogi szempontok mérlegelésén múlik:

A Ptk. 209.§ (5) bekezdése szerint a tisztességtelen szerződési feltételek nem alkalmazhatók arra a szerződési kikötésre, amely

- a szerződés szerinti főszolgáltatást, illetve a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányát határozza meg, feltéve, hogy
- a szerződésbe foglalt ezen rendelkezések szövegezéséről elmondható, hogy "azok egyébként világosak és érthetőek".

Amint arra a dolgozat korábban már felhívta a figyelmet, a két feltételnek együttesen kell teljesülnie ahhoz, hogy a Ptk.-nak a szerződési feltételek tisztességtelensége tárgyában releváns rendelkezéseinek hatálya ne terjedjen ki valamely szerződéses kikötésre. Ez azt jelenti, hogy még a szerződésben rögzített ún. főszolgáltatás tisztességessége/tisztességtelensége is vizsgálhatóvá válik, ha a megállapodás szövegezése nem tesz eleget az érthetőség és világosság követelményének. Tény azonban, hogy a 209.§ - csakúgy, mint a 13-as irányelv - szabályozási fókuszában azok a mellékszolgáltatások állnak, amelyek - tisztességtelen voltukból következően - alkalmasak arra, hogy a fogyasztó joggyakorlásának akadályozóivá váljanak.

Az elemzés tárgyává tett polgári peres ügy kapcsán két szerződéses kikötést kell megvizsgálnunk: - A szerződés 1. pontja, amely az "A kölcsön összege, futamideje, folyósításának feltételei" alcímet viseli, rögzítette a következőket:

továbbiakban: Deviza) nyilvántartott jelzáloghitelt nyújt a jelen közjegyzői okiratban megjelölt ingatlanon alapított jelzálogjog fedezet mellett.

Az Adósok tudomásul veszik, hogy a jelen szerződés alapján nyújtott kölcsön, annak ügyleti kamata és kezelési költsége, valamint a késedelmi kamat és az egyéb költségek a folyósítást követően Devizában kerülnek megállapításra. A Hitelező a Bank által alkalmazott Deviza vételi és eladási árfolyamot a bankfiókokban teszi közzé.

Az Adósok egyetemlegesen kötelezik magukat a Kölcsön visszafizetésére, és annak e szerződés szerinti járulékaik megfizetésére. "

- A szerződés III. pontja, amely "A kölcsön törlesztése" alcímet viseli, egyebek között előírta a következőket:

„Az egyes fizetendő törlesztő részletek forint összegét a Hitelező a Bank által alkalmazott, az esedékesség napját megelőző napon érvényes Deviza eladási árfolyamon határozza meg.

A Hitelező az első törlesztő részlet folyósítás napján érvényes, a Banknál alkalmazott Deviza eladási árfolyamon számított deviza összegéről a folyósításról szóló értesítő megküldésével tájékoztatja az Adósokat.

A Hitelező a Bank által alkalmazott Deviza eladási árfolyam, a hirdetményben közzétett hiteldíj változása esetén a megváltozott hiteldíj és a még hátralévő futamidő alapján havonta jogosult meghatározni az Adósok által fizetendő törlesztő részlet összegét".

Mindenekelőtt megállapítható, hogy a kölcsönszerződés két, idézett rendelkezése kielégíti a Ptk. 209.§-ában előírt követelményt: érthetően és világosan határozza meg a szerződés alapján nyújtott kölcsönrel összefüggő kezelési díj meghatározására, és a törlesztő részletek forint összegének kiszámítása során irányadó szempontokat. Ehhez képest azt kell mérlegelni, hogy teljesül-e a konjunktív feltétel pár másik fele: a két kikötés a főszolgáltatás részének számít-e, illetve a feleket terhelő (jogosító) szolgáltatás és ellenszolgáltatás arányát meghatározó kikötésnek minősül-e?

A Ptk. 523.-528.§-ai a kölcsönszerződés általános szintű előírásait rögzítik. Az 523.§ szerint:

⁵² Kiemelés a Szerződésben.

„(1) Kölcsönszerződés alapján a pénzügyi intézmény vagy más hitelező köteles meghatározott pénzüsszeget az adós rendelkezésére bocsátani, az adós pedig köteles a kölcsön összegét a szerződés szerint visszafizetni.

(2) Ha a hitelező pénzügyi intézmény - jogszabály eltérő rendelkezése hiányában - az adós kamat fizetésére köteles (bankkölcsön) ”.

A Ptk. 528.§ (3) bekezdése alapján: „A bankhitel- és bankkölcsönszerződés részletes szabályait külön jogszabály tartalmazza”.

A kölcsön nyújtásával üzletszerűen foglalkozó pénzügyi intézmények közötti piaci versenyben köztudottan nem csupán az átadott pénz használatáért fizetendő ügyleti kamat mértéke releváns, az ügyféladós (fogyasztó) üzleti döntése kialakítása során (melyik hitelnyújtó vállalkozás ajánlatát fogadja el), figyelembe veszi a kamaton felül rendszeresen fizetendő kamat jellegű díjak és költségek mértékét is. A jelen elemzés alapjául szolgáló kölcsönszerződés 2008. május 29-én történt megkötése időpontjában a megállapodás szerinti főszolgáltatást egyfelől a bank által nyújtott devizában nyilvántartott kölcsön, másfelől az adósok által vállalt törlesztési kötelezettség jelentette. Utóbbi pedig a tőketörlesztési kötelezettségen kívül értelemszerűen magában foglalta a kikötött kamat és egyéb kamat jellegű díj, költség (így a kezelési költség) teljesítését is. Ha a Ptk. 209.§ (5) bekezdésben említett, a *„szolgáltatás és az ellenszolgáltatás arányát meghatározó szerződési kikötésekre ”* gondolunk, nyilvánvalóan nem csupán az adósok által fizetendő ügyleti kamatnak, hanem a kamat jellegű díjaknak és költségeknek is jogi jelentőségük van. A szolgáltatás és az ellenszolgáltatás összemérésére a kölcsön ellenében fizetendő teljes hiteldíjat értékelve - annak valamennyi részelemét számba véve - van reális lehetőség. (Ezt az érvelést támasztja alá a hitelintézetek és vállalkozások éves beszámoló készítési és könyvvezetési kötelezettségeinek sajátosságairól szóló 25012000. (XII.24.) Korm. rendelet is, amely a kamat jellegű jutalékbevételek között rendelkezik a kezelési költségről.)⁵³

A kamat és a kamat jellegű díjak szoros kapcsolatára utal az a körülmény is, hogy a jelen jogvita alapját képező szerződés megkötését több évvel követően az Országgyűlés olyan törvénymódosítást fogadott el, amely - figyelembe véve a gazdasági válság okozta egyéni és

⁵³ Lásd a Korm. rendelet 10.§ (3) bekezdésében foglaltakat.

családi válsághelyzetek sokaságát -, erőteljesen korlátozta a kamaton felül fizetendő kamat jellegű díjak és költségek szerződéses kikötésének a lehetőségét"

A felvett kölcsön ellenértékének meghatározása mellett, a szolgáltatás és ellenszolgáltatás értékének összemérése szempontjából az a körülmény is kulcsfontosságú, hogy az adós az egyes törlesztő részletek megfizetésére mely időpontban érvényes árfolyam alapján lesz köteles, illetve, hogy az a kölcsönt nyújtó bank eladási vagy vételi árfolyama szerint történik-e. Nem vitás, hogy ezek a körülmények a Ptk. 209.§ (5) bekezdése szerinti azon feltételek közé tartoznak, amelyekre nézve a törvényhozó - nem lépve túl a 13-as irányelvben foglalt minimális szabályozáson - nem ad lehetőséget a tisztességesség vizsgálatára.

Az előzőekben kifejtettek alapján - álláspontom szerint - megállapítható, hogy a Békés Megyei Bíróság első fokon hozott ítélete annak ellenére állapította meg a két vizsgált szerződéses kikötés törvénybe ütköző, tisztességtelen voltát, hogy magának az elemzésnek az elvégzésére sem rendelkezett hatáskörrel.

3) Annak ellenére, hogy az előző pontban kifejtettek alapján dönthetnénk úgy is, hogy következtetéseink végére értünk, véleményem szerint indokolt kitérni az ítéleti rendelkezések által érintett szerződéses kikötések tartalmi vizsgálatára, noha kétségtelennek tűnik, hogy az ügyben eljáró bíróság erre - a Ptk. 209.§ (5) bekezdésében foglaltakra figyelemmel- nem volt jogosult. A kérdést úgy is fogalmazhatjuk, hogy vajon az inkriminált kikötések megfeleltek-e a Ptk. 209.§ szerinti jóhiszeműség és tisztesség követelményének?

A pénzügyi intézmény magatartásának tartalmi megítélésére három logikai lépcsőfokot bejárva kerülhet sor:

- 3.1. először azt szükséges vizsgálni, hogy a két szerződéses kikötés sértette-e a jóhiszeműség és tisztesség követelményét?
- 3.2. másodsor, hogy a fogyasztói szerződésben előírt, egyedileg meg nem tárgyalta - a felperesi feltételezés szerint tisztességtelen - feltételek következtében előállhatott-e az adós (fogyasztó) oldalán hátrány, pontosabban szólva, a kikötések alkalmasak voltak-e hátrány okozására?

⁵⁴ Lásd a 2011. évi CXL VIII. törvényt a kölcsönök kamatai és a teljes hiteldíj mutató korlátozása, valamint az átlátható árazás biztosítása érdekében az egyes pénzügyi tárgyú törvények módosításáról.

3.3 harmadszor pedig azt kell mérlegelni, hogy a fogyasztót így, vagyis - a felperesi feltételezés szerint - a tisztességtelen kikötéssel okozati összefüggésben ténylegesen vagy potenciálisan ért hátrány egyoldalúan indokolatlannak (ésszerűtlennek, eltúlzottnak) minősült-e?

Ad 3.1.) Az elemzés az előző oldalakon bemutatta, hogy a Ptk 209. §-ában nevesített jóhiszeműség és tisztesség követelménye a Ptk. 4.§ (1) bekezdése szerinti általános jogelvre vezethető vissza. A Német Polgári Törvénykönyv (BOB.) "Treu und Glauben" alapelve objektív kötelmi jogi kategória, amely annak a kérdésnek az eldöntéséhez nyújthat segítséget, hogy a piaci szereplő magatartása a szerződés megkötésének időpontjában - vagyis esetünkben a gazdasági-pénzügyi válság bekövetkezése előtt - megfelelt-e a társadalmi értékítéletnek, az üzleti élet szereplőivel szembeni elvárásoknak, röviden: a mértékadó kereskedelmi szokásoknak?

Közhely, hogy a gazdasági-pénzügyi válság bekövetkezése a piaci viszonyokat és a piaccal szembeni elvárásokat alapjaiban alakította át. Mindez azzal járt, hogy - egyebek között - megváltozott a társadalom értékítélete is az üzleti magatartások jóhiszeműsége és tisztessége tekintetében. Az a tevékenység-gyakorlási mód, amely a válság előtt - és tegyük hozzá, hogy számos esetben indokoltan - megfelelt az általános, etikai alapozású elvárásoknak, az utóbb (a válság bekövetkeztét követően) már nem elégítette ki az üzleti morál követelményeit. A gazdasági válság súlyosan negatív következményeit azonban nem szabad úgy értékelni, hogy a hatására kialakult új - jellemzően szigorúbb - normákat mintegy visszavetítjük a válságot megelőző időkbe. A jelen elemzés közvetlen tárgyát képező kölcsönszerződés két, semmisnek nyilvánított kikötése sem ítéltető meg mintegy "visszamenő hatállyal": az időközben bekövetkezett - ám előre nem látható kedvezőtlen körülmények - nem értékelhetik át automatikusan azt az üzleti-banki gyakorlatot, amely a szerződéskötés időpontjában eleget tett a "Treu und Glauben" alapelve követelményének. Ha ugyanis a későbbi idők tapasztalatát utólag a múltbeli magatartások mércéjévé tesszük, eljárásunk éppúgy sértene a társadalmi igazságosságot, mintha a jogalkotó a jövőre nézve elmulasztaná levonni a pénzügyi-gazdasági válság tanulságait.

Ha a 2008. májusában ismert tények és feltételek keretei között értékeljük a peres eljárás okává váló devizában nyilvántartott kölcsön szerződést, akkor arra a következtetésre kell jutnunk, hogy a fogyasztói szerződés kikötései az adós érdekei felől tekintve is megfeleltek a

jóhiszeműség és tisztesség elvárásának. Erre utal az első fokon eljáró bíróság több fontos ítéleti megállapítása. Így az is, amely kimondta, hogy „*A szerződéskötés kor egyik félnek sem álltak rendelkezésére olyan információk, amelyek a későbbi időpontban bekövetkezett kedvezőtlen piaci változást előre jelezhetnék volna. (. . .) Az adósoknak - amennyiben a forint árfolyama erősödik a devizához képest - előnye is származhat az árfolyamváltozásból, s e nyereséget sem köteles megosztani a pénzintézettel, hanem az árfolyamra tekintettel kisebb forintellenértéket fizet, így a szerződés e feltétele sem tartalmaz egyoldalú, kizárólag az adós oldalán megjelenő hátrányt, sem a társadalmi értékítélet szempontjából elítélendő kikötést. Megerősíti ezt az a tény, hogy a szerződés - mint valamennyi devizaalapú szerződési konstrukció - egy bizonyos mértékig előre látható árfolyamváltozás kockázatát a forint alapú kölcsönök esetében kikötöttnél lényegesen alacsonyabb kamat biztosításával ellensúlyozta*”.⁵⁵

Ad 3.2.) A gondolatmenet második lépcsőjére lépve érdemes felidézni a Szegedi Ítéletkorábban már hivatkozott eseti döntésének általánosítható jelentőségű megállapítását. Eszerint: „*Az alperes által alkalmazott kikötéseket a Ptk. 209.§ (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően összefüggéseikben, struktúrájukban kell szemlélni. (. . .) nem pusztán a konkrétan támadott kikötés értékelése, hanem a szerződés teljes feltételrendszerének vizsgálata szükséges*”.⁵⁶ A Békés Megyei Bíróságnak az elemzés tárgyává tett ítélete azonban nem vállalkozott arra, hogy akár a kezelési költség devizában történő meghatározására vonatkozó kikötést, akár pedig a törlesztési kötelezettség megállapításával összefüggésben a banki "eladási árfolyam" figyelembe vételét előíró szerződéses kikötést más szerződési feltétellel összefüggésben vizsgálja. Nem mérlegelte a bíróság, hogy pl. a devizalapú kölcsönszerződés ügyleti kamatának a forint alapú kölcsönök kamatterhéhez viszonyított relatíve alacsonyabb mértéke milyen jogi megvilágításba helyezi a támadott szerződéses kikötéseket. Az ítélet a körülmények összefüggésrendszeréből kiragadva vizsgálta a fogyasztói szerződés két kikötését, és jutott - álláspontom szerint - megalapozatlanul arra a következtetésre, hogy az adósokat hátrány érte, vagy legalábbis fennállt annak az elvi lehetősége, hogy a fogyasztó a kikötés folytán hátrányos helyzetbe kerüljön.

Ad 3.3.) Ha az előző két hipotetikus lépcsőfokon túljutott az elemző, és megállapította, hogy a bank által kikötött, egyedileg meg nem tárgyalta két szerződéses rendelkezés sértette a jóhiszeműség és tisztesség elvét, és az adósokat ennek következtében hátrány érte vagy

⁵⁵ Lásd az Ítélet 8. oldalán kifejtett indokolást.

⁵⁶ Lásd a Szegedi Ítéletkorábban hivatkozott Gf.I. 30.208/2010. számú határozatát.

érhette volna, vizsgálni kell, hogy ez a hátrány - elvben vagy ténylegesen - elérte-e a törvény szerinti nagyságrendet. A Ptk. 209.§ (1) bekezdése ugyanis tényállási elemmé tette, hogy a fogyasztóval szerződő fél a tisztességtelen kikötést „*egyoldalúan és indokolatlanul*” a fogyasztó hátrányára állapítja meg. Az "indokolatlanul" kifejezést a jogalkalmazói gyakorlat a "túlzottan és ésszerűtlenül" fogalmakkal azonosította, mint pl. a Szegedi Ítéltábla már több ízben hivatkozott ítélete.⁵⁷ Ha a tisztességtelen kikötés miatt a fogyasztót fenyegető hátrány csekély (súlytalan), és ezért eltúlzottnak nem nevezhető, úgy a törvényhozó által biztosított jogvédelem akár a jogalkotói célt lerontó hatásúvá válhat: a szerződés szabályszerű teljesítésében teszi ellenérdekeltté az adóst. Az ún. erkölcsi kockázat (moral hazard) kizárása feltételezi, hogy a Ptk. 209.§-ának alkalmazására csak kétségkívül a súlyosan tisztességtelen szerződési kikötés adjon alkalmat. Az üzleti forgalom biztonsága ezt különösen azon jogügyletek esetében teszi szükségessé, amelyek - mint a pénzügyi intézmények és az ügyfél adósok (fogyasztók) között - tömeges méretekben kerülnek megkötésre, és ahol akár egyetlen adós számára a teljesítés alóli jogi kibúvó bírósági elismerése "dominóhatást" válthat ki, és alakíthatja át az ügyfelek tízezreinek a fizetőkészségre vonatkozó álláspontját. Az ilyen kedvezőtlen irányú eseménysor pedig szükségképpen az általános szerződési feltételek szigorítása (a hitelnyújtó biztosítékainak erősítése) szükségességét veti fel, amely azoknak a fogyasztóknak a szerződéses pozícióját is elnehezítheti, akik (amelyek) kifogástalanul tettek eleget szerződésből fakadó kötelezettségeiknek.

Jelen ügyben a lefolytatott polgári peres eljárásban nem merült fel olyan körülmény, amely alátámasztotta volna, hogy a Békés Megyei Bíróság által semmisnek nyilvánított két szerződéses kikötés a bankkal szerződött adósokat az egyoldalúan túlzott, indokolatlan, illetve ésszerűtlen hátrány bekövetkezésével fenyegette.

Összegezés

Az elemzés a 13-as irányelv, valamint a Polgári Törvénykönyv 209.§-ának vizsgálata alapján arra a következtetésre jutott, hogy a per tárgyává tett fogyasztói kölcsönszerződés két kikötésére (a kezelési költségek devizában történő elszámolásáról, valamint az adós törlesztési kötelezettségével összefüggésben a banki eladási árfolyam figyelembe vételének előírásáról)

⁵⁷ .Annak megállapításához, hogy valamely feltétel visszaélésszerűnek minősül, túlzottan és ésszerűtlenül, vagyis indokolatlanul hátrányos a másik félre, ezáltal sérti a jóhiszeműség követelményét, nem pusztán a konkrétan támadott kikötés értékelése, hanem a szerződés teljes feltételrendszerének vizsgálata szükséges ". Lásd a Szegedi Ítéltábla Gf I. 3020812010. számú ítéletét.

- a Ptk. 209.§ (5) bekezdése alapján - a tisztességtelen szerződési feltételekre vonatkozó rendelkezések nem alkalmazhatóak.

Az inkriminált szerződéses kikötések érdemi, tartalmi elemzése nyomán pedig az is kijelenthető, hogy a szerződéses feltételek a szerződés megkötése időpontjában (2008. májusában) megfeleltek a jóhiszeműség és tisztesség követelményének.

Budapest, 2012. március 21.

Dr. Gadó Gábor

Gadó Gábor Ügyvédi Iroda