

A Fővárosi Törvényszék, mint másodfokú bíróság
73.Pkfv.633.697/2013/5.



A másodfokú bíróság a Főrizs Ügyvédi Iroda (1085 Budapest, József krt. 53., ügyintéző: dr. Főrizs Zsolt ügyvéd) által képviselt **Kereskedelmi és Hitelbank Zrt.** (1095 Budapest, Lechner Ödön fasor 9.) végrehajtást kérőnek – *Némethyné a végrehajtó! Dr. Kerekes Andrea az ügyvéd!*

Ⓢ Némethyné dr. Erdősi Krisztina ügyvéd (1136 Budapest, Balzac u. 39. I/3.) által képviselt) adós, elleni végrehajtási ügyében a dr. Angyal Gabriella közjegyző (1036 Budapest, Árpád fejedelem útja 49. I/8., levelezési cím: 1301 Budapest, Pf. 55.) 2013. március 05. napján kelt 11017/Ü/1213/2012/7. számú végzése ellen az adós által 8. sorszám alatt benyújtott fellebbezése folytán meghozta az alábbi

V é g z é s t

A másodfokú bíróság a közjegyző végzését megváltoztatja és a dr. Angyal Gabriella (1036 Budapest, Árpád fejedelem útja 49. I/8., levelezési cím: 1301 Budapest, Pf. 55.) 11017/Ü/1213/2012. szám alatt a Budapesten 2012. december 13-án kiállított végrehajtási záradékát törli.

Kötelezi a végrehajtást kérőt, hogy 15 napon belül fizessen meg az adósnak 35.400 (Harmincötezer-négyszáz) Ft másodfokú perköltséget.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s :

A közjegyző a végzésében az adós részéről benyújtott végrehajtási záradék törlése iránti kérelmet, a végrehajtási záradékot kiállító közjegyző elutasította. Tájékoztatta az adóst, hogy a végrehajtási záradékkal ellátott okirattal, valamint a végrehajtható okirattal elrendelt végrehajtás kapcsán, annak megszüntetése és korlátozása iránti pert indíthat, amennyiben a végrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre, a követelés egészben vagy részben megszűnt, illetőleg az adós a követeléssel szemben beszámítható követelést kíván érvényesíteni. Ezen eljárás keretében a bíróság jogosult a végrehajtás felfüggesztését elrendelni a Pp. 369. §-a alapján.

Indokolásában rögzítette, hogy a végrehajtási záradékok kiállítása az 1078/2007. ügyszámú közokiratba foglalt egyoldalú kötelezettségvállalásra irányuló nyilatkozat, a dr. Parti Tamás budapesti közjegyző mellett működő dr. Festné dr. Malinák Judit közjegyzőhelyettes által, 11064/Ü/1911/2012/1. ügyszám alatt közjegyzői okiratba foglalt felmondási nyilatkozat és annak igazolt kézbesítéséről készült tanúsítvány alapján történt. Megállapította, hogy a kiállított végrehajtási záradék nem törvénytörő, ezért az adós kérelmét elutasította. Végzése jogszabályi alapjául a Vht. 211. §-át és a Pp. 233. § (1) bekezdését jelölte meg.

A végzés ellen az adós élt fellebbezéssel, melyben kérte a végzés hatályon kívül helyezését és a Vht. 211. § (2) bekezdése, a 212. § (1) bekezdése és a 31/E. § (2) bekezdése alapján a közjegyző által kiállított végrehajtási záradék törlését. Kérelmet terjesztett elő egyben a végrehajtás felfüggesztése iránt.

Előadta, hogy álláspontja szerint a közjegyző végzése megalapozatlan, mivel a felmondás jogszerűen nem jött létre és a jogosult egyoldalú nyilatkozatán alapul. A jogosulttól származó nyilatkozat így nem válthat ki joghatást, főképpen nem ítélet erejű jogkövetkezményt. Hivatkozott arra, hogy a tanúsítvány nem azt tartalmazza, hogy a felmondás jogszerűen megtörtént, hanem azt

hogy a jogosult a felmondási jogát gyakorolta. A kérelmező adós fizetési kötelezettsége és a bírói út mellőzésével történő végrehajthatóság álláspontja szerint attól a feltételtől függött, hogy a szerződés megszűnt-e. A rendelkezésre álló adatok azonban nem igazolják olyan közokirat létét, amely a feltétel bekövetkeztét tanúsítaná.

Előadta, hogy a szerződés érvénytelensége iránti per, 2013. február 25-én indult, így a végrehajtást kérő számára a kérelem előterjesztésekor nyilvánvaló kellett hogy legyen, hogy az a szerződés amelyre a végrehajtást kérő a követelését alapítja, vitatott. Ezen körülményre is tekintettel a végrehajtási záradék kiállítása és a végrehajtás elrendelése súlyosan jogszabálysértő. Utalt e-körben a Fővárosi Ítéletábrla 5.Pkf.25.481/2012/4. számú végzése indokolásában foglaltakra. Hangsúlyozta, hogy a közokirat megnevezésből egyértelműen következik, hogy az nem a közjegyző által a jogosulttól felvett egyoldalú nyilatkozat, hanem olyan közokirat, amely a feltétel vagy időpont bekövetkeztét igazolja. A bank nyilatkozatának közjegyzői okiratba foglalása nem pótolja a tények valóságátartalmának megállapítását

Megjelölte a Győri Törvényszék 1.Pkf.50.342/2012/2. számú eseti döntését, amely kimondja, hogy ha a kölcsönszerződés értelmében az adósok törlesztése forintban történik, a kölcsönszerződés felmondása alapján lejárttá vált követelés záradékolása esetén, a végrehajtást kérő forintban köteles megjelölni a kötelezettség tárgyát, mennyiségét és összegét. Utalt arra, hogy a végrehajtást kérő a Vht. 23/C. § alapján forintban köteles megjelölni a kötelezettség tárgyát, mennyiségét és összegét és nem követelheti a forintban adott kölcsönt devizában, amikor az adós számára nyújtott kölcsön deviza alapú kölcsön volt. Sételmezte ezért, hogy az adós ügyében a közjegyző devizában határozta meg a követelést annak ellenére, hogy a felmondott szerződés után csak forint összeg követelhető.

Hivatkozott továbbá a közjegyző alkotmányosértő tevékenységére, mivel saját ügyfelének, a banknak olyan közjegyzői okiratot készített, amellyel az ügyfele az adós tudta és beleegyezése nélkül végrehajtás alá kerülhet a bank egyoldalú nyilatkozata alapján. Megjelölte továbbá az Európai Unió Bírósága C472/2011. számú ítéletét, amely szerint a nemzeti bíróság hivatalból köteles vizsgálni az irányelv hatálya alá tartozó szerződési feltétel tisztességtelen jellegét, ezzel ellensúlyozván a fogyasztó és a szolgáltató közötti egyenlőtlen helyzetet. Ezzel az Európai Unió Bírósága egyértelműen állást foglalt abban a kérdésben, hogy a szerződés érvénytelensége és a tisztességtelen szerződési feltételek esetén az adósnak biztosítania kell a kontradiktórus eljárást. Utalt továbbá a 2/2010. (VI.28.) PK véleményre, amely alapján a bíróságnak csak a rendelkezésre álló bizonyítási anyag alapján tényként egyértelműen megállapítható, nyilvánvaló semmisséget kell hivatalból észlelni. Álláspontja szerint, hogy mivel a közjegyző a Vht. 31/E. §-a szerint bíróságként jár el a végrehajtási záradék törlése iránti eljárásban, így a fenti a fenti szabályok rá is kötelező erővel bírnak. Figyelemmel arra, hogy a közjegyzőnek kötelező erővel vizsgálnia kellene az érvénytelenséget és az eziránti eljárás már folyamatban van a Fővárosi Törvényszéken, az eljáró közjegyző kötelezettsége a végrehajtás elrendelése iránti kérelem elutasítása. Megjelölte továbbá, hogy a közjegyző eljárása a Ktv. mely rendelkezéseit sértette. Kiemelte, hogy a végrehajthatósághoz a Vht. 23/C. § (1) bekezdésében foglaltaknak is meg kell, hogy feleljen a végrehajtást kérő végrehajtási záradék iránti kérelme.

A végrehajtást kérő az adós fellebbezésére nem tett észrevételt.

A másodfokú bíróság az adós fellebbezését a Vht. 9. §-ára figyelemmel alkalmazandó Pp. 228. § (4) bekezdése alapján teljes terjedelmében bírálta felül, mivel nem volt fellebbezés hiányában jogerőre emelkedett fellebbezése.

Az adós fellebbezése alapos.

A kiállított végrehajtási záradék, mely pénzkövetelés végrehajtására vonatkozik a dr. Angyal Gabriella által (1036 Budapest, Árpád fejedelem útja 49. I/8.) 1078/2007. szám alatt meghozott közjegyzői okiraton alapul. A végrehajtási záradék pénzkövetelés végrehajtására irányuló okirat 3. b.) pontja szerint az okirat végrehajtandó része (összeg, pénznem, kamatkövetelés): 189.233,93 CHF svájci frank tőketartozásnak (amelynek 232,53 Ft MNB deviza árfolyamon az illetékalap meghatározása céljából átszámított értéke 44.002.566 Ft) 17.330.79 CHF ügyleti kamat tartozásnak, 477,84 CHF késedelmi kamat tartozásnak, 1356,5 CHF kezelési költség tartozásnak a teljesítés napján a K&H Bank Zrt. deviza eladási árfolyamán átszámított forintösszege 189.233,93 CHF tőketartozásnak, 2012. június 19. napjától évi 6,5% ügyleti és évi 2,33% késedelmi kamata, 17.330,79 CHF ügyleti kamattartozásnak, 2012. június 19. napjától a kifizetés napjáig járó 6,5% ügyleti és évi 2,33% késedelmi kamata, 1356,5 CHF kezelési költség tartozásnak a Ptk. szerinti 2012. június 19. napjától, 2012. június 30. napjáig 7% késedelmi kamata, 2012. július 1. napjától a kifizetés napjáig a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamattal megegyező mértékű (ezen félévben) évi 7% késedelmi kamata azzal, hogy a kamattartozásokat is a teljesítés napján a K&H Bank Zrt. deviza eladási árfolyamán átszámított forintösszegben kell megfizetni. A 3. f.) pontban rögzítésre került továbbá, hogy dr. Angyal Gabriella 1078/2007. számú közjegyzői okiratának egy hiteles kiadmánya és egyszerű másolata, dr. Parti Tamás 11064/Ü/1911/2012/1. számú felmondási nyilatkozata 1 példányban (4 oldal), dr. Parti Tamás 11064/H/5205/2012. számú tanúsítványa 1 példányban (1 oldal), 2012. június 8. napjától hatályos hirdetemény (5 oldal), ügyvédi meghatalmazás (1 oldal), díjak megfizetését igazoló banki kivonatok 1 – 1 példányban (1 – 1 oldal), MNB devizaárfolyam 1 példányban (1 oldal) került csatolásra.

A közjegyző a végrehajtási záradék pénzkövetelés végrehajtására irányuló összegét az előbb ismertetett összegben és módon határozta meg, felsorolva azt, hogy mindezek kiállítására mely okiratok alapján került sor. A Vht. 23/C. § (1) bekezdése szerint "az okiratot készítő közjegyző végrehajtási záradékkal látja el a közjegyzői okiratot, ha az tartalmazza

- a) a szolgáltatásra és ellenszolgáltatásra irányuló vagy egyoldalú kötelezettségvállalást,
- b) a jogosult és a kötelezett nevét,
- c) a kötelezettség tárgyát, mennyiségét (összegét) és jogcímét,
- d) a teljesítés módját és határidejét."

A végrehajtási záradék alapjául szolgáló 1078/2007.szám alatti közjegyzői okiratból az első oldal utolsó előtti és utolsó bekezdéséből annyi állapítható meg, hogy adósok tudomásul veszi, hogy a bank az általa közzétett, az egyes törlesztőrészletek esedékessége napján érvényes devizaeladási árfolyamon kiszámított forintösszeggel terheli meg az adós 0406-S14232-100 számú törlesztőszámláját, amely giroszáma 10404065-83495250-51501006. Tudnak arról, hogy a bank a kölcsönt legfeljebb a finanszírozási igény összegénél megjelölt forint ellenérték erejéig, folyósítás napján érvényes, a bank által hivatalosan közzétett devizavételi árfolyamon kiszámított CHF összegben tartja nyilván.

A dr. Parti Tamás közjegyző által 11064/Ü/1911/2012/1. ügyszám alatti közjegyzői okiratában a közjegyzői okirat második oldalának utolsó bekezdésében rögzítésre került, hogy a kölcsönszerződés felmondása következtében az adósok hitelszámláján 2012. június 14. napján milyen összegű a fennálló teljes tartozás, megjelölve a tőketartozás összegét, annak forint ellenértékét, üzleti kamat összegét, késedelmi kamat összegét, a kezelési költség összegét, egyéb költség összegét, svájci frankban és annak forint ellenértékében. Adósok a harmadik oldal második bekezdésében 15 napon belül a fenn megjelölt lejárt tartozás teljes összegének megfizetését vállalják a felmondás kézhezvételétől számított 15 napon belül.

Mindezen közjegyzői okiratban rögzített tartozás elismerő nyilatkozat és felmondási nyilatkozat alapján, azonban az nem állapítható meg, hogy a szerződés felmondása esetén az adósokat milyen pénznemű fizetési kötelezettség terheli. A tartozás elismerő nyilatkozat ugyanis csak az egyes törlesztőrészletek esedékessége napján érvényes devizaeladási árfolyamon kiszámított forint összeg megfizetésére vonatkozik, a felmondásban megjelölt és lejárttá tett követelések megfizetésének módjára a végrehajtási záradék alapjául szolgáló közjegyzői okirat rendelkezést nem tartalmaz. A végrehajtási záradék 3.b) pontjának 7. sorában foglalt azon kitétel, hogy „a teljesítés napján a K&H Bank Zrt. deviza eladási árfolyamán átszámított forint összege” a végrehajtási záradék alapjául szolgáló közokiratban nem azonosítható be.

Figyelemmel arra, hogy a végrehajtási záradék tartalma nem felel meg a 23/C. § (1) bekezdés c.) és d.) pontjaiban foglaltaknak, mivel a szerződés felmondása esetére a lejárttá vált svájci frankban meghatározott tartozás megfizetésének módjára rendelkezést nem tartalmaz, így megállapítható, hogy a végrehajtási záradékot a törvény megsértésével állították ki. A végrehajtási záradéknak a marasztalást tartalmazó 3b. pontja alatti része, ugyanis nem feleltethető meg a közjegyzői okirat tartalmának. Mindezekre figyelemmel a másodfokú bíróság a Vht. 211. § (2) bekezdése alapján indokoltan látta a végrehajtási záradék törlését. A másodfokú bíróság ezért a Vht. 259. § alapján alkalmazandó, Pp. 253. § (2) bekezdése alapján az adós végrehajtási záradék törlése iránti kérelmének helyt adott és a közjegyző végzését megváltoztatta. Az adós fellebbezésében foglalt további kifogásokat ezért nem vizsgálta.

A perköltség viseléséről Vht. 9. §-a alapján alkalmazandó Pp. 239. §-a alapján a Pp. 78. § (1) bekezdése szerint rendelkezett, mivel az adós fellebbezése eredményre vezetett (10.000 Ft fellebbezési illeték és 25.400 Ft ügyvédi munkadíj a 312/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (5) és (6) bekezdésének megfelelően).

Budapest, 2013. október 02.

dr. Juhász Krisztina s. k.
a tanács elnöke, előadó

Velinskyné dr. Lovas Kinga s. k.
bíró

dr. Nemoda Valéria s. k.
bíró

A kiadmány hitelesül:
Csérnyikné Karácsonyi Márta
bíróági ügyintéző

