

ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG

Ügyszám: <i>IV/1066-0/2017</i>	
Érkezett: 2017 MÁJ 03.	
Beadvány: <i>3</i>	Kezelőiroda:
Melléklet: <i>3 X 11 + 10 db</i>	<i>du</i>

Székesfehérvári Járásbíróság útján címezve

Alkotmánybíróság

1015 Budapest, Donáti u. 35-45

1535 Budapest, Pf. 773.

Tisztelt Alkotmánybíróság!

az alábbi

alkotmányjogi panaszt terjesztem elő.

Kérem a Kúria Pfv.1.22.293/2016/2. számú végzésének alaptörvény-ellenességének a megállapítását és annak megsemmisítését, valamint kérem, hogy az Alkotmánybíróság kötelezze a Kúriát a felülvizsgálati eljárás érdemi lefolytatására.

A panaszos a végzést 2017.02.15 napján vette kézhez. További jogorvoslatnak nincsen helye.

Amennyiben az Alkotmánybíróság úgy tartaná, hogy ez a beadvány nem tartalmaz „alkotmányjogi érvekkel alátámasztott kellő indoklást”, akkor kérem, vegyék figyelembe a Velencei Bizottság azon észrevételét, miszerint az Alkotmánybírósághoz fordulás jogát korlátozza az, ha egy alkotmányjogi panasz benyújtása csak akkor lehetséges, ha a panaszos alkotmánytani felkészültséggel rendelkezik.

Az Alaptörvényben biztosított jogok sérelmének a megnevezése:

A jogerős ítélet sérti az Alaptörvény XXVIII. cikkébe foglalt bírósághoz való fordulás és a tisztességes eljáráshoz való jogát, nem csak az eljárás „mibenlétére”, hanem a meghozott döntésre is annyiban, hogy annak a döntés indokolásának kell lennie, hogy az az ítélet nyilvános ellenőrzését biztosíthassa. Valamint ellentétes Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeivel, és ezáltal az Alaptörvény Q) cikkébe ütközik, mivel sérti az Egyezmény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről (Róma, 1950., november 4.) ETS No.: 005., kihirdette: 1993. évi XXXI. törvény, továbbiakban: Emberi Jogok Európai Egyezménye) tisztességes eljárás követelményeit tartalmazó 6. cikkének (1) bekezdését és az Alapjogi Charta VI. fejezetébe foglalt jogokat, valamint sérti az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdését.

Személyes érintettség kifejtése:

A panaszos, mint felperes a többszörösen pontosított tartalommal az alábbi keresetett terjesztette elő (összefoglalóan):

A felperes kérte az ellene indult végrehajtás megszüntetését. Indokolásában elsődleges kérelme az volt, hogy a Tisztelt Járásbíróság állapítsa meg – a végrehajtások megszüntetésének indokaként –, hogy a végrehajtás alapjául szolgáló szerződések nem jöttek létre kölcsönös és egyező szerződési akarat hiányában. Ezért a felperes adós a szerződés alapján nem tartozik, ezért ennek alapján végrehajtásban érvényesíthető követelése nincs, nem is lehet a banknak vele szemben.

A felek az általuk aláírt szerződéssel tartós jogviszonyt kívántak létrehozni. Az adós szerződési akarata kölcsönrel vegyes hitelszerződés megkötésére irányult, míg a bankhittel vegyes befektetési szerződést kötött (atipikus hibrid szerződést), amely utóbbi jogviszony-elem létrehozására az adósnak nem volt szerződési akarata, mert nem is tudott róla. Így a tartós jogviszony létrehozására nem volt a feleknek, kölcsönös és egybehangzó kifejezésével létrejött szerződési akarata. A bank devizaforrás hiányában, csak befektetésként előállított szintetikus devizával ellentételezett Ft-hitel-terméket tudott értékesíteni a pénzügyi szolgáltatási szerződéssel, másként a szerződést nem tudta volna megkötni, az adós pedig ekként nem kötötte volna meg a perbeli szerződést, ha tudja, hogy árfolyamkockázata a devizatőkenyilvántartási számláját a bank szintetikus deviza előállítására befekteti. Ezzel ugyanis nem csak hitelkockázata, de deviza-befektetési kockázata is keletkezett, amely Ft elleni shortolás a pénzpiacra rendszerszinten, és a bank ezt az adósra hárítja a szerződésen keresztül. A hitel

kihelyezése Ft erősödést, a követelés visszafizetésekor pedig devizadrágulást eredményez az adós terhére. Tehát az adósi kockázat nem piaci árfolyamkockázat, hanem az a bank által előállított üzleti kockázat, a szintetikus devizaelőállító műveletek üzleti kockázata, az adós hitelterheireátszámítottan. Mivel a bank befektetői pozícióba helyezte a pénzzolgáltatás során az adóst, a tudta és beleegyezése nélkül, így a pénzzolgáltatási szerződést is ekként kellett volna a banknak megkötnie. (EUB Genil ítélet.)

Másodlagosan és eshetőlegesen a felperes kérelme az, ha a szerződések létrejöttének tekinti a Tisztelt Járásbíróság, a végrehajtások megszüntetésének indokaként is állapítsa meg azt, hogyannak alapján, ahogy a felek a szerződési okiratot aláírtak, akkor is a szerződések semmiek, mert a bank által a szerződéssel értékesített pénzügyi terméknek (devizában nyilvántartott Ft-hitel, vagyis befektetéssel vegyes Ft-hitel) a bank általi értékesítése (a pénzügyi termék (a hitelviszony számviteli feltételeinek) létrehozása, értékesítési folyamata, szerződéskötés, és a szerződés érvényesítése) során a bank jogellenesen, jogszabály sértően járt el (az adóssal szemben, és a prudenciális kötelezettségeit ezzel megszegte) az aláírt okiratból ugyanis nem vezethető le a felek között ténylegesen foganatba ment pénzügyi termék szerinti kötelelem.

A bank az aláírt szerződésben a pénzügyi terméke befektetési tartalmát, és annak minden következményét szándékosan eltitkolta az adós elől, az általa foganatosítandó szerződés tartalmát illetően, a bank nem tárta fel a pénzzolgáltatási szerződésben értékesített pénzügyi termék összetett jellegét. Azt, hogy befektetéssel vegyes hitel a pénzügyi termék jogviszonya. Ahol a befektetés a devizaforrás hiányát, devizahelyettesítő derivatívával, azaz az adós devizatóke nyilvántartási számlájával végzett, a Ft-hitelt ellentételező és Ft-forrást előállító és mérlegen kívül végzett befektetéssel fedezte le. És ebben az esetben a befektetésekre vonatkozó banki kötelezettségeinek is eleget kellett volna tenni, de ezt a befektetési tevékenységet elhallgatta, és prudens kötelezettségeit a szerződés futamideje alatt megszegte. Az adós szerződési kockázata befektetői és hitelkockázat is volt egyben. Ezért nem csak szerződési akarat kölcsönösségének és egybehangzóságának hiánya állt elő, hanem az ilyen pénzügyi terméknek a perbeli pénzzolgáltatási szerződéssel való értékesítése során aláíratott szerződés is semmis a jogszabály megsértése miatt. Nem a szerződés valamely rendelkezése semmis, hanem maga a szerződés. (És ez a banki magatartás jóerkölcsbe is ütköző és tisztességtelen, mert a prudenciális követelményeknek a hitelintézet nem felelt meg a szerződés előkészítése, megkötése és a követelés érvényesítése során. 3. szerződési kérelem. 19. kereseti pont.)

Ezért a másodlagos és eshetőleges kereseti kérelem az, hogy a bank által értékesíteni kívánt pénzügyi termék a felek által aláírt okiratból, a pénzzolgáltatási szerződésből nem vezethető le. Ezért kérjük megállapítani, hogy a perbeli pénzzolgáltatási szerződés jogszabálysértő, semmis mert abból nem vezethető le a bank által értékesíteni kívánt pénzügyi termék. Más szóval, a bank által pénzügyi termék értékesítése a perbeli pénzzolgáltatási szerződéssel jogszabálysértő, ennek eredményként a felek által aláírt szerződés, annak megkötésére visszamenő hatállyal semmis.

Harmadlagosan és eshetőlegesen azt is kérjük megállapítani, – a végrehajtások megszüntetésének az indokaként is – hogy bank megvalósította a 93/13 EKG irányelv 16. preambulum és 9. preambulum bekezdéseinek sérelmét a pénzzolgáltatási szerződéssel. Emiatt, a szerződés tisztességtelen és jóerkölcsbe ütközik teljes egészében. A felperes életét jelentősen megnehezítette a bank által részükre előírt, katasztrofálisan, és teljesíthetetlenül megnövekedett kötelezettségek teljesítése.

Az bank tisztességtelen szerződést kötött, nem járt el tisztességesen, nem járt el az ügyfelével méltányosan és nem volt figyelemmel az ügyfele törvényes érdekeire. Az ügyfele - a hitelügyletből származó - pénzügyi biztonságát, gazdasági érdekét nemhogy szem előtt tartotta volna, hanem teljes mértékben veszélyeztette azt, szándékosan elhallgatva a hibrid látható, és rejtett, és megvalósítandó kettősségét, és eltitkolva a rejtett befektetési jogviszonynak a kockázatait, és a várható következményeit, az ebből eredő biztosan teljesülő kockázatokat, a biztosan bekövetkező teljesítő képesség ellehetetlenülést, holott arról a banknak a szerződés megkötésekor már tudomása volt.

A valós kockázatokkal kapcsolatos, nem formális, semmilyen tájékoztatás sem történt meg, különösen nem a hibridre vonatkozóan. Az alperes bank ezzel a felperes alapvető fogyasztói jogait sértette meg. Álláspontunk szerint az árfolyam változásából eredő adósi kötelezettségmódosulások, a bank árfolyam-meghatározásából eredő szerződésmódosítások, amelyeket a bank maga állít elő. A piaci devizaárfolyam drágulását pedig a szintetikus devizaellentételező befektetésével.

A hitel során a bank forintot bocsátott az adósok rendelkezésére, a szerződésből nem vezethető le, hogy ha a bank, még ha devizában tartja is nyilván az adósok tartozását, és fizetési kötelezettségét, az a bank pusztá nyeresége érdekén túl, miért és hogyan hárítható át, a hitel visszafizetésére köteles adósokra. Továbbá a Ft/deviza árfolyamváltozás nem csupán a törlesztőrészek befizetésekor, hanem a hiteltartozás fennállása alatt a teljes hitel-tőke tartozásban mutatkozik meg. Tehát nem csak a befizetés Ft-értékének, hanem a hiteltőke és annak a futamidő végéig számított kamatos kamata, a visszakövetelhető összeg egészének, amire a törlesztés vonatkozik, van árfolyamkockázata. Mindez álláspontunk szerint tisztességtelen. (Erre az átszámításra számviteli jogszabályt is csak 2008. január 1. napjától kaptak a hitelintézetek, addig illegális volt a Sztv.60. §. alapján.) De a számviteli rendelkezés nem menti fel a hitelintézetet az alól a prudenciális kötelezettsége alól, hogy az adós szerződési akaratának kialakításához minden szükséges és lehetséges információval ellássa a pénzügyi termék összetett jellegéről, a befektetéssel vegyes hitelviszony értékesítéséről a pénzszolgáltatói szerződéssel kapcsolatban. A pénzügyi termék közpénz (puha jegybankpénz) létrehozása magánjogi hitelszerződés keretében. Tehát az adóssal való szerződés közjogi felelősség, és csat tisztességes és mindkét fél irányában óvatos és tisztességes keretek, vagyis prudens elvárások közepette lehetséges.

A felperes kéri a Tisztelt Járásbíróságot negyedlegesen és eshetőlegesen állapítsa meg – a végrehajtások megszüntetésének az indokaként is –, hogy a felek közötti szerződésnek nem része a szerződésben megjelölt ÁSZF. A típusszerződésre (a hitelintézet által értékesített pénzügyi termékre) vonatkozó ÁSZF-je a banknak nem volt, mert annak befektetéssel vegyes hitelre vonatkozó ÁSZF-nek kellett volna lenni, mint pénzügyi termékleírásnak.

Az alaptörvény-ellenesség rövid összefoglalása a végzések tartalma szerint:

A felperes végrehajtás megszüntetése iránti keresetet terjesztett elő az alperessel szemben. A keresetlevelet a Székesfehérvári Járásbíróság a 13.P.21.397/2015/6. Sorszámú végzésével idézés kibocsátása nélkül elutasította, mely végzést a Székesfehérvári Törvényszék, mint másodfokú bíróság 1.Pkf.531/20 15/4. számú végzésével hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot az eljárás folytatására utasította. A Járásbíróság a másodfokú végzés iránymutatása szerint újból hiánypótlást rendelt el, és arra hívta fel a felperest, hogy egyértelműen és kifejezetten jelölje meg, mi az érvénytelenség oka, amelyre alapítja a végrehajtás megszüntetése iránti igényét, s közölje, az érvényesíteni kívánt követelés, amellyel összefüggésben a végrehajtás megszüntetését kéri – milyen okból nem jött létre érvényesen.

A Székesfehérvári Járásbíróság 9.P.20.863/2016/6. számú végzésével a felperes keresetlevelét idézés kibocsátása nélkül elutasította.

A felperes a végzéssel szemben fellebbezett, kérte, hogy a Törvényszékutasítsa az elsőfokú bíróságot a per érdemi tárgyalására. Székesfehérvári Törvényszék, mint másodfokú bíróság, 6.Pkf.554/2016/3. számú végzésével az elsőfokú bíróság végzését, annak helyes indokainál fogva helyben hagyta.

Az eljáró bíróságok álláspontja szerint a keresetlevél nem felel meg a Pp. 121.§. (1) bekezdésben megfogalmazott kritériumoknak, a hiánypótlást figyelembe véve sem állapítható meg a Pp. 121. §. (1) bekezdés c.) és e.) pontjával összefüggésben, hogy a felperes milyen hivatkozott, pontosan ténybelileg is meghatározott és jogérvényesítés szempontjából is meghivatkozott alapon vagy alapokon kéri a végrehajtás megszüntetését. Pusztán az állapítható meg a Pp. 121. § (1) bekezdés e.) pontjával összefüggésben, hogy végrehajtás megszüntetése iránti igénye van. Ugyanakkor ezen jogszabályhely alapján a kereseti kérelem kapcsán meg kell jelölni mind tényállási szinten, mind egyébként az

érvényesíteni kívánt joggal összefüggésben az annak alapjául szolgáló tényeket és azok bizonyítékait is. A felperes igazából a bíróság hiánypótlására adott válaszában tartalmát tekintve megismételte a korábbi, a keresetlevélben írt előadását, ugyanakkor bár periratai terjedelmesek, de abból nem határozható meg az érvényesíteni kívánt joggal összefüggésben az annak alapjául szolgáló tények és az érvényesíteni kívánt jog vonatkozásában az sem, hogy mely jogszabályhelyekre alapítottan állítja, illetőleg kéri a végrehajtás megszüntetését az okból, hogy az annak alapjául szolgáló szerződés fogyatékos.

A Székesfehérvári Járásbíróság a 13.P.21.397/2015/6. számú (eredeti) elutasításában, nem érintette a szerződés létre nem jöttére vonatkozó indokainkat, ahogy a másodfokú bíróság 1.Pkf.531/2015/4. számú hatályon kívül helyező végzésében sem. *Ez azt jelenti álláspontunk szerint, hogy csak a másodlagos stb. kereseti indokokra rendelt el hiánypótlást a másodfokú bíróság,* de ezek az utóbbi keresetek az elsődleges kereseti kérelemhez viszonyított kereseti hierarchiában ESHETŐLEGES keresetek voltak. Az elsődleges és eshetőleges keresetet a bíróságok NEM BÍRÁLTÁK EL.

Ezért, álláspontunk szerint az elsőfokú bíróságnak késedelem nélkül ki kellett volna tűznie a per első tárgyalását, hiszen az érvénytelenségre vonatkozó hiánypótlásnak maradéktalanul megfeleltünk azzal, hogy a Járásbíróság 9.P.20.863/2016/2. számú felhívására, és a jogszabályváltozásokra tekintettel a felperes a FELHÍVÁS szerint pontosította keresetét és azt egységes szerkezetben a felhívásra adott válaszaként beterjesztette. Másodlagosan és eshetőlegesen azt kérte a felperes megállapítani – a végrehajtás megszüntetésének indokaként –, ha a szerződések létrejöttének tekinti a Tisztelt Járásbíróság, annak alapján, hogy a felek a szerződést megkötötték, akkor is a szerződések semmiesek, mert a bank által a szerződéssel értékesített pénzügyi terméknek (devizában nyilvántartott Ft-hitel, vagyis befektetéssel vegyes Ft-hitel) a bank általi értékesítése (a pénzügyi termék (a hitelviszony számviteli feltételeinek) létrehozása, értékesítési folyamata, szerződéskötés, és szerződés érvényesítése) során a bank jogellenesen, jogszabály sértően járt el (az adóssal szemben, és a prudenciális kötelezettségeit ezzel megszegte).

A szerződés létre nem jöttére vonatkozó indokainkra vonatkozólag sem a másodfokú bíróság, a hatályon kívül helyező végzésében nem rendelt el hiánypótlást, sem az ismételt eljárásban az elsőfokú bíróság nem rendelt el hiánypótlást, sem a másodlagos, a szerződés érvénytelenségére vonatkozó, a már módosított kereseti indokainkra nem rendelt el hiánypótlást a bíróság. Ahogy az elsőfokú bíróság hiánypótlásra felhívó végzéséből is kitűnik, az a szerződés rendelkezéseinek az érvénytelenségére vonatkozóan rendelkezik. A felperes ezen álláspontját a jogszabáymódosítások tükrében pontosította akként, hogy nem kíván a szerződés egyes vagy bármely rendelkezéseinek érvénytelenségére hivatkozni.

A szerződési akaratnyilvánítás semmissége a keresetünk esetében azt jelenti, hogy a pénzügyi termék (követelésjogok és tartozáskötelezettségek, mint majdani pénzszolgáltatási jogviszony szerződéses polgári jogi jogviszony tartalmaként) eladása szerződés által, a szerződés megkötése alatt sem volt olyan mértékben ismert az adós előtt, hogy arra az adósnak szerződési akaratnyilvánítása érvényes lehessen a jogellenes termékértékesítés alapján. Mert minden ismerete, akaratnyilvánításhoz szükséges tudása a termékről, csak a banktól származhat, hibridre vonatkozó ÁSZF-ben meghirdetve, a pénzügyi instrumentumok tudás-gazdájától. A bank viszont, az adóssal szemben minden saját, és adóssra vonatkozó prudenciális termékértékesítési szabályait megszegte, a perbeli állításaink szerinti pénzügyi termék, szerződés általi értékesítésekor. Ezért e szabályok megsértése miatt, a szerződési akaratnyilvánítás ugyan megtörtént a szerződés aláírásával, de az az utólagos felülvizsgálata alapján, a szerződéskötés megkötésére visszamenő hatállyal semmis, mert szerződési akaratot kinyilvánítani csak olyan pénzügyi termékre lehet a szerződés aláírásával, amelyről az adós tudott, akarata a vételére kiterjedt, és egyező, és kölcsönös lehetett a bankéval.

Csak a második másodfokú elutasítás derít arra fényt, hogy bár a határozatból nem derül ki, de az elsőfokú bíróság ismeri azt a koncepciót a létre nem jött fogalmilag kizártságáról, amit végül a másodfokú bíróság ki is fejt a második elutasításban.

E körülmények között fordultunk a Kúriához, hogy az vizsgálja felül a bíróságok döntését.

Álláspontunk szerint a bíróságok megsértették a bíróság feladata körébe eső rendelkezéseket, a per érdemi tárgyalásának alaptalan mellőzésével: Pp. 1. 4.§. a 2.§. (1-2)bek., figyelemmel a (3-3/a.) bek. a 3.§. (1-3)bek., a (3) bekezdés vonatkozásában a fogyasztói szerződések tagállami, és EU, valamint az EUB anyagi és perjogi precedensjogába is ütközően, (5). bek. a 4.§.(1)bekezdése vonatkozásában az EU. vonatkozó jogába ütközően, 5.§.(1)bek. (C-604/11, 2004/39/EK irányelv – A pénzügyi eszközök piacai – 19. cikk, 2004/39/EK irányelv 4. cikke (1) bekezdésének 2. pontja (befektetési szolgáltatások és tevékenységek) és 17. pontja (pénzügyi eszköz) valamint I. számú melléklete C. szakaszának 4 pontjaiba foglaltak, EK 10. cikk és az EAK 192. cikk, 93/13 EKG, C-449/13. sz., EJE 6. cikke)

Álláspontunk szerint a bíróság megsértette indoklásában, az általa hivatkozott 121.§. (1) c) pontjára figyelemmel, azzal az iratellenes állítással, hogy a megkívánt tartalomhiányban szenved a kereset, a Pp.130.§. (1)bek i) pontját. Továbbá a Pp. 366. 369.§.a) pontját. a 370.§-t. 370/A.§.(1) bek.

A bíróságok, a felperes álláspontja szerint, a fogyasztóvédelmi eljárás tagállami, és EU jogának sérelmét is okozva, a tényállításokat, érdemi vizsgálat nélkül utasította el. A felperes ellen, a végrehajtással szembeni jogorvoslati per hiányában, a végrehajtási eljárást a végrehajtó folytatja.

Elsődleges jogellenesség, és egyben alkotmány sértés is, hogy hiánypótlási felhívásként és az azt helybenhagyó döntésben, a bíróságok érdemi álláspontjukat nyilvánítják ki a keresettel szemben, – de a kereset szerinti érdemi eljárást mellőzve – és ezen koncepcióhoz képest fogalmazznak meg „hiányt” a keresettel szemben. Valójában ezen technikával a hiánypótlás intézményével visszaélve, a kereset megváltoztatására kívánják és kívánták rávenni a felperest. **A bíróságnak egy keresetről lehet eltérő álláspontja, amit érdemben a kereset érdemi elutasításával hoz a felperes tudomására. De a hiánypótlásként és ebben a formában, nemlétező hiány pótlásával közreadni, és megnyilvánítani, már koncepció. Ezért ez az eljárás is az, az adóstól elvonja a végrehajtás perbeli jogorvoslatát, és a folyamatban lévő végrehajtással neki kárt is okozva. Ez nem csak a magyar eljárásjogba, az EU jogába, különösen a fogyasztóvédelem jogába ütközik, de sérti az állampolgár bírói eljáráshoz, és a tisztességes, és ésszerű időben lefolytatandó eljáráshoz való jogát. Emberi és állampolgári jogot is sért, és az Alaptörvénybe is ütközik.**

Másodlagos jogellenesség és egyben alkotmány sértés is, annak a megállapítása, hogy a bíróság a keresettel szembeni érdemi koncepció alapján a felperes nem teljesítette a „hiányt”. Ezért a bíróság most már érdemi álláspontját végzés formájában fogalmazhatja meg, mintegy hiányként. Megkerülve az érdemi eljárást, és egy érdemi ítélet meghozatalának körülményességeit. Alkotmány sértő az ilyen bírói koncepció végzésbe csomagolása. **Valójában a bíróság részéről érdemi és ellenkező álláspont miatt, a bíróság nem hajlandó egy keresetet érdemben tárgyalni. Az adós ezt ekként értékeli, és súlyos és a jogállamiság alapját sértő koncepció eljárásnak tekinti. A bíróság érdemi döntésének, akár elutasító döntésének hiánya, a különleges jogorvoslatot is megakadályozza az adós számára az ügyre vonatkozóan.**

A felülvizsgálati kérelmünk arra irányult, hogy egy keresettel szembeni érdemi álláspontot nyilvánított ki a bíróság, anélkül hogy az ennek megfelelő eljárást a bíróság egyáltalán lefolytatta volna. Az már csak másodlagos jog és alkotmányos sérelem, hogy a bíróság mindezt végzés formájában teszi. Mindez nem is leplezett, hiszen a felperes folyamatosan a hiánypótlásokban a bíróság ezzel az előzetes álláspontjával kényszerül vitára.

A Kúria, álláspontunk szerint nem folytatta le a felülvizsgálati kérelem szerinti eljárást. Indoklásában annyi áll, hogy kérem szépen, nem történt itt semmi érdemi, hiszen az van ráírva, hogy „végzés”.

A felperes álláspontja szerint a bírósághoz való fordulásának jogát a bíróságok, beleértve a Kúriát is, alaptörvény-ellenesen korlátozták. Ezért az így/ilyen eljárásban meghozott döntések is alaptörvény-ellenesek.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának TATISHVILI kérelmezőnek az Orosz Állam kérelmezettel szembeni 1509/02 sz. ügyében 2007. február 22-én Strasbourgban meghozott ítéletének [a továbbiakban: Orosz ügyben hozott EJEB ítélet] 58. pontja - nem büntetőjogi ügyben - szintén úgy értelmezte az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját, a tisztességes eljáráshoz fűződő alapjogot, hogy az kötelezi a bíróságokat arra, hogy ítéletüket és döntésüket indoklással lássák el.

A tisztességes eljárás alapjogi követelménye tehát nem pusztán az eljárás megfelelő lefolytatására vonatkozik, hanem a meghozott döntésre is annyiban, hogy annak indokolásának kell lennie. Ezért tehát az Alaptörvény idézett XVIII. cikke 1. pontjának tisztességes eljáráshoz fűződő alapjogi követelményét is olyképpen indokolt értelmezni, hogy az tartalmazza a bírói döntés indokolásának kötelezettségét. Az Orosz ügyben hozott EJEB ítélet indoka azt is kiemeli az indokolási kötelezettséggel kapcsolatban, hogy annak az a célja, hogy az az ítélet nyilvános ellenőrzését biztosíthassa.

Az EJEB fent idézett két ítélete kimondja, hogy a panaszolt ítélet megsértette az Egyezmény 6. cikke 1. pontját, mert nem teljesítette indokolási kötelezettségét. Az utóbbi, Orosz ügyben hozott EJEB ítélet az 56. pontjában rögzítette, a panaszos kifogásolta azt, hogy a bíróságok ítéletei olyan szerződésre hivatkoztak indokként, amely nem létezik. Az EJEB ítéletének 61. pontja pedig rögzítette, hogy az oroszországi bíróságok elmulasztották annak bizonyítását, hogy a kérdéses szerződés létezik-e. Az EJEB ezen ítéletének 63. pontja pedig megállapította, hogy emiatt az eljáró oroszországi bíróságok ítéletei megsértették az Egyezmény 6. cikkének 1. pontját, azaz a tisztességes eljárás követelményét.

Tehát nyomatékosan is hivatkozni kívánunk az indokolási kötelezettség sérelmére is.

A másodfokú bíróság, az elsőfokú bíróság döntését helybenhagyó indoka:

„Önmagában annak állítása, hogy a szerződő felek között az írásba foglalt szerződéses nyilatkozataik alapján befektetési célú kölcsönszerződés jött létre és emiatt nem jöhetett létre a lakáscélú kölcsönszerződés, nem lehet alkalmas annak megállapítására, hogy a végrehajtás alapjául szolgáló követelés érvényesen nem jött létre. A felperes állította, hogy befektetési célú (hibrid) kölcsönszerződés létrehozására nem volt szerződéses akarata. A felek által kötött, írásba foglalt megállapodásból nem vonható le olyan következtetés, hogy bármelyik fél befektetési célú hitel szerződést kívánt volna kötni, ilyen szerződéses rendelkezésre a felperes nem is hivatkozott. Az alperesnek a befektetési célú hitelszerződés megkötésére irányuló esetleges - szerződésben ki nem nyilvánított - szándéka az írásba foglalt szerződés érvényességének megítélésénél figyelmen kívül marad a Ptk. 207. § (5) bekezdése alapján, mely szerint „A felek titkos fenntartása vagy rejtett indoka a szerződés érvényessége szempontjából közömbös.”

[..]

„Megalapozottan döntött az elsőfokú bíróság úgy, hogy a keresetlevelet idézés kibocsátása nélkül elutasítja, arra hivatkozva, hogy a felperes az általa megkötött megállapodással összefüggésben nem adott e lő olyan konkrétegyediesített tényállást, amely alapján vizsgálható lenne a perben az, hogy avégrehajtani kívánt követelés érvényesen nem jött létre.”

Tehát a felperes keresetlevele, az indokolás szerint azért „hiányos” és a felhívást nem „teljesítette” mivel a bíróságok előzetes koncepciója alapján a keresete „nem lehet alkalmas annak megállapítására, hogy a végrehajtás alapjául szolgáló követelés érvényesen nem jött létre.” Ennek érdemi is indokát is megadja mindkétfokú bíróság.

Ezen álláspont érdemi. Melyet hiánypótlás ürügyén kinyilvánítani jogellenes, és a tisztességes eljárás követelményével ellentétes. Mindezt végzés formájában közölni, a per érdemi tárgyalását mellőzve, sérti a panaszosnak a bírósághoz való fordulásának, és a tisztességes eljáráshoz való alapvető jogát.

A felperes keresete tartalmazott tényállást, jogviszony-értelmezést, pénztermékre vonatkozó bizonyítást, a pénztermék egyedi megvalósulásának CSAK az alperes könyveiben lévő pénzforgalmi és számlaforgalmának beszerzésére vonatkozó bizonyítást, a végrehajtó megkeresésére vonatkozó felhívás indítványozását, és kereseti kérelme. Az elsőfokú bíróság többször felhívta az alperest a könyveiben meglévő számlabizonyítékok, és követelés-nyilvántartás csatolására, minden következmény nélkül. Pontosabban azt a következtetést nem vonta le, hogy, ebben az esetben a felperes állításait fogadja el a számviteli nyilvántartás adataira vonatkozóan.

Álláspontunk szerint a bíróság érdemi elbírálással kapcsolatos feladata az volt, hogy a felperesi tényállás megvalósulását tárja fel, a felajánlott bizonyítékokat értékelje mindkét részről, és a fogyasztóvédelmi eljárások szabályai szerint, tekintettel a végrehajtás megszüntetésére vonatkozó külön eljárás szabályaira figyelemmel, vizsgálja meg, hogy az aláírt pénzszolgáltatási szerződésből a feltárt pénztermék valósága és tartós jogviszonya levezethető-e? Ha többtényállás valósult meg, akkor vizsgálnia kellett volna, hogy ez a felperes állításai szerint jogellenes-e, és a megvalósult adósi tartozáskötelezettségre) volt-e a feleknek kölcsönös és egyező szerződési akarat, és ennek kinyilvánítása-e az aláírt szerződés. A pénzszolgáltatási szerződés TÁRGYÁT képező pénztermék nem csak pénzpiaci devizaárfolyam kockázatot tartalmazott, hanem ügyleti devizaárfolyam kockázatot is, amely sem a szerződésből, sem az ÁSZF-ből, sem az adósnak nyújtott tájékoztatásból nem következett, meg sem lett említve.

Ebben a körben a felperes a Lantos ügyre vonatkozóan kifejtette az EUB kötelező jogértelmezésével azonosan, hogy a bíróság köteles feltárni azt, hogy bármilyen devizaművelet a szerződéssel összefüggésben, devizaforrás esetén a bank árfolyamkockázat-kezelése, vagy pedig olyan derivatív befektetés-e a hitellel kapcsolatban, amely az adós kockázatát előállítja. Ebben az esetben a felek közötti ügylet befektetéssel vegyes hitelnek minősül.) A 6/2013. jogegységi döntés ezzel ellentétes megdönthetetlen bírói vélelmet állít fel az EUB vonatkozó jogértelmezésével szemben. Ezért az sérti az EU közösségi jogát, és Alaptörvény ellenes is. A Lantos ügy döntése szerint a bíróságnak előbb fel kell tárnia a valós tényállást a felek tartós jogviszonyának megvalósulásáról. Azt, hogy a kereseti állítás szerint, hogy a hitelhez kapcsolódó befektetés, banki tőkekockázat árfolyamkezelése, vagy befektetésnek minősülő összetett pénzügyi termék valósult-e meg a perbeli szintetikus devizával ellentételezett Ft-hitelben!

Álláspontunk szerint a bíróságok megsértették a feladata körébe eső rendelkezéseket, azzal, hogy a kereseti tartalmat és bizonyítást a bíróság nem vizsgálta. Nem tárta fel a felek közötti pénztermék: hitelnek a banki követelésjogára, és az adós tartozáskötelezettségére és ezeknek hitelviszony formájában, és számlán nyilvántartott követeléspénz jogviszonyegységét. Nem tárta fel ennek a felperes által állított pénzterméknek, a szintetikus devizával, azaz befektetéssel ellentételezett Ft-hitelnek a bank könyveiben számlaforgalomként megjelenő egyedi adatait, amelyek bizonyítják a devizaforrás hiányát, a devizaforrást helyettesítő befektetési eszközügyletet, amit a bank az adóssal szembeni devizakövetelési számlával mérlegben létrehoz, de amely befektetési műveletet a mérlegen kívül végez el. **A Lantos ügy alapján, amelyre az EUB ítélet felhívja a figyelmet, nem árfolyam-kockázatkezelése a bank saját devizaadósságának külső devizaforrást adó bankkal szemben, hanem az adóssal szembeni devizakövetelés-számlájával végzett befektetés mérlegen kívül.** S mint ilyen már befektetésnek minősül, és ilyen származtatott összetett hiteltermék esetén, az adós befektetőnek, és a hitel befektetéssel vegyes hitelnek minősül. (Genil ítélet C-604/2011.) Az EUB oktatja az előzetes döntéshozatalt kérő tagállami bíróságot, az ítélet több rendelkezésében, hogy csak a pénztermék számlaforgalma szerinti tényállás feltárását követően kérdezhetett volna a bíróság, mert csak akkor lehet abban a helyzetben az EUB, hogy a feltárt tényállás alapján alkosson véleményt arról, hogy a devizaforrás banki árfolyamkockázatának banki kezeléséről van-e szó, vagy a Genil féle ítélet szerinti, az adós árfolyamkockázatát előállító, adóssal szembeni banki devizakövetelési számla banki befektetéséről, a hitelhez kapcsolódó derivatív ügyletben, mérlegen kívül. És ebben az utóbbi esetben akkor ez egy összetett pénzügyi termék: befektetéssel vegyes hiteltermék, és maga a befektetési swap nem árfolyamkezelés, hanem árfolyam-kockázatos befektetés az adós terhére. Amelyben, és amely által, ha devizaárfolyam-romlás keletkezik, az

átszámítható, és ezzel megnövelhető az adós Ft-hitel-tartozása, sőt köteles a bank azt az adósra terhelni (250/2000. Korm. r. 9.§.(19)), ha pedig a Ft-hoz képest devizaárfolyam-csökkenés történik, azt a bank nyereségként elsajátítja, és nem csökkenti az adós Ft-hitel tartozását. A valóságban ez a befektetés a Ft elleni shortolás, mintha az adós, a saját negatív Ft-hiteltőkéjét, a vele szembeni Ft-hitelkövetelést szüntelenül növelni kívánná a nyilvántartó deviza árfolyam-kockázatával és mértékével, a hitel kamatos kamatával a futamidő végéig a tőkével együtt, devizáról átszámítva Ft-ra.

A felperes azt állította, és keresetét arra alapította, hogy abból nem vezethető le a bank követelésjoga, és a követelés összege sem. Mert a szerződés a felek szolgáltatásának és ellenszolgáltatásának a módját, hogyanját tartalmazza. De azt, hogy a bank mit szolgáltat, és az adós mit fizet meg a banknak, az nem a magánjogi szolgáltatási szerződésben, hanem a „hitel” szóval jelzett pénztermék-jogviszony, banki követelésjoga tartalmazza. Állítja az adós. A bíróságnak az lett volna a kötelessége, hogy erre folytassa le a bizonyítási eljárást, és ne az alapján a feltételezés alapján mellőze azt, hogy ez nem igaz, vagy nem lehet igaz. Annak ellenére, hogy az adós a pénztermék, a szerződés tárgya vonatkozásában részletes termékbizonyítást terjesztett elő.

Tisztelettel

