

| | | |
|------------|------|--------------------|
| Ügyszám: | | IV / 145 -0 / 2018 |
| Érkezett: | | 2018 JAN 26. |
| Példány: | 4 | Kezelőiroda: |
| Melléklet: | 6 db | <i>lu</i> |

Tisztelt Alkotmánybíróság!

[redacted] szám alatti lakos), mint **indítványozó** - a mellékelt meghatalmazással igazolt meghatalmazott jogi képviselője útján, - miután a Pp. által biztosított, lehetséges jogorvoslati lehetőségeket kimerítette - az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 27. §. a./ pontja, valamint a (rég) Pp. 359/B §-a) illetve a jelenleg hatályos Pp. **425. §.** alapján az alábbi

alkotmányjogi panaszt

terjesztem elő.

Kérem, hogy a Tisztelt Alkotmánybíróság a Szolnoki Törvényszék **4.Pf. 20.312/2017/6.** sorszámú jogerős ítélete vonatkozásában állapítsa meg az ítélet alaptörvény-ellenességét, miután az sérti az indítványozó Alaptörvényben biztosított alapjogait.

Kérem, hogy az alaptörvény-ellenesség megállapításával egyidejűleg a hivatkozott határozatot semmisítse meg az Alkotmánybíróság az Abtv. 360.§.b. pontja alapján továbbá kötelezze a másodfokon eljáró bíróságot új eljárás elfolytatására és új határozat hozatalára.

Abtv. 360. §¹⁰⁵⁹ *Ha az Alkotmánybíróság*

b) megállapítja a bírói döntés alaptörvény-ellenességét és a bírósági határozatot megsemmisíti,

c)¹⁰⁶³ ha az Alkotmánybíróság a bíróság határozatát megsemmisítette, az Alkotmánybíróság határozatából következően - a d) pontban foglalt kivétellel - az első vagy a másodfokon eljáró bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasítja, vagy a felülvizsgálati kérelem tárgyában új határozat hozatalát rendeli el;

Kérem, hogy a Tisztelt Alkotmánybíróság a Pp. **426. §. (1.) bek.** alapján, a jogerős ítélet végrehajtását függessze fel a jelen alkotmányjogi panasz érdemi elbírálásáig.

I. Tényállás

Az indítványozó, mint alperes ellen az [redacted] felperes a 2007. október 1. napján kelt fogyasztási, lakossági kölcsönszerződésből származó 2.911.709.-Ft. összegű követelése iránt pert kezdeményezett.

Az indítványozó a perben, mint alperes jogi képviselő nélkül járt el, azonban következetesen vitatta, hogy tartozása lenne a felperes felé, álláspontja alátámasztására magánszakértői véleményt is beszerzett és az iratokhoz csatolta. Az első fokon eljáró Szolnoki Járásbíróság a módosított kereseti kérelemmel egyezően marasztalta az alperest/ indítványozót, kötelezte 2.911.709.-Ft. és járulékai megfizetésére, valamint a perköltség viselésére. Az első fokon eljáró bíróság a felperes keresetét megalapozottnak találta, különös figyelemmel az ÁSZF és Üzletszabályzatban foglaltakra.

A bíróság az alperes által sem a tisztességtelenség, sem az összezszerűség vitatása körében előadottakat nem találta alaposnak, továbbá az alperesi álláspontot alátámasztó szakértői véleményt pedig a döntése meghozatala során figyelmen kívül hagyta, ennek elfogadható indokát viszont nem adta, holott a felperes kereseti kérelme összezszerűségét nem bizonyította, valójában tényelődést sem tett a vonatkozó jogszabályi és szerződésbeli hivatkozásokkal.

Az első fokú bíróság ítélete ellen jogszabálysértésre hivatkozással alperes már jogi képviselője útján nyújtott be fellebbezést.

A fellebbezésben alperes képviseletében előadtuk, hogy a bíróság megalapozatlan döntést hozott, ugyanis a kölcsönszerződés tárgya nem állapítható meg a szerződésből, tisztességtelen az árfolyamkockázatból eredő fizetési kötelezettség fogyasztóval szemben történő igénylése, mert arról nem kapott valós, közérthető, világos és egyértelmű tájékoztatást, így az nem vált a szerződés részévé.

Állítottuk, hogy az ítélet azért is jogszabályba ütköző, mert a bíróság felperestől – alperesei vitatás ellenére – sem követelte meg a tényelőadást, az összegszerű követelése bizonyítását sem, ezért az ítélet megalapozatlan.

Hivatkoztunk a **C-186/16.** számú, a C-472/11, a **C-397/11.** sorszámú ítéletekben kialakított uniós jog-gyakorlatra, valamint kértük a másodfokú eljárás felfüggesztését a folyamatban lévő előzetes döntéshozatali eljárásokra, miután azok érintik a perbeli ügyben elbírálandó jogviszonyt.

A Szolnoki Törvényszék, mint másodfokon eljáró bíróság az alperes fellebbezését teljes egészében elutasította és helybenhagyta az első fokú bíróság ítéletét a **4.Pf. 20.312/2017./6.** sorszámú jogerős döntésével.

A jogerős ítélet ellen a pertárgyának értékére figyelemmel felülvizsgálatnak nem volt helye.

II.

Az Alaptörvénynek az indítvánnyal érintett rendelkezései:

A határozat fent említett pontjai ellentétesek az Alaptörvénnyel, továbbá egyes törvényi rendelkezésekkel.

Magyarország Alaptörvénye B) cikk (1) bekezdés: „Magyarország független, demokratikus jogállam.”

M) cikk (2) bekezdés: „Magyarország biztosítja a tisztességes gazdasági verseny feltételeit. **Magyarország fellép az erőfölénnyel való visszaéléssel szemben és védi a fogyasztók jogait.**”

R) cikk (2) bekezdés: „az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire kötelezőek.”

XV. cikk (1) bekezdés: „a törvény előtt mindenki egyenlő. Minden ember jogképes.”

XVIII. cikk:

(1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben **a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.**

28. cikk:

A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy **a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.**

Egyéb törvényi rendelkezések:

A hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (Hpt.) 3. § (1) bekezdés: a pénzügyi szolgáltatás a következő tevékenységek üzletszerű végzése forintban, illetőleg devizában, valutában:

b) hitel és pénzkölcsön nyújtása

213. § (1) bekezdés: „**Semmis** az a fogyasztási lakossági kölcsönszerződés, amelyik nem tartalmazza:

a) a szerződés tárgyát,

b) az éves százalékban kifejezett teljes hiteldíjmutatót, a hiteldíjmutató számítása során figyelembe nem vett egyéb – esetleges – költségek meghatározását és összegét, vagy ha az ilyen költségek pontosan nem határozhatók meg, az ezekre vonatkozó becslést,

c) a szerződéssel kapcsolatos összes költséget, ideértve a kamatokat, járulékokat, valamint ezek éves, százalékban kifejezett értékét,

d) azon feltételeknek, illetőleg körülményeknek a részletes meghatározását, amelyek esetében a hiteldíj megváltoztatható, vagy ha ez nem lehetséges, az erről szóló tájékoztatást,

e) a törlesztő részletek számát, összegét, a törlesztési időpontokat,”

Értelmező rendelkezések I. pénzügyi szolgáltatások 10.2. pénzkölcsön nyújtás:

- a) a hitelező és az adós között létesített hitel-, illetve kölcsönszerződés alapján a pénzüsszeg rendelkezésre bocsátása, amelyet az adós a szerződésben megállapított időpontban – kamat ellenében, vagy a nélkül – köteles megfizetni.

A polgári törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 226. § (1) bekezdés: jogszabály meghatározhatja a szerződés egyes tartalmi elemeit és kimondhatja, hogy ezek a szerződésnek akkor is részei, ha a felek eltérően rendelkeznek.

Ptk. 237. § (1) bekezdése: „érvénytelen szerződés esetében a szerződéskötés előtt fennállott helyzetet kell visszaállítani. (2) bekezdés: ha a szerződéskötés előtt fennállott helyzetet nem lehet visszaállítani, a bíróság a szerződést a határozathozatalig terjedő időre hatályossá nyilvánítja. Az érvénytelen szerződést érvényessé lehet nyilvánítani, ha az érvénytelenség oka – különösen uzsorás szerződés, a felek szolgáltatásainak feltűnő aránytalansága esetén az aránytalanság kiküszöbölésével – megszüntethető. Ezekben az esetekben rendelkezni kell az esetleg ellenszolgáltatás nélkül maradó szolgáltatás visszatérítéséről.”

Ptk. 523. § (1) bekezdés: „kölcsönszerződés alapján a pénzüsszeg vagy más hitelező köteles meghatározott pénzüsszeget az adós rendelkezésére bocsátani, az adós pedig köteles a kölcsön összegét a szerződés szerint visszafizetni.”

Ptk. 528. § (1) bekezdés: „a bankhitel – és bankkölcsön szerződés részletes szabályait külön jogszabály tartalmazza”.

A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (Bsz.) 7. §-a: „a bíróság előtt mindenki egyenlő.”

III.

1. Fogyasztóvédelmi szabályok negligálása

1.1. Álláspontunk szerint sérti a jogerős határozat az Alaptörvényt, **mert az eljáró bíróságok, - különösen a másodfokon eljáró - Törvényszék nem biztosították a bírói jogalkalmazás folyamatában az Alaptörvény M) cikk (2) bekezdés által biztosított alapjogot az alperes, mint fogyasztó védelmét.**

Az ügyben eljáró bíróságok, de különösen a jogerős ítélet a **felek közötti szerződéses egyensúlytalanságot a fogyasztóval szerződő fél javára tartotta fenn, annak ellenére, hogy a következőes bírói gyakorlat már megállapította, hogy a hitelezővel szemben a fogyasztó információs hátrányban van.**

Az Európai Unió Bírósága 2012. március 15.-i keltezésű **C-453/10.** sz. ítélete 35. pontjában az alábbiakat rögzíti: „Következésképpen a 93/13. irányelvvel nem ellentétes az, ha valamely tagállam az uniós jog tiszteltben tartásával olyan nemzeti szabályozást ír elő, amely lehetővé teszi az eladó, vagy a 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.” Hasonlóképpen foglal állást a 2013. május 30.-ai keltezésű **C-397/11.** sz. ítéletének 47. pontjában is: „Mivel azonban ezen irányelv a tisztességtelen feltételekre vonatkozó nemzeti szabályozásnak csak részleges és minimális harmonizációját végezte el, azzal nem ellentétes az a lehetőség, hogy az eladó, vagy a szolgáltató és a fogyasztó között létrejött egy vagy több tisztességtelen feltételt tartalmazó szerződést egészben semmissé nyilvánítsa a nemzeti bíróság, amennyiben kiderül, hogy ez a fogyasztó fokozottabb védelmét biztosítja.”

Az idézett döntésből adódó elsődleges következtetés az, hogy nem ellentétes az Európai Unió normáival és bírósága joggyakorlatával az, hogy a nemzeti bíróság a fogyasztói szerződés egészének a semmisségét állapítja meg. Mindez indokolt, ha ez a fogyasztó fokozottabb védelmét biztosítja. Tekintettel arra, hogy a hazai jog a tisztességtelen szerződési feltételektől elkülönülten, külön ágazati törvény fogyasztóvédelmi rendelkezései között kogens szabályokat alkotott a fogyasztói szerződés semmisségére nézve, így ez utóbbi szabályok alkalmazása **azt a megalapozott és elismert igényt fejezi ki, hogy a fogyasztót fokozottabb védelemben kell részesíteni, amelyet az Alaptörvény kiemelten védeni rendel.**

Mielőtt a fokozottabb fogyasztóvédelem szükségességét indokolnánk, rá kell mutatni arra, hogy elvi, **dogmatikai különbség van a fogyasztási lakossági kölcsönszerződések közjogi alapú, illetve magánjogi alapú semmissége között.**

Az előzőre akkor kerül sor, ha valamely a törvény által kötelezően előírt tartalmi elem a szerződésből kimaradt. A szerződés tartalmi hiánya a szerződés mérlegelés nélküli semmisségét eredményezi.

A szerződés magánjogi tisztességtelen feltételeken alapuló semmissége akkor merül fel, ha – ellentétben az előző esettel – a szerződés olyan feltételt alkalmaz, amely nem jogszabályba ütköző, de egyébként tisztességtelen. Az egyik esetben tehát a semmisség oka az, hogy a szerződés hiányos, a másik esetben viszont nem hiányossága, hanem pontosan a megfogalmazott tartalma okán lehet semmis. Ez utóbbi a semmisséget akkor alapozza meg, ha a fogyasztó fokozottabb védelmét ez a szankció biztosítja.

Nem lehet vitatni, hogy a fogyasztók a fogyasztási lakossági kölcsönszerződések megkötése során rendkívül jelentős szakmai, információs, kommunikációs hátrányban vannak, illetve voltak a velük szerződő professzionális hitelnyújtókhöz képest. A szerződések jellegéből különösen, a kötelezettség külföldi fizetőeszközben történő nyilvántartásból adódóan ez az egyensúlytalanság, s így a kiszolgáltatottság még erőteljesebb.

Ezt ismerte fel a jogalkotó akkor, amikor a szerződések e külön csoportjára olyan külön szabályokat alkotott, amelyeket kiemelt a magánjogi fogyasztóvédelmi eszközök köréből, s önálló sui generis fogyasztóvédelmi eszközrendszer teremtett meg.

Még a Kúria által hozott jogegységi határozatok is utalnak **a jogviszony bonyolultságára, az átláthatóság nehézségeire**, hiszen leszögezik, hogy a hitelnyújtónak nem volt kötelezettsége az árfolyamváltozás mértékéről tájékoztatni a fogyasztót. Ez tartalmilag nem jelent mást, mint azt, hogy az ilyen típusú fogyasztási szerződések az átlagot meghaladó, különösen nagy kockázatú szerződések, mely kockázatot az átlagfogyasztó a szerződés megkötésekor sem átlátni, sem kezelni nem tud.

Nem lehet kétséges, hogy a különleges kockázatú szerződések esetében a fogyasztót a külön törvényben írt különös jogvédelem illeti meg. Ez áll összhangban az Alaptörvény M) cikk (2) bekezdésében foglaltakkal.

Az az Alaptörvényi alapvetés, miszerint Magyarország védi a fogyasztók jogait, azt jelenti, hogy a fogyasztó védelmét jogi, így bírósági eljárások keretében is biztosítani kell, **erre történő hivatkozás nélkül, hivatalból**. S ha a fogyasztó védelmét csak a fokozottabb védelem képes megvalósítani, akkor a fogyasztót e fokozottabb védelemben kell részesíteni.

A jogerős ítéletben rögzített megoldás, amely a fogyasztó védelmét abban látja megvalósítotttnak, hogy a hitelező által elkövetett hibákért a felelősséget mintegy rátolja az adós/fogyasztóra nem elégíti ki az Alaptörvény M) cikk (2) bekezdésében megfogalmazott alapvetési követelményt. Ez tükröződik a Szolnoki Törvényszék ítéletének indokolása 7. oldal 4.-5-6-. bekezdésben és a 11. oldal 2. bekezdésben kifejtett jogi álláspontjában.

1.2. Az Alaptörvény ugyanis hangsúlyozza azt is, hogy fellép az **erőfölénnyel való visszaéléssel szemben**. Ez arra enged következtetni, hogy az Alaptörvény semmilyen körülmények között nem engedi meg, sőt nem tűri meg a fogyasztók jogainak csorbítását, a fogyasztók piacáról ki akarja zárni azokat a szerződések, melyek erőfölényt biztosítanak a fogyasztóval szemben.

Jelen panasszal támadott jogerős ítéletben azonban, kifejezetten az erőfölényben lévő hitelezőnek kedvező jogértelmezés valósult meg. Amelyet alátámaszt az is, hogy a hitelezőtől még az alapvető eljárási szabályok betartását sem követelték meg az ügyben eljáró bíróságok.

Így többek között a felperesi hitelezőnek a kereseti kérelmének érdemi elbírálása érdekében tényállást kellett volna előadni, hivatkozni kellett volna a kérelmét megalapozó jogszabályokra és az igénye alapjául szolgáló szerződéses pontokra figyelemmel az adós/alperes semmisségi kifogására.

Az összegszerű kereseti kérelme vonatkozásában pedig tételes kimutatás - amely megfelelt volna a DH.II. törvény 37/A.§. előírásainak.

Továbbá a fellebbezésben is hivatkoztak szerint a bíróságnak **legalább a másodfokú eljárásban vizsgálni kellett volna az alperes vitatására figyelemmel, hogy a felperes a követelése szerződéses és jogszabályi alapját és összegszerűségét valósan jelölte-e meg és az nem hagy kétséget afelől, hogy egyrészt a kötelezettség fennáll, másrészt a kötelezettség-tartozás mértéke pontosan annyi, amelyet számszerűen megjelölt.**

A felperesnek tehát meg kellett volna jelölnie és okirati bizonyítékokkal alátámasztani, hogy van alapja a követelésének, másrésztől egy részletekben történő teljesítés esetében göngyöltve le kellett volna vezetnie, hogy a kötelezett a szerződés szerű teljesítés során milyen összegeket teljesített és a jogosult azokat hogyan számolta el (költség, kamat, tőke).

Azonban ezen bizonyítékokat az eljáró bíróságok nem követelték meg, az erre irányuló bizonyítási terhet sem osztották ki, a felperes nyilatkozatát így annak tényleges bizonyítása nélkül valónak fogadták el. A havi törlesztő részleteként történő befizetéseket is a felülvizsgált elszámolás alapján kellett volna figyelembe venni és a tényleges befizetéseket össze kellett volna vezetni.

Az alperes érdemi vitatása ellenére a peres eljárásban nem történt meg az ügyfélbefizetések alapján történő újraszámítás, figyelemmel a törvényi elszámolásra is, így a felperes összegszerű követelése nem valós érték volt, amelyet az ügyben eljáró bíróságok tényleges bizonyítási eljárás lefolytatása nélkül tényként fogadtak el.

Az Alaptörvény M) cikk (2) bekezdésében megfogalmazott követelménye csakis akkor valósul meg, ha érvényesül az alkotmányozó hatalom célja és elvárása: a fogyasztó érdekét sértő szerződést a bíróság megsemmisíti (speciális prevenció), s ezzel együtt visszatartani törekszik a szolgáltatókat olyan szerződések megkötésétől, melyek segítségével erőfölényt tudnak érvényesíteni a fogyasztókkal szemben (generális prevenció).

A bírósági eljárásban tapasztalt kiüresített fogyasztóvédelem felelőtlené teszi a fogyasztóval szerződő szolgáltatót; ezzel felhatalmazást kap arra, hogy a fogyasztóvédelmi kogens szabályokat szerződéskötése során figyelmen kívül hagyhatja, egy peres eljárás során a bíróság majd legfeljebb érvényessé nyilvánítja az egyébként joghatás kiváltására alkalmatlan, törvényi fogyasztóvédelmi előírásokba ütköző szerződést.

A fogyasztó és a vele szerződő szolgáltató között fennálló egyensúlytalanság csakis akkor egyenlítődik ki, ha a fogyasztó a jogi eljárások során megkapja az Alaptörvény M) cikkében és a Hpt. 213. §-ában szabályozott fokozottabb védelmet.

A 28. cikk ugyanis a bíróságok kötelezettségévé teszi, hogy a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezzék. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.

Az Alaptörvénnyel összhangban történő értelmezés azt eredményezi, hogy a fogyasztót fokozottabb védelemben kell részesíteni, s ettől nem lehet megfosztani azzal, hogy a Törvényszék a Ptk.4.§.(4) bekezdésben rögzített jogelvre hivatkozással a fogyasztó terhére értékelt olyan körülményt, amelyről nem tudott nem is tudhatott mert nem kapott róla tájékoztatást. (jogerős ítélet indokolás 7. oldal)

Jogszabály értelmezés során a bíró kötve van az Alaptörvényhez. Nem juthat olyan értelmezésre, amely azzal ellentétes. Különösen nem, ha az az Alaptörvényben tételesen is megfogalmazott szabálynak mond ellent.

Határozott jogi álláspontunk, hogy a Törvényszék jogerős ítélete **továbbra is fenntartja a fogyasztó és a szolgáltató között fennálló egyensúlytalanságot, s továbbra is erőfölényt biztosít a professzionális szolgáltatók számára.** Ez sérti – a már fentebb említettek túlmenően – az Alaptörvényben és a Bszi.-ben is rögzített, korábban megnevezett jogszabályi helyeken szabályozott **bíróság előtti egyenjogúság elvét** is.

Jogvitában a szolgáltató ilyen módon előnyhöz jut, hiszen semmis szerződése érvényes lesz, nem bizonyított összegszerű követelését a jogerős ítélet teljesítését jogosult lesz kikényszeríteni, így ténylegesen hasznok szedésére válik jogosulttá, a megalapozatlan, elfogult, törvénysértő, alaptörvénybe ütköző ítélet alapján, sőt végrehajtási eljárás megindítására, további pótfedezet követelésére, s minden más olyan jogcselekményre, amelyet nem tehetne meg, ha a bíróság az Alaptörvényben és a hivatkozott jogszabályokban kötelezően előírt jogvédelmet biztosította volna.

1.3. A felek között *mellérendeltség és egyenjogúság elvét* sérti még az alábbi körülmény is:

A Törvényszék döntése lényegében megdönthetetlen vélelmet állít fel a tekintetben, hogy az adós devizában adósodott el, s e szerződés egyébként jogszerű.

Az ugyanis minden egyes perben külön bizonyítást igénylő kérdés, hogy a külföldi fizetőeszköz a peres felek jogviszonyában játszott-e szerepet, avagy azon kívül az csupán a hitelező portfóliójában jelentkezett, s az a felek jogviszonyához, szolgáltatásához nem köthető, vagyis a szerződésnek közvetetten sem lehetett tárgya.

A hitelezőnek a perben nem kellett bizonyítania a devizatartozást, annak tételes elszámolását sem, elegendő volt csupán a szerződésére hivatkoznia, ugyanakkor az adós az ennek ellenkezőjét nem bizonyíthatja. Ezzel a bírói jogalkalmazás a felek közötti perbeli egyensúlyt felborítja, sérti az egyenjogúság és a bíróság előtti egyenlőség elvét.

Egyes esetekben, sőt a szerződések nagy számában megállapítható lenne egy lefolytatott bizonyítási eljárás eredményeként az, hogy devizában történő elszámolás esetén a fogyasztó és a szolgáltató között feloldhatatlan **érdekellentét áll fenn**, mely érdekellentétről a szolgáltató tudott, s ezt ismerve kötött szerződést; ugyanakkor ezen érdekellentétről a fogyasztónak nem volt tudomása, s erről a szolgáltatót nem is tájékoztatta.

Az érdekellentét igen sokrétű és különböző mértékű lehet, általánosan jellemzi azonban az, hogy deviza alapú elszámolás esetén a **szolgáltató a külföldi fizetőeszköz erősödésében, a fogyasztó pedig a forint erősödésében érdekelt.** Hangsúlyozni kell, hogy az érdekellentét objektív, független attól, hogy a jogegységi határozat szerint az értékváltozás iránya előre nem jelezhető. Ez a megállapítás pénzügyi szempontból erősen vitatható, ezt azonban nem részletezzük, mivel a jogegységi határozat sem fejt ki, hogy az árfolyam irányára nézve miért nem kellett a pénzügyi szolgáltatónak tájékoztatást adnia.

Az azonban mindettől függetlenül és mélyreható pénzügyi elemzés híján is megállapítható, hogy az érdeellentét fennáll; hiszen ha külföldi fizetőeszköz árfolyam a forinthez képest emelkedik, ez önmagában is növeli a hitelintézet kamatbevételét, hiszen a kamatot a hitelintézet nem a fix devizanemben megállapított tartozáshoz, hanem az árfolyamváltozás következtében forintban kifejezett tőketartozáshoz számítja hozzá. (Ha ugyanis a forint gyengül a külföldi fizetőeszközhöz képest, akkor az adós tőketartozása forintban növekszik és a kamat e forint összeg, mint tőke alapulvételével kerül kiszámításra.) Függetlenül tehát attól, hogy a külföldi fizetőeszköz a kölcsönszerződés közvetett tárgya volt-e, vagy sem, az ebben történő elszámolás növeli a szolgáltató nettó kamatbevételét.

Az ilyen elszámolás tisztességtelenségét két körülmény is megalapozza. Egyrészt, nem lehet tisztességes az a fogyasztóval kötött szerződés, amely érdeellentéten alapszik, s a fogyasztó vesztesége biztosítja a professzionális szolgáltató nyereségét.

Másrészt, nem lehet tisztességes azért sem, mert mindez az átlag fogyasztó előtt rejtve marad, s úgy köt pénzügyi szolgáltatásra irányuló szerződést, hogy nincs tisztában a tartós érdeellentéttel és azzal, hogy a szerződéses konstrukció eredményeképpen vesztesége a szolgáltató nyereségét fogja eredményezni. Ez utóbbi tény felismerve – s ez szintén az egyes perekben vizsgálendő kérdés lenne – a fogyasztó nem kötött volna olyan szerződést, amely a pénzügyi előnyt érdeellentét alapján biztosítja a szolgáltató számára.

Az egyedi vizsgálat azért mellőzhetetlen, mert mint erre korábban utaltunk, a bankkölcsön a Hpt.-ben írt szabályaiból, amely a visszafizetési kötelezettséget félreérthetetlenül a rendelkezésre bocsátott pénzügyösszegben állapítja meg, s amely vagy forintban, vagy devizában történhet, nem következhet a kirovó és a lerovó pénznem alkalmazásának automatikus lehetősége. Ezt tehát csak akkor állapítható meg, ha a per adatai ezt kétséget kizárólag alátámasztják.

A bizonyítás lehetőségétől a polgári perben a peres felet megfosztani nem lehet, azaz az indítványozó által a per anyagává tett magánszakértői véleményt érdemben el kellett volna bírálni, összevetni a felperesi adatokkal kétség esetén szakértői bizonyítást el kellett volna rendelni. Ez az egyenjogúság és a mellérendeltség súlyos sérelmével jár.

III.

Egyetértve az Alkotmánybíróság IV/1077-6/2017. számú végzése 4. pontjában kifejtett jogi állásponttal, hogy a perben bizonyított Pp. megsértése esetén ez önmagában nem eredményezné az tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét, hiszen egy eljárási szabály megsértése önmagában nem eredményez alapjogi sérelmet.

A jelen panasszal támadott ügyben azonban egyértelműen kijelenthető, hogy a jogerős ítélet nem csupán a tisztességes eljáráshoz való alkotmányos jog sérelmét idézte elő, hanem az alapjognak minősülő M. cikk (2.) pontjában védeni rendelet alapjogot a fogyasztóvédelmét, valamint a XV. cikk (1) bekezdése által biztosított alapjogot is.

Az Alkotmánybíróság a 6/1998. (III. 11.) AB határozatában megállapította, hogy „[...] a fair trial olyan minőség, amelyet az eljárás egészének és körülményeinek figyelembevételével lehet csupán megítélni. Ezért egyes részletek hiánya ellenére éppúgy, mint az összes részletszabály betartása dacára lehet az eljárás «méltánytalan» vagy «igazságtalan», avagy «nem tisztességes»” [ABH 1998, 95.] {legutóbb megerősítette a 3102/2017. (V. 8.) AB határozat, Indokolás [17]}.

Az ügyben eljáró és a vonatkozó jogszabályokat különösen az Alaptörvény előírásait be nem tartó bíróságok álláspontom szerint lényegében visszaéltek saját függetlenségükkel, amely jelen esetben az indítványozó **tisztességes bírósági eljáráshoz való jogának sérelmét okozta.**

Az ügyben határozatot hozó Törvényszék indokolás kötelezettségének sem tett maradéktalanul eleget, holott az az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésében rejlő alkotmányos követelmény nevezetesen azt, hogy döntésének indokairól az eljárási törvényeknek megfelelően szükséges számot adnia, amely a jelen eljárásban nem valósult meg.

Holott a 7/2013. (III. 1.) AB határozat Indokolás [34] így fogalmaz:

„Az indokolási kötelezettség alkotmányjogi értelemben vett sérelme az eljárási szabály alaptörvényellenes alkalmazását jelenti. A tisztességes bírósági eljárásból fakadó elvárás tehát az eljárási szabályok Alaptörvénynek megfelelő alkalmazása, ami a jogállami keretek között működő bíróságok feladata. Az eljárási törvény rendelkezéseire is figyelemmel, a tisztességes bírósági eljárás alkotmányos követelménye a bírói döntésekkel szemben azt a minimális elvárást mindenképpen megfogalmazza, hogy a bíróság az eljárásban szereplő feleknek az ügy lényegi részeire vonatkozó észrevételeit kellő alapossgal megvizsgálja, és ennek értékeléséről határozatában számot adjon”

A fentiekben előadottak alapján kérem, hogy az Alkotmánybíróság állapítsa meg, hogy a törvényszék jogalkalmazása megvalósította az alkotmányossági sérelem szintjét és sértette az indítványozó tisztességes bírósági eljáráshoz való jogát.

Egyrészt a Törvényszék nem biztosította az **Alaptörvény M) cikk (2) bekezdés által biztosított alkotmányos alapjogot az indítványozó, mint fogyasztó védelmét.**

Másrészt a Törvényszék eljárása során **súlyosan sérült a felek közötti mellérendeltség és egyenjogúság elve és alapjogot**, hiszen nem adta indokát annak, hogy milyen érvek mellett fogadta el az első fokú bíróság ítéletének azon döntését, hogy az alperesi indítványozó által beszerzett magánszakvéleményt miért zárta ki a bizonyítékok köréből.

Nem adta indokát annak sem, hogy az alperesre telepített árfolyamkockázat tisztességtelensége körében alperes által kifejtett jogi álláspontot milyen érvek mentén nem látta tisztességtelennek, különös figyelemmel arra, hogy tényként állapítja meg – a bizonyítási kötelezettség teljesítése nélkül, hogy az ügyfél megfelelő tájékoztatást kapott. Ez az állítás iratellenes, hiszen ezen körülményre nem folyt bizonyítási eljárás, ezen indokolásban rögzített kijelentés az iratellenességen túl, elfogult, egyfajta bírói önkényt megtestesítő jogalkalmazást tükröz, amely ellen az ügyértékre figyelemmel felülvizsgálat nem volt kezdeményezhető, így az indítványozó alaptörvényben biztosított joga súlyosan sérült.

Az ítélet indokolása arra sem terjed ki, hogy milyen jogi érvek szólnak amellet, hogy az alperes jogi képviselője által az árfolyamkockázat kérdése körében hivatkozott C-186/2016. számú ügyben hozott döntésben, - amely kötelező a tagállami bíróságokra is és ítélt ügynek minősül – szereplő és az eljárás részévé tett hivatkozást milyen szempontok alapján hagyta figyelmen kívül ítélkezése során.

Harmadrészt sérült az indítványozónak a tisztességes bírósági eljáráshoz való joga, mint eljárásjogi jellegű alapjog. A Törvényszék az indokolási kötelezettségének nem tett teljeskörűen eleget, nem indokolta meg, hogy az adott jogkérdésre irányadó, hatályos jogi normákat miért nem alkalmazta.

Ezzel párhuzamosan, a Törvényszék önkényesen járt el akkor, amikor jogkérdésre nyilvánvalóan vonatkozó jogi normákat nem vette figyelembe, így különösen az indítványozó által hivatkozott a fogyasztóvédelem körében született a Cúria által hozott döntéseket. Álláspontunk szerint továbbá jogkérdésre nyilvánvalóan vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket indokolás nélkül figyelmen kívül hagyó bírósági indokolás a jelen ügyben a bírósági eljárás tisztességtelenségét okozta, azzal is, hogy a tárgybeli ügyet is érintő előzetes döntéshozatali eljárásokra figyelemmel, alperesi jogi képviselő által kért eljárás felfüggesztési kérelem a Törvényszék álláspontja szerint „csak távolról és esetlegesen függhetnek össze”.

A tisztességes eljáráshoz való jog maradéktalanul akkor érvényesült volna, ha a másodfokú eljárást a Törvényszék felfüggeszti a Cúria döntéséig, hiszen maga is észlelte, hogy bár távolról (ezt nem tudni milyen távolság adott volna okot a felfüggesztésre) és esetlegesen de érintheti a perbeli ügyet.

Álláspontunk szerint a támadott bírósági ítélet sértette az indítványozó a fentiekben részletezett a fogyasztót megillető fogyasztóvédelemhez való alapjogát, valamint a mellérendeltség és egyenjogúság elvét továbbá a tisztességes bírósági eljáráshoz való jogát.

Kérem, hogy a Tisztelt Alkotmánybíróság a Szolnoki Törvényszék **4.Pf. 20.312/2017/6.** sorszámú jogerős ítélete vonatkozásában állapítsa meg az ítélet alaptörvény-ellenességét, miután az sérti az indítványozó Alaptörvényben biztosított alapjogait.

Kérem, hogy az alaptörvény-ellenesség megállapításával egyidejűleg a hivatkozott határozatot semmisítse meg az Alkotmánybíróság az Abtv. 360.§.b. pontja alapján továbbá kötelezze a másodfokon eljáró bíróságot új eljárás elfolytatására és új határozat hozatalára

Kérem, hogy a Tisztelt Alkotmánybíróság a **Pp. 426. §. (1.) bek.** alapján, a jogerős ítélet végrehajtását függessze fel a jelen alkotmányjogi panasz érdemi elbírálásáig.

Melléklet: ügyvédi meghatalmazás

Szolnok, 2018. január 12. napján

Tisztelettel:



indítványozó
képviselőjében:

Dr. Zugh Katalin
ügyvéd

| SZOLNOKI JÁRÁSBÍRÓSÁG | |
|---|--------------|
| Lajstromszám kezdőiraton: | |
| elektronikus úton / postai úton / telefaxon | |
| érkezett: | 2018 -01- 15 |
| személyesen beadva / gyűjtőláda útján | |
| Melléklet: | db |
| Lajstromszám kezdőiraton: | |

| SZOLNOKI TÖRVÉNYSZÉK | |
|----------------------|--------|
| | 5. |
| 2018 -01- 16 | Péld.: |

| SZOLNOKI JÁRÁSBÍRÓSÁG | |
|---|--------------|
| Lajstromszám kezdőiraton: | |
| elektronikus úton / postai úton / telefaxon | |
| érkezett: | 2018 -01- 15 |
| személyesen beadva / gyűjtőláda útján | |
| Melléklet: | db |
| Lajstromszám kezdőiraton: | P.20748/2017 |

20,

Tisztelt Alkotmánybíróság!

(a Szolnoki Járásbíróság útján)

alkotmányjogi panasza

[REDACTED]

indítványozónak

képv.:

Dr. Zugh Katalin ügyvéd

e-mail [REDACTED]

Dr. Katalin Zugh ügyvéd

[REDACTED]

[REDACTED]

Jelperes által ellene

kölcsöntartozás megfizetése iránt
a Szolnoki Járásbíróság előtt
23.P.20.748/201. szám alatt folyamatban volt
peres ügyben

a Szolnoki Törvényszék
4.Pf.20.312/2017/6. sorszámú jogerős
ítélete ellen