

Fővárosi Ítéltábla
3.Pf.20.104/2019/7/II.



BUDAPEST KÖRNYÉKI TÖRVÉNYSZÉK	
Gazdasági Kollégium	
Peres Csoportja	
Érk:	2019. MÁJ. 28
Érk. módja: személyesen / postán / gyűjtőládában / e-mailen / faxon	
Példány:	Melléklet
Ügyszám:	66-40.056/2017

A Fővárosi Ítéltábla a 2.sz. Miskolci Ügyvédi Iroda (3525 Miskolc, Dózsa György út 11.; ügyintéző: dr. Cserba Attila ügyvéd) által képviselt Középületépítő Zártkörűen Működő Részvénytársaság "felszámolás alatt" (1115 Budapest, Bartók Béla út 105-113.) felperesnek a Domé Ügyvédi Iroda (1016 Budapest, Zsolt utca 6/a.; ügyintéző dr. Domé Judit ügyvéd) által képviselt Budaörs Város Önkormányzata (2040 Budaörs, Szabadság út 134.) alperes ellen óvadéki díj, pótmunka díj és kártérítés megfizetése iránt indított perében a Budapest Környéki Törvényszék 2018. október 30. napján kelt 6.G.40.056/2017/54. számú ítélete ellen az alperes által 57. sorszámmal előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

részítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének a nem fellebbezett részét nem érinti, megfellebbezett rendelkezései közül a 12.012.467,- (tizenkétmillió-tizenkétezer-négyszázhatvanhét) forintban és járulékaiban marasztaló rendelkezést helybenhagyja, egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét – a perköltségre is kiterjedően – hatályon kívül helyezi és ebben a keretben az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítja.

A peres felek fellebbezési eljárási költségét személyenként 2.100.000,- (kétmillió-százezer) forint + áfa ügyvédi munkadíjban, a le nem rótt fellebbezési illeték összegét 2.500.000,- (kétmillió-ötszázezer) forintban állapítja meg.

A részítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

Az elsőfokú bíróság 15 napos teljesítési határidővel összesen 137.922.405 Ft-ban marasztalta az alperest a felperes javára azzal, hogy ebből 12.012.467 Ft után 2010. október 15-től míg 125.909.938 Ft után 2010. július 27-től köteles megfizetni a kifizetésig járó a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-kal növelt mértékű késedelmi kamatát. Az ezt meghaladó keresetet elutasította. A le nem rótt kereseti illetékről akként rendelkezett, hogy a felperes köteles megfizetni az államnak külön felhívásra 42.200 Ft kereseti illetéket, míg a további 1.457.800 Ft illeték az állam terhére marad.

Kötelezte az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek bruttó 4.445.000 Ft perköltséget azzal, hogy az egyéb költségeiket a felek maguk viselik.

Ítéletének az indoklásában az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a felperes mint generálkivitelező és az alperes mint megrendelő között 2004. július 1-jén vállalkozási szerződés jött létre, amelynek a tárgya Budaörs Város Polgármesteri Hivatala épületének a bővítése. A vállalkozói díjat a felek általánosan bruttó 1.676.777.084 Ft-ban határozták meg. A szerződés 11.2. pontjában rögzítették, hogy a felperes a műszaki átadás-átvételi eljárás megkezdéséig jótállási biztosítékot ad az alperes részére bankgarancia formájában. A jótállási biztosíték mértékét, a bruttó

vállalkozói díj 9 %-ában határozták meg. Annak futamideje a jótállási idő leteltét követő 30. nap. A felperes tehát jótállási biztosítékként 150.909.938 Ft összegben a Magyarországi Volksbank Zrt. által nyújtott bankgaranciát bocsátott az alperes rendelkezésére.

A szerződés 15. pontja szerint a felperes mint vállalkozó 5 év teljes körű jótállást vállalt. A felperes által végzett munkák műszaki átadás-átvételére 2005. szeptember 14-én került sor, ennek megfelelően a jótállási idő 2010. szeptember 14-én telt le. Szabályozták a felek a megrendelő hibaközlését, amit írásban kell megtennie és azt is meghatározták, hogy a vállalkozónak a hiba tudomására jutásától számított 15 napon belül kell megkezdenie a szükséges munkálatokat.

2007. november 12-én a peres felek módosították a vállalkozási szerződést. Eszerint a felperes 25.000.000 Ft készpénzgaranciát, óvadékot ad az alperes részére oly módon, hogy az összeget átutalja az alperes bankszámlájára. Ennek megfelelően módosították a felek a bankgarancia összegét 125.909.938 Ft-ra. Az ezzel kapcsolatos garancialevelet a bank 403.196. szám alatt bocsátotta ki. 25.000.000 Ft készpénzgaranciát 2007. november 13-án írták jóvá az alperes letéti számláján.

A felperes 2009. március 2-án közzétetten felszámolás alá került. 2009. március 20-án a felperes felszámolója közölte az alperessel, hogy a módosított óvadékról kibocsátott banki garancialevelet nem adja át az alperesnek. A felszámoló ezt a döntését az 1991. évi XLIX. törvény (Cstv.) 40. § (1) bekezdésére alapította. Arra hivatkozott tehát, hogy a garancialevél átadása az alperes részére a többi hitelező károsodásával járna.

Az alperes - a felperes felszámolására tekintettel - a törvényi határidőn belül nem jelentett be hitelezői igényt. 2015. március 23-án 156.855.925 Ft összegű hitelezői igénybejelentéssel élt, aminek a nyilvántartásba vételét a felszámoló azzal tagadta meg, hogy a bejelentésre nyitva álló jogvesztő határidő eltelt. 2015. április 27-én az alperes hitelezői igénybejelentését megismételte, a felszámoló annak nyilvántartásba vételét is megtagadta. A vitatott hitelezői igény tárgyában folyt eljárás eredményeként a Kúria Gfv.VII.30246/2017/4. számú végzésében a nyilvántartásba vételt elutasító másodfokú végzést hatályában fenntartotta. Ennek eredményeként az alperes a felszámolás alatt álló felperesnek nem hitelezője.

A felszámolásig bejelentett, de nem orvosolt, valamint a felszámolást követően bejelentett hibákról az alperes 25 tételből álló hibalistát állított össze.

A peres felek között a kivitelezés befejezését követően több esetben került sor egyeztetésre, amelynek során rögzítették, hogy az alperes mely hibák kijavítására tart igényt a felperestől. Ennek megfelelően 2008. január 15-én is folyt egy egyeztetés, amiről a felek jegyzőkönyvet is készítettek. Az itt megjelölt hibák egy részét a felperes kijavította, más hibák javítása azonban elmaradt. 2009. október 19-én az alperesi hibás teljesítésre tekintettel további egyeztetésre és jegyzőkönyv felvételére került sor. Ehhez a jegyzőkönyvhöz csatolta az alperes az általa összeállított 25 tételt tartalmazó hibajegyzéket. Az alperes által kifogásolt egyes munkarészeket illetően a hibás teljesítés nem volt vitás, ezekkel kapcsolatosan a felperes intézkedett az alvállalkozók felé a hiba kijavítása érdekében. Más hibák vonatkozásában a felszámolóval eljáró felperes feljogosította az alperest a bankgarancia terhére bizonyos javítási munkák elvégzésére. Az alperes az óvadék terhére elvégeztetett összesen 2.009.362 Ft összegű javítási munkát, amit a felperes elfogadott és hozzájárult ahhoz, hogy az óvadék terhére ezek elszámolásra kerüljenek. Vitatta bizonyos hibák tényét, illetve pótmunka végzésre is hivatkozott. A felek között nem jött létre megállapodás, sem a jótállási javítások, sem a pótmunkák körében.

Ezt követően a felperes hibás teljesítésével összefüggésben számos egyeztetés volt a peres felek között. Az alperes 2010. február 23-án, április 20-án, május 17-én, május 21-én, június 2-án, június 16-án, június 21-én, szeptember 3-án, szeptember 23-án is jelzett hibákat a felperesnek.

Az alperes a 2010. július 6-án a 403.196 számon kiállított bankgarancia levél szerinti 125.909.938 Ft-ot lehívta a számláról, továbbá tájékoztatta a felperest, hogy az önkormányzat letéti számláján

készpénzgaranciaként őrzött 25.0000.000 Ft-ot letétként őrzi. Közölte azt is, hogy a jótállással érintett hibák javítására közbeszerzési eljárást kíván indítani és ennek előkészítése érdekében szakvéleményt is készített.

Dr. Márkus Gábor igazságügyi szakértő a jótállás és szavatosság körébe tartozó javítási költség becsült összegét szakvéleményében 288.430.306 Ft-ban jelölte meg. Ebből a legnagyobb tétel a homlokzati kőburkolat teljes cseréjére előirányzott 167.707.275 Ft. Részletezte a szakértő az építészeti és az elektromos hibákat is.

2011. január 11-én a felperes a szakvélemény ismeretében fenntartotta azt az álláspontját, hogy a szükséges javítási munkák mindösszesen 10.400.000 Ft ellenérték fejében elvégezhetőek. Továbbra is igényt tartott a bankgarancia és a letéti összeg összesen 150.909.939 Ft-os összegével történő elszámolásra. Lényegében a felperes 12.987.533 Ft-ban igazolt vagy becsült javítási költséget a készpénzgarancia terhére engedélyezett elszámolni.

Megtagadta azon hibáknak a javítását, amelyek tekintetében az alperes az 5 éves jótállási időszakban nem jelentett be igényt.

Az alperes 2012. augusztus 27-én közbeszerzési eljárást követően szerződést kötött az épületbővítés 5 éves garanciális hibáinak a javítására. A munkák kivitelezése befejeződött, azok műszaki átadás-átvétele is megtörtént és a vállalkozói díj teljes összege 135.264.896 Ft + áfa volt.

A felperes hibás műszaki kivitelezésének szakértő által becsült javítási költsége 74.157.335 Ft.

A felperes keresetében kérte, hogy kötelezze a bíróság az alperest óvadék elszámolása jogcímén 12.012.467 Ft és ennek 2010. október 15-től járó kamatai megfizetésére, szerződésszegéssel okozott kár címén 125.909.938 Ft-ra és ennek 2010. július 27-től járó kamataira tartott igényt. Pótmunkadíj címén 4.170.000 Ft-ban és ennek 2009. október 20-tól járó kamataiban kérte az alperes marasztalását.

Nem vitatta, hogy 2010. szeptember 14. napjáig a szerződésen alapuló jótállási kötelezettsége fennállt. A határidőben bejelentett hibák javítása körében kötelezettségének eleget is kíván tenni. Az volt az álláspontja, hogy az óvadék összegéből 12.987.533 Ft javítási költség vonható le, az ezen felül felmerült 12.012.467 Ft összeget a készpénzben nyújtott óvadék összegéből visszakövetelte. A jótállási biztosítékként nyújtott bankgarancia kapcsán pedig arra hivatkozott, hogy az alperes a megállapodást megsértve hívta le 2010. július 26-án a bankgarancia teljes összegét. Ez az alperes részéről megvalósult a Ptk. 318. § (1) bekezdése szerinti szerződésszegő magatartás. Szerződésszegéssel okozott kár címén a Ptk. 339. § (1) bekezdése alapján kérte a felperes az alperes marasztalását a bankgaranciának megfelelő összegben.

További kereseti kérelme a pótmunkadíj megtérítésére irányult.

Vitatta az épület kőburkolatának a kivitelezési hibáit. Állította, hogy ezzel kapcsolatosan a hiba bejelentése el is késett. Arra figyelemmel, hogy az alperes elmulasztotta a felszámolási eljárásban hitelezői igénye nyilvántartásba vételét, a Cstv. 36. § (1) bekezdése alapján nem érvényesíthet a felperessel szemben az óvadék és a bankgarancia terhére szavatossági igényt beszámítás útján.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Állította, hogy a felperes nem tett eleget jótállási kötelezettségének, megszegte a szerződést. Utalt arra is, hogy jogszerűen vette igénybe a jótállási biztosítékként nyújtott készpénzt. Arra is hivatkozott, hogy a kivitelezési hibák javítási költsége a felperes által becsült értéket messze meghaladták. Az volt az álláspontja, hogy nem köteles a jótállási biztosítékkal elszámolni mindaddig, amíg a hibajavítások tényszerűen meg nem történtek. Szavatossági igénye a keresetben megjelölt összeget messze meghaladja és a keresettel szemben szavatossági kifogásként történő beszámításra is igényt tartott a Ptk. 308/C. § alapján. Vitatta a pótmunka megrendelését. Állította, hogy az épület kőburkolati hibáit a 2009. októberi bejelentése már tartalmazta, így ezen igény érvényesítésével nem késett el.

Az elsőfokú bíróság a keresetet túlnyomórészt alaposnak találta.

A pótmunka elszámolása körében a Ptk. 403. § (4) bekezdésének a rendelkezéseiből indult ki. A perben lefolytatott bizonyítás, így a beszerzett szakvélemény megállapításai alapján arra a következtetésre jutott, hogy a felperes által állított munkanemek nem minősülnek pótmunkának, hanem a felperes hibás teljesítésével okozati összefüggésben lévő fődém beázások orvoslására kivitelezett műszaki megoldások. Miután a felperes a pótmunkával kapcsolatosan bizonyítási kötelezettségének nem tett eleget, így ezt a terhére értékelve e körben a keresetet mint alaptalant elutasította.

Az óvadéki elszámolás körében pedig a következőkre alapította döntését.

A Ptk. 270. § (1) bekezdése és 271. § (1) bekezdése alapján azt állapította meg, hogy a felek között 2004. július 1-jén létrejött vállalkozási szerződés 11.2. pontja alapján nyújtott jótállási biztosíték – 25.000.000 Ft készpénz és a bankgarancia levéllel nyújtott 125.909.938 Ft - a Ptk. 270. §-a szerinti óvadékként viselkedik. Mindkettő ugyanis azt a célt szolgálja, hogy a jótállási jog megnyílt esetén a felperes szerződésszegését, hibás teljesítését orvosolja és az alperes azokból közvetlen kielégítést keresen. E körben a BH2003.288. szám alatt közzétett eseti döntésre, valamint a Kúria Gfv.X.30285/2009/6. szám alatti határozatában kifejtettekre hivatkozott. Az elsőfokú bíróság arra is utalt, hogy az óvadékként kezelt teljes 150.909.938 Ft a vállalkozói díj része, ami az alperesnél maradt azzal a céllal, hogy az alperes abból a felmerülő javítási költségeket rendezze. A szerződés szerint a jótállási idő lejártát követő 30 napon belül kellett az óvadékkal elszámolni. Az nem volt vitatott a felek között, hogy a biztosíték futamideje 2010. október 14-én lejárt. Nem volt vitatott az sem, hogy a felperes felszámolását 2009. március 2-án tették közzé. A Cstv. 38. § (5) bekezdése szerint, ha az adós valamely kötelezettség biztosítására a felszámolás kezdő időpontjáig óvadékot nyújtott, a jogosult a felszámolás megindulásától függetlenül az óvadékból a Ptk. 271. §-a szerint kielégítheti követelését. A fennmaradó összegre nézve áll fenn az a kötelezettsége, hogy azt a felszámoló részére haladéktalanul kiadja. A jogszabály rendelkezése értelmében, ha a jogosult a felszámolást elrendelő végzés közzétételétől számított 3 hónapon belül nem élt a Ptk. 271. §-a szerinti jogával, követeléseinek kielégítésére zálogjogosultként tarthat igényt. Ezek a rendelkezések tehát azt jelentik, hogy a felperes felszámolásának közzétételétől számított 3 hónapon belül a Ptk. 271. §-a alapján az alperesnek jogában állt az óvadék tárgyából közvetlen kielégítést keresni. 2009. június 2-át követően azonban a követelések kielégítésére csak zálogjogosultként tarthatott igényt. Ezen időponttal beállt az óvadékként megmaradt összeg kiadásával kapcsolatos kötelezettsége. Ezt követően minden igényét csak hitelezői minőségben érvényesíthette volna a Cstv. 28. § (2) bekezdés f) pontja alapján. Szavatossági igény bejelentésére pedig 40 nap állt rendelkezésére a Cstv. 37. § (2) bekezdése szerint. A Cstv. 37. § (3) bekezdése az egy éves igénybejelentési határidő elmulasztásához a jogvesztés jogkövetkezményét fűzi. Az sem volt vitatott, hogy az alperes hitelezői igénye elkésett, ezért a Cstv. 38. § (5) bekezdésének megfelelően a jogosult zálogjoggal biztosított hitelezői követelésként érvényesíthette csak igényét. A Cstv. fentebb hivatkozott 38. § (5) bekezdése kogens törvényi rendelkezés, amittől a felek nem térhetnek el, illetve amennyiben eltérnek, az jogszabálysértő. Az elszámolás esedékességének végső időpontját tehát, azaz 2009. június 2-át a felek eltérő megállapodása jogszerűen nem módosíthatja. Ezzel az időponttal az óvadék teljes összegére vonatkozóan beáll az alperes elszámolási kötelezettsége, a fel nem használt összeg a felszámolási vagyonba kerül, annak kiadására az alperes kötelezetté válik.

Nem érvényesíthet sikerrel beszámítási kifogást az alperes a perben, ugyanis a Cstv. 36. § (1) bekezdése alapján csak a felszámolási eljárásban hitelezőnek minősülő személy élhet beszámítással. Az pedig nem vitatott, hogy az alperes nem tekinthető hitelezőnek. A szavatossági kifogás érvényesítésének nem feltétele a hitelezői minőség, így e körben az alperes a Cstv. 38. § (5)

bekezdésében foglaltak szerint az óvadék terhére elszámolhatja a hibás teljesítéssel felmerült javítási költségeket, de a törvény sajátos rendelkezéseiből eredő elszámolástól eltérő elszámolásra nem jogosult.

Vizsgálta az elsőfokú bíróság azt is, hogy a felszámolás kezdőidőpontját követő 3 hónapon belül az alperes milyen igények érvényesítésére jogosult. E körben figyelemmel volt a Ptk. 305. § (1) és (3) bekezdésére, a 308/A. § (1) bekezdésére, vizsgálta a Ptk. 248. § (1) bekezdésében írtakat a (4) bekezdés rendelkezéseit. Figyelembe vette a 11/1985. (VI. 22.) ÉVM–IpM–KM–MÉM–BkM együttes rendelet szabályozását is. Mindezekből azt állapította meg, hogy az alperes a szerződésben kikötött 5 éves jótállási határidőben, de legfeljebb a rendelet szerinti kötelező alkalmassági időn belül a Ptk. 308/A. § szerint volt jogosult bejelenteni a hibákat és eszerint várhatta el alappal a felperestől a jótállási kötelezettsége körében a hibák javítását. A hibajavítások elmaradása esetére maga a szerződés a Ptk. 306. § (3) bekezdésével összhangban feljogosította az alperest a javíttatásra.

Az előzőekben említett jogszabályok értelmezése alapján tehát az óvadék terhére az alperes által szavatossági kifogásként érvényesíthető javítási költség a 2009. június 2-ig bejelentett és ténylegesen az alperes által elvégzett javítások ellenértéke lehet.

A 2009. október 29-ei egyeztetésről felvett jegyzőkönyv alapján az elsőfokú bíróság arra a megállapításra jutott, hogy a Cstv. 38. § (5) bekezdésének megfelelő 2009. június 2-ai határidőben érvényesítettnek kell tekinteni a 2009. októberében rögzített hibákat, ugyanis nem volt megállapítható, hogy a 25 pontból álló hibalista bejelentésére milyen korábbi időszakban került sor. A felperes nem vitatta, hogy a hibák részben a felszámolás megindulása előtt már bejelentésre kerültek, azok javítására azonban nem került sor, intézkedéseket csak az októberi jegyzőkönyv alapján tett a felperes. Így az itt nem vitatott javítások 2.009.362 Ft-os ellenértéke érvényesíthető. Ezen összeggel szemben a felperes 12.987.533 Ft-ban fogadta el az alperes szavatossági kifogását. A bíróság ezt az alperesre kedvezőbb összeget tartotta irányadónak és a kereset keretei között döntött a készpénzóvadék és a bankgarancia óvadék elszámolásáról a rendelkező részben írtak szerint. Az alperes a tőke után köteles a Ptk. 301/A. § (2) bekezdése szerinti kamatokat is viselni.

A perköltségről a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján döntött.

Az alperes fellebbezésében kérte, hogy a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét részben változtassa meg és a keresetet teljes egészében utasítsa el. Másodlagosan indítványozta, hogy az elsőfokú bíróság ítéletét – a keresetnek helyt adó részében – helyezze hatályon kívül és utasítsa az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára. Igényt tartott a perben felmerült költségeire is.

Fellebbezési kérelmét azzal indokolta, hogy az elsőfokú bíróság a tényállást részben hiányosan állapította meg. Nem tulajdonított jelentőséget ugyanis annak a ténynek, hogy a felek között a vállalkozási szerződés nyílt előminősítéses közbeszerzési eljárás eredményeként jött létre. Ennek megfelelően nyilvánvalóan nem hagyhatóak figyelmen kívül az akkor hatályban volt a közbeszerzésekről szóló 1995. évi XL. törvény (Kbt.) rendelkezései. A perbeli esetben tehát a felek közötti vállalkozási szerződés elbírálása során elsősorban nem a Cstv., hanem a Kbt. szabályait kell alkalmazni. A Kbt. pedig kógens módon rögzíti, hogy a megkötött szerződésekre a Ptk. szabályai az irányadók, így a per elbírálása szempontjából is a Ptk. szabályait kell alapul venni. Jogszabályt sértett az elsőfokú bíróság – a fellebbezésben kifejtettek szerint – amikor a jótállási biztosíték jogi jellegét meghatározta. Az alperes álláspontja szerint a szerződésben kikötött jótállási biztosíték nem viselkedik óvadékként. Külön szabályozza a Ptk. a 270.- 271. §-ban az óvadékot és külön a 249. §-ban a bankgaranciát. Ez utóbbi a bank önálló kötelezettségvállalása. Egy olyan szerződést biztosító mellékkötelezettség, amelyben a bank kötelezettsége az általa megszabott feltételekhez igazodik és ezért eltérhet az adós fizetési kötelezettségének a terjedelmétől. A szerződés a vállalkozási

szerződés kötelezettje és a bank között jön létre. A jogosult a feltételek teljesítése esetén a bankkal szemben léphet fel igényének érvényesítése céljából. A bankgarancia szerződésben a bank tehát önálló kötelezettséget vállal, azaz a bankgarancia nem járulékos jellegű biztosíték.

A bankgarancia nem osztja az óvadék jogi sorsát, az nem minősül óvadéknak, ezért nem kell rá alkalmazni a Cstv. 38. § (5) bekezdésében írtakat. Hivatkozott ezzel kapcsolatosan a Fővárosi Törvényszék 40.743/2015/21. számú határozatára is. Állította, hogy jogszabályt sértett az elsőfokú bíróság, amikor a Ptk. 308/C. §-a alapján előterjesztett szavatossági kifogás vonatkozásában a Cstv. 38. § (5) bekezdése szerinti elszámolást alkalmazta. A perben lefolytatott bizonyítás alapján megállapítható a felperes hibás teljesítése és az is, hogy ezzel az alperesnek a kereseti követelésén túlmutató, annak többszörösét kitevő kárt okozott. Mindezekből következően a szavatossági kifogásuk teljes mértékben alapos. Sértette a felperes eljárása a vállalkozási szerződés 15.3. pontjában írtakat is (BH2003. 288.).

A bankgarancia esetén ugyanis az előzőekben már hivatkozott a Ptk. 249. §-a szerinti jogviszony jön létre, ami tartalmában egyértelműen különbözik az óvadéki szabályokat rögzítő Ptk. 270. § (1) bekezdésében írtaktól.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását és az alperes fellebbezési eljárási költségeiben marasztalását kérte.

Álláspontja szerint az ítélet hatályon kívül helyezésére a Pp. 252. § (1), (2) és (3) bekezdésében írt feltételek hiányában nincs mód.

Az volt a jogi álláspontja, hogy a felszámolás alatt álló gazdasági társaság tekintetében a Cstv. olyan lex specialis, ami miatt a Ptk. rendelkezései csupán mögöttes jogszabályként alkalmazhatóak az esetben, ha a Cstv. speciális rendelkezést nem tartalmaz.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság megfelelően minősítette a perbeli bankgaranciát, amikor arra a megállapításra jutott, hogy az "óvadékként viselkedik".

Fenntartotta azt az elsőfokú eljárás során kifejtett álláspontját, hogy az alperes a bankgarancia lehívásával kárt okozott, amiért felelősséggel tartozik. Utalt arra, hogy az alperes megszegte a vállalkozási szerződés bankgaranciából történő kielégítésére vonatkozó rendelkezéseit és ezzel okozott kárt a felperesnek.

Kiemelte azt is, hogy a Cstv. kifejezett rendelkezése folytán a bankgaranciából fel nem használt összeget a felszámoló részére át kell adni. A felperes által az alperes részére bankgarancia formájában nyújtott garancia a felperesnek a felek közötti vállalkozási szerződésben vállalt jótállási kötelezettsége teljesítésének biztosítására szolgáló óvadék volt. Az alperes nem vitatottan ezzel az óvadékkal nem számolt el, az ezzel kapcsolatos elszámolásra a Cstv. 3 hónapos határidőt állapít meg, ami eredménytelenül eltelt. Kiemelte azt is, hogy a Cstv. 38. § (3) bekezdése alapján beszámítási kifogás érvényesítésére csupán a felszámolási eljárás keretében van lehetőség. Kiemelte a BH1994. 695. szám alatt közzétett eseti döntést is. Arra is hivatkozott, hogy a Cstv. 37. § (2) bekezdése szerinti határidőt is elmulasztotta az alperes az igénye érvényesítésével. Mindezek mellett az alperes olyan követelést is beszámítási kifogás útján akar érvényesíteni, amelyet a felszámolási eljárásban nem jelentett be, a felszámoló által annak visszaigazolására ily módon nem is kerülhetett sor.

A fellebbezés részben alapos.

A pótmunka díjával kapcsolatos kereseti kérelmet elutasító elsőfokú ítéleti rendelkezést a felek nem támadták fellebbezéssel, így azt a másodfokú bíróság a Pp. 228. § (4) bekezdése és 253. § (3) bekezdése alapján nem érintette.

Alaptalan volt az alperes fellebbezése a 12.012.467 Ft és annak kamatai megfizetésével kapcsolatos

elsőfokú ítéleti rendelkezéssel szemben.

E körben a másodfokú bíróság mindenben osztotta az elsőfokú bíróság jogi álláspontját. Helyesen értelmezte és alkalmazta az elsőfokú bíróság e körben a Cstv. 38. § (5) bekezdését. A felperes felszámolásának közzétételétől – 2009. március 2-től – az alperesnek 3 hónap állt rendelkezésére arra, hogy a Ptk. 271. §-a szerinti jogával élve az óvadékból kielégítse követelését. Ennek hiányában a követelés kielégítésére zálogjogosultként tarthat csupán igényt. A felperes az általa óvadékként átadott – az alperes számlájára átutalt – 25.000.000 Ft felhasználását illetően 12.987.533 Ft javítási költséget nem tette vitássá. Az alperes nem bizonyította, hogy ezt meghaladó összegű javítási költsége felmerült volna, így a fennmaradó 12.012.467 Ft-ot köteles a felperes részére, annak kamataival együtt megfizetni.

E körben tehát a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Nem volt azonban érdemben felülbíráható az elsőfokú bíróság döntése a bankgaranciával kapcsolatosan.

Nem osztotta a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság jogi álláspontját a körben, hogy a bankgarancia „óvadékként viselkedik”. Helytálló ugyanis a fellebbezés jogi érvelése a vonatkozásban, hogy a bankgarancia a garantőr önálló kötelezettségvállalása. Az igaz, hogy ez a kötelezett teljesítésének biztosítékául szolgál, ennek ellenére nem járulékos jellegű, hanem önálló kötelezettségvállalás (BH2003. 473.; BH2012. 70.). A Ptk. 249. §-a szerint a garanciát vállaló bank arra kötelezi magát, hogy meghatározott feltételek esetében és határidőn belül a megállapított összeghatárig fizetést fog teljesíteni a kedvezményezettnek. Így van ez még akkor is, hogyha a kifizetés feltétele a megbízó hibás teljesítése. Tény, hogy a bankgaranciát a Ptk. a szerződést biztosító mellékkötelezettségekre vonatkozó rendelkezések között szabályozza, járulékosága a legtöbb vonatkozásban azonban nem érvényesül, mivel lényegében önálló kötelezettségvállalást jelent a garantáló bank és a kedvezményezett között. Nem változtat ezen az a tény sem, hogy a megbízó és a kedvezményezett a közöttük létrejött szerződésben kötik ki, hogy a megbízó bankgaranciát nyújt annak érdekében, hogy a kedvezményezett hibás teljesítés esetén abból közvetlenül kielégítést kereshessen.

A fentebb írtakra figyelemmel a biztosíték tartalma szerinti megítélése (BH2003. 288.) sem vezethet arra, hogy a bankgaranciát a bíróság óvadéknak tekintse és azt ekként bírálja el.

A bankgarancia esetén ugyanis az előzőekben már hivatkozott Ptk. 249.§-a szerinti jogviszony jön létre, ami tartalmában egyértelműen különbözik az óvadéki szabályokat rögzítő Ptk. 270.§ (1) bekezdésében írtaktól.

Alapos volt az alperes arra történő hivatkozása is, ami szerint elmaradt az elsőfokú eljárásban annak a tisztázása, hogy a felszámolási vagyron körébe tartozik-e az alperes által lehívott bankgarancia összege.

A felperessel szemben indult felszámolási eljárásra tekintettel, vele szemben csupán a Cstv.-ben szabályozott módon lehet igényt érvényesíteni. A Cstv. 3. § (1) bekezdés g) pontjában írt fogalommeghatározás alapján a bankgarancia olyan függő követelés, amit a garantőr a Cstv. 28. § (2) bekezdés f) pontja; 46. § (5) bekezdés b) pontja szerint hitelezői igényként érvényesíthet. A jogszabály tehát lehetőséget teremt arra, hogy a bank a jövőbeni, még bizonytalan igényét az általa vállalt helytállási kötelezettség mértékében a felszámolónak – a Cstv. szerinti határidőben, a nyilvántartásba vételi díj megfizetésével – bejelentse és ezzel hitelezővé váljon. Ez biztosítja a bank számára, hogy ha a kedvezményezett – a feltételek teljesülése esetén – igényét érvényesíti, a kifizetett összeg megtérítésével kapcsolatosan a felszámolási eljárásban ő is érvényesíteni tudja követelését.

Mindezek vizsgálatát az elsőfokú bíróság eltérő jogi álláspontja alapján sem mellőzhette volna.

Mindaddig, amíg a bankgarancia összegének részben vagy egészben történő lehívására nem kerül

sor, nyilvánvaló, hogy a felszámoló nem teljesíthet kifizetést a hitelezőként fellépő garantőr részére. Az esetben, ha a kedvezményezett a bankgaranciát lehívta, az adósnak megnyílik a joga arra, hogy a kedvezményezettel szemben fellépjen és követelje a lehívott bankgarancia összegével történő elszámolást, annak igazolását, hogy jogosan hívta le a kedvezményezett a bankgaranciát.

A 125.909.938 Ft megfizetésére irányuló kereset nem más, mint az előzőekben részletezett igényérvényesítés. A felperes keresete jogcímeiként a Ptk. 318. §-ára és 339. §-ára hivatkozott. Az elsőfokú bíróság azonban eltérő jogi álláspontja folytán mindezeket nem vizsgálta.

Ha a bank nem jelentett be függő követelést a Cstv. szerinti határidő eltelte után, nem léphet fel sikerrel az adóssal szemben a kedvezményezettnek kifizetett összeg megtérítése iránt. Ez esetben a felperes sikerrel nem érvényesíthet igényt az alperessel szemben.

Az elsőfokú bíróság tehát a perben egyrészt nem vizsgálta, hogy a bankgaranciával kapcsolatos perbeli követelés vonatkozásában a Cstv.-ben írt érvényesítési feltételek fennállnak-e, jelentett-e be a bank függő követelésként hitelezői igényt a felszámolónál. Nem vizsgálta azt sem – eltérő jogi álláspontja folytán –, hogy a perbeli esetben a kártérítés törvényi feltételei fennállnak-e, nem értékelte az e körben rendelkezésre álló bizonyítékokat és nem tájékoztatta a peres feleket a jogvita eldöntése érdekében a bizonyításra szoruló tényekről, a bizonyítási teherről, illetve a bizonyítás sikertelenségének következményeiről [Pp. 3. § (3) bekezdés]. Mindezek hiányában a perben nem hozható érdemi döntés. Ennek folytán az elsőfokú bíróság ítélete a bankgaranciával kapcsolatos felperesi kereset körében érdemi felülbírálatra alkalmatlan volt, ezért a másodfokú bíróság e körben az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 252. § (2) és (3) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte és ebben a keretben az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította.

A megismételt eljárásban tehát mindenekelőtt azt kell vizsgálni, hogy a bankgaranciát nyújtó bank függő követelésként hitelezői igényét bejelentette-e a felszámolónál vagy sem. A fellebbezési tárgyaláson a felperes akként nyilatkozott, hogy ez a bejelentés megtörtént, amit azonban az alperes vitatott. Ezért fel kell hívni a felperest, hogy igazolja a bank hitelezői igény bejelentését és azt, hogy a felszámoló nyilvántartásba vette. Ha erre sor került, ez egyúttal azt is jelenti, hogy a felperesnek – amennyiben az alperes jogszerűtlenül hívta le a bankgaranciát – kára keletkezett. A Ptk. 318. §-ának utaló szabálya folytán alkalmazandó 339. § (1) bekezdése alapján nyilvánvaló, hogy a bank hitelezői igény érvényesítése hiányában a felperesnek nem keletkezett kára és kár hiányában a kártérítési felelősség megállapítása fogalmilag kizárt.

Ezt követően azt kell tisztázni, hogy az alperes jogellenesen hívta-e le a bankgaranciát. Ennek vizsgálata során a peres felek között létrejött szerződésből kell kiindulni. Az nem volt vitatott – amit maga a szerződés is alátámaszt –, hogy a felperes hibás teljesítése esetén jogosult volt az alperes a bankgarancia lehívásával a hibás teljesítés folytán szükségessé váló javítási munkákat elvégeztetni. Peradat van arra – és azt az elsőfokú ítélet is rögzíti –, hogy a felperesi hibás teljesítést illetően a felek között egyeztetések folytak, aminek keretében maga a felperes is hozzájárult részben, hogy az alperes a bankgaranciából fedezzen bizonyos felperes által is szükségesnek és indokoltnak tartott javítási költségeket. Az alperes tehát akkor járt el jogszerűen – a peres felek között létrejött szerződésben foglaltaknak megfelelően –, ha a bankgarancia lehívásának az idején a felperes hibás teljesítésének az eredményeként a javítási költségek fedezetére indokolt volt a 125.909.938 Ft lehívása. Ennek elbírálása érdekében nyilvánvalóan nem mellőzhető a felperes teljesítésének a vizsgálata.

Annyiban helytálló a felperes jogi álláspontja, hogy a felszámolási eljárás közzététele után a gazdálkodó szervezet ellen a felszámolás körébe tartozó vagyonnal kapcsolatos követelést csak a felszámolási eljárás keretében lehet érvényesíteni. Ez a rendelkezés a követelés érvényesítésének valamennyi módjára vonatkozik; egyaránt irányadó tehát a kereset, a viszontkereset és a

beszámítási kifogás előterjesztésére.

A perbeli esetben azonban nincs szó alperesi igényérvényesítésről. A peres felek közötti elszámolás körében kell azt tisztázni, hogy az alperes által a bankgarancia lehívása jogszerű volt-e, azaz megállapítható-e és milyen mértékben a felperes hibás teljesítése. Kár ugyanis csak az esetben érthette a felperest, ha az alperes ezt az indokolt mértéket meghaladóan, a javítási költségek fedezésére szükséges összesen felüli összeget is lehívta.

A fentiekre tekintettel nincs helye a perben a BDT 2013.2911. alatt közzétett eseti döntésben leírtak alkalmazásának. Az eseti döntés kifejezetten és kizárólag a vállalkozói díjjal kapcsolatos igényérvényesítés esetén tartja lehetségesnek azt, hogy a vállalkozói díjat a hibás teljesítés folytán csökkentse a bíróság és ezzel a felszámolás alatt álló vállalkozónak az elvégzett munkának megfelelő díjazást ítélje meg. Jelen esetben azonban nem erről van szó, tekintettel arra, hogy a felperes a Ptk. 318. §-a és 339. § (1) bekezdése szerinti kártérítési igényt érvényesít.

Az alperes magatartásának a jogellenessége körében nyilvánvalóan az elsőfokú bíróságnak értékelnie kell a perben szerzett 17. 28. és 39. szám alatti Hatolkay és Társai Kft. szakértői véleményét. A szakértő akként foglalt állást, hogy a felperesi hibás teljesítéssel okozati összefüggésben felmerülő javítási költség nettó összege 74.157.335 Ft. A 28. sorszám alatti kiegészítő szakvéleményben a perszakértő kimunkálta az alperesi épület homlokzati hibáinak javítási költségét, amit 2017. II. félévi árakon számolva nettó 159.208.608 Ft-ban rögzített. Az alperes felkérésére többször is szakvéleményt készítő dr. Márkus Gábor az épületburkolat homlokzat javítási költségét hasonló összegben jelölte meg. A perszakértő és a magánszakértő véleménye közötti alapvető különbség a homlokzati burkolat megfelelőségi ideje tekintetében volt. Dr. Márkus Gábor a peres iratokhoz 25. sorszám alatt csatolt 2012. október 26-án kelt szakvéleményében már rögzítette a kőburkolat elhelyezésének hibáit. Az volt az álláspontja, hogy a homlokzati burkolat megfelelőségi ideje 10 év (27. számú tárgyalási jegyzőkönyv), míg a perszakértő álláspontja szerint az mindössze 5 év (28. sorszám alatti szakvélemény). A perszakértő, illetve dr. Márkus Gábor magánszakértő együttes meghallgatására is sor került (47. sorszám alatti tárgyalási jegyzőkönyv), ahol mindkét szakértő fenntartotta a saját álláspontját, nevezetesen a perszakértő a 39. sorszám alatti szakvéleménye szerinti 5 év alkalmassági időt, míg dr. Márkus Gábor 10 év alkalmassági időt jelölt meg a burkolatot illetően.

Ilyen peradatok mellett az elsőfokú bíróságnak a Pp. 164. § (1) bekezdésére figyelemmel – a Pp. 3. § (3) bekezdésének az alkalmazásával – fel kell hívnia a peres feleket e körben esetleg további bizonyítás előterjesztésére. Amennyiben a feleknek további indítványa e vonatkozásban nincs, a rendelkezésre álló ellentétes peradatok mérlegelésével, a bizonyítási teherre vonatkozó szabályok alkalmazásával kell értékelni az ellentmondó peradatokat (Pp. 206. §).

A bíróságnak csak ezt követően lesz lehetősége arra, hogy megalapozottan állást foglaljon a vonatkozásban, hogy az alperes jogellenesen, avagy jogszerűen hívta-e le a bankgarancia teljes összegét.

Az előzőekben írt bizonyítás lefolytatását követően kerülhet sor annak a megállapítására, hogy az alperes esetleges jogellenes magatartása és a felperest ért kár között mennyiben áll fenn az okozati összefüggés.

A fentebb kifejtettek szerint tehát a perbeli jogvita elbírálása során a felperessel szemben folyamatban lévő felszámolási eljárásra tekintettel a Cstv.-nek a felszámolás alatt álló gazdasági társaság általi és vele szemben történő igényérvényesítéssel kapcsolatos kogens szabályok alkalmazása nem mellőzhető. Ezek a szabályok még akkor is elsődlegesek Ptk.-beli szabályokhoz képest, ha közbeszerzési eljárás eredményeként került sor a felek közötti szerződés megkötésére.

Az előzőekben írt eljárás lefolytatását követően kerül az elsőfokú bíróság abba a helyzetbe, hogy a

perbeli jogvitában a jogszabályoknak megfelelő döntést hozzon.

Az elsőfokú bíróság ítéletének a részbeni hatályon kívül helyezésére tekintettel, a másodfokú bíróság a peres felek fellebbezési eljárásban felmerült költségét [32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3.§ (5) bekezdés] és a le nem rótt fellebbezési illeték összegét [1990. évi XCIII. tv. 46.§ (1) bekezdés] csupán megállapította, annak viseléséről az elsőfokú bíróságnak kell határoznia (Pp. 252. § (4) bekezdés).

Budapest 2019. április 26.

Dr. Pestovics Ilona s.k.
a tanács elnöke

Takácsné dr. Kükáló Judit s.k.
előadó bíró

Dr. Darákné dr. Nagy Szilvia s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:
bíróági tisztviselő



K