

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Barcsa László ügyvéd által képviselt I. rendű felperes neve (**I. rendű felperes címe**) I. rendű, a dr. Neuberger Anna ügyvéd által képviselt II. rendű felperes neve (**II. rendű felperes címe**) II. rendű és III. rendű felperes neve (**III. rendű felperes címe**) III. rendű felperesnek - a Dr. Hidasi és Társai Ügyvédi Iroda által képviselt alperes neve(**alperes címe**) alperes ellen kártérítés megfizetése iránt indított perében - melybe a III. rendű felperes pernyertessége érdekében beavatkozott a Jádi Német Ügyvédi Iroda által képviselt **I. rendű beavatkozó neve** (I. rendű beavatkozó címe) I. rendű beavatkozó, valamint a II-III. rendű felperes pernyertessége érdekében beavatkozott a B.E.B. Ügyvédi Iroda által képviselt **II. rendű beavatkozó neve** (**II. rendű beavatkozó címe**) II. rendű beavatkozó - a Fővárosi Bíróság 2011. december 9. napján meghozott 15.G.40.273/2011/27. számú ítélete ellen az I. rendű felperes részéről 32., a II-III. rendű felperes részéről 33. és az alperes részéről 30. sorszám alatt előterjesztett fellebbezések folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja, és kötelezi az I. rendű felperest, hogy a b-i ..., ... és ... helyrajzi szám alatt felvett, szám alatti ingatlanokat 15 nap alatt bocsássa az alperes birtokába.

Kötelezi a II. és III. rendű felpereseket, hogy fizessenek meg személyenként 15 nap alatt az alperesnek 2.602.931 (kettőmillió-hatszázkettőezer-kilencszázharmincegy) forint, és az I. rendű felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 nap alatt 2.614.361 (kettőmillió-hatszáztizennégyezer-háromszázhatvanegy) forint elsőfokú perköltséget.

A le nem rótt 900.000 (kilencszázezer) forint viszontkereseti illetéket az állam viseli.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a II. és III. rendű felperest, hogy fizessen meg az alperesnek személyenként 15 nap alatt 785.500 (hétszáznyolcvanötezer-ötszáz) forint, az I. rendű felperest pedig, hogy fizessen meg 15 nap alatt az alperesnek 787.700 (hétszáznyolcvanhétezer-hétszáz) forint másodfokú perköltséget.

Kötelezi az I. rendű felperest, hogy fizessen meg az államnak külön felhívásra 900.000 (kilencszázezer) forint feljegyzett fellebbezési illetéket.

Az alperes illetékmentessége folytán le nem rótt viszontkereseti illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az I. rendű felperes végleges keresetében az alperes bankgaranciát lehívó 2011. január 19-én kelt nyilatkozata jogellenességének, érvénytelenségének megállapítását és az eredeti állapot helyreállítását kérte akként, hogy a lehívott 3.951.000 eurót az alperes fizesse vissza a banknak. A II-III. rendű felperesek végleges keresetükben arra kérték kötelezni az alperest, hogy a lehívott 3.951.000 eurót a részükre fizesse meg elsődlegesen jogalap nélküli gazdagodás, másodlagosan szerződésszegéssel okozott kártérítés jogcímén.

Az I-III. rendű felperesek előadták, hogy a tulajdonát képező perbeli ingatlanokon megvalósítandó kulturális-kereskedelmi központ (...) tervezetése, kivitelezése, üzemeltetése, karbantartása, bérbeadása és egyéb hasznosítása tárgyában az alperes 2007. július 23-án szolgáltatási szerződést kötött az I. rendű felperessel. A kivitelezési munkák vonatkozásában 2009. február 10-én generálvállalkozási szerződés jött létre az I. rendű felperes, mint megrendelő és a II-III. rendű felperesek, mint vállalkozók között. A szolgáltatási szerződés 14.1. és 14.2. pontjai alapján az I. rendű felperest terhelő kötelezettségek (késedelmi kötbér, megghiúsulási kötbér, hibás teljesítési kötbér, valamint a kivitelezési munkákkal összefüggő kötelezettségek megszegéséből eredő kártérítési követelés) teljesítését bankgaranciával kellett biztosítani. Tekintettel arra, hogy e bankgarancia nyújtására az I. rendű felperes nem volt képes, így helyette a generálkivitelező konzorcium, azaz a II-III. rendű felperes vállalt 3.951.000 euró erejéig visszavonhatatlan és feltételek nélküli garanciát a ... Bank Zrt.-nél (továbbiakban: Bank) az alperes, mint kedvezményezett javára. A 2010. december 23-án kelt levelében az alperes késedelmi kötbérigényt jelentett be, majd 2011. január 19-én a Banktól értesítést kaptak, hogy kezdeményezte a bankgarancia lehívását, másnap pedig zárolásra kerültek a bankszámláik. Az alperes késedelmi kötbérkövetelése nem volt alapos, mert egyrészt a módosított építési engedély csak a módosított kivitelezési határidőt követően vált jogerőssé, másrészt az alperes - tudomásul véve a vis maior bejelentést - a kereskedelmi üzemeltetés kezdő napját 2010. október 25. napjára elhalasztotta, harmadrészt nem kötötte meg a szolgáltatókkal a közművekre (víz, gáz villany) vonatkozó szerződéseket, amely akadályozta a kivitelezés befejezését, így a műszaki átadás-átvételt, amely a létesítmény készre jelentése alapján 2010. december 1. napjától folyamatban van. Az I-III. rendű felperesek álláspontja szerint jogellenesen, szerződésszegő módon került sor a bankgarancia lehívására. A lehívó

személy nem igazolta aláírási jogosultságát és nem rendelkezett az alperes Vagyonrendelete szerint az aláíráshoz szükséges közgyűlési hozzájárulással. A 2011. január 19-én kelt nyilatkozat szerint az alperes a szolgáltatási szerződés 14.2.d. pontja alapján arra hivatkozással hívta le a teljes bankgaranciát, hogy nem történt meg a 14.2.c. pontban foglaltaknak megfelelően az eredeti teljesítési bankgarancia pótlása. A szolgáltatási szerződés hivatkozott rendelkezése értelmében azonban az I. rendű felperesnek a teljesítési bankgarancia lejártának napjáig, azaz 2011. január 21-ig lehetősége volt a pótlólagos bankgarancia benyújtására és azzal, hogy a 2011. február 28-ig meghosszabbított lejáratú pótlólagos bankgaranciát 2011. január 19-én átadta, maradéktalanul eleget tett a szerződéses kötelezettségének. A bankgarancia lehívó nyilatkozat sérti a Ptk. 198. § (1) bekezdésében, 277. § (1) bekezdésében, 4. § (1), (4) bekezdésében, 5. § (1), (2) bekezdésében foglaltakat, ezért a Ptk. 199. §-ára is tekintettel, a 200. § (2) bekezdése alapján semmis. A II-III. rendű felperesek érvelése szerint azzal, hogy az általuk adott bankgaranciát az alperes elfogadta, majd igénybe is vette, szerződéses jogviszony jött létre közöttük és az alperes között. Az igénybevétel szabályairól az alapjogviszony, azaz a szolgáltatási szerződés rendelkezik, ezért az őket ért kár az alperes szerződésszegő magatartásának eredménye.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Rámutatott arra, hogy a II-III. rendű felperesek az I. rendű felperessel és a Bankkal állnak szerződéses jogviszonyban, az alperessel szemben jogviszony hiányában nincsenek jogaik. A megállapításra irányuló kereset perjogi okból megalapozatlan, a kereseti kérelem önmagában cáfolja, hogy helye lehet megállapítási igénynek. A bankgaranciáról vagy a lehívott összegről, mint a per tárgyáról a II-III. rendű felperesek a polgári jog szabályai szerint érvényesen nem rendelkezhetnek, ezért hiányzik a perbeli cselekvőképességük (Pp. 49. § (1) bekezdés). Nem rendelkeznek perbeli legitimációval sem, mert a visszafizetési igénynek nem ők a jogosultjai. A Bank az I. rendű felperes fizetési kötelezettségét garantálta és helyette fizetett. A bankgarancia lehívása kapcsán nem került megsértésre a Vagyonrendelet, ha pedig nem lett volna az aláíró törvényes képviselő, vagy a tisztsége nem tette volna lehetővé számára az adott nyilatkozat megtételét, akkor is legfeljebb arról lehetne szó, hogy a nyilatkozattevő álképviselő volt, akinek az eljárását az alperes jóváhagyta. A bankgarancia természetéből adódóan kizárt, hogy valaki annak alapján jogalap nélkül gazdagodjon, a lehívással egyedül az alperes gazdagodhatott volna és csak akkor, ha nem ő lett volna a kedvezményezett, de ez esetben a visszafizetést a Bank követelhetné. Az adott esetben a III. rendű felperes a harmadik személy I. rendű felperes javára kötött megbízási szerződést bankgarancia nyújtására (Ptk. 233. §), amely ugyancsak kizárja a gazdagodás jogalap nélkülségét. Az I. rendű felperes oly módon szerzett bankgaranciát a szolgáltatási szerződés teljesítése végett, hogy megállapodott a III. rendű felperessel, bízta meg a Bankot az alperes javára a szolgáltatási szerződés szerinti bankgarancia nyújtására. A bankgarancia, mint biztosíték adása tekintetében a III. rendű felperes az I. rendű felperes teljesítési segédjének minősül, az alperes pedig a részéről nyújtott bankgaranciát a Ptk. 286. §-a alapján elfogadhatta. Az alperes hangsúlyozta, hogy nem utal a bankgarancia nyilatkozat a II. rendű felperesre. Az I.

rendű felperes nem teljesítette azokat az elvárásokat, amelyeket vele szemben a szolgáltatási szerződés 14.2.c. pontja támaszt, ezért az alperes készpénz óvadékká alakíthatta át a bankgaranciát. Jelenleg is óvadékként őriz 658.500 eurót. A késedelmi kötbérigényt az óvadék terhére csak hónapokkal később érvényesítette. Annak bizonyítása, hogy a teljesítési kötbérkövetelés alaptalan, mert nem esett késedelembe, nem teljesített hibásan, vagy ha mégis, annak okáért nem felelős, az I. rendű felperest terheli.

Viszontkeresetében az alperes elsődlegesen azt kérte, hogy tiltsa el a bíróság az I-III. rendű felpereseket attól a kárveszélyt előidéző magatartástól, hogy a per tárgyát képező ingatlant birtokukban tartsák és kötelezze őket egyetemlegesen az ingatlan 15 napon belüli birtokbaadására, valamint arra, hogy a 15 napon belüli visszabocsátással, valamint 470.000.000 forint készpénzbiztosíték 15 napon belüli megfizetésével tegyék meg a kár megelőzéséhez szükséges intézkedéseket. A viszontkereset jogalapjaként az I. rendű felperes vonatkozásában a Ptk. 318. § (1) bekezdését, 341. § (1) bekezdését és a szolgáltatási szerződés 38.1. pontját, a II-III. rendű felperesek vonatkozásában a Ptk. 341. § (1) bekezdését, 98. §-át és 115. § (3) bekezdését jelölte meg. A másodlagos viszontkeresete - melyet az I. rendű felperessel szemben a Ptk. 318. § (1) bekezdésére, 98. §-ára, 115. § (3) bekezdésére, 198. § (1) bekezdésére és a szolgáltatási szerződés 38.1. pontjára, a II-III. rendű felperesekkel szemben a Ptk. 98. §-ára és a 115. § (3) bekezdésére alapított - arra irányult, hogy a bíróság kötelezze az I-III. rendű felpereseket, hagyják el 15 napon belül az ingatlant, és adják birtokába. Indítványozta a viszontkereset tárgyában hozott ítélet Pp. 231. § c) pontja alapján történő előzetesen végrehajthatóvá nyilvánítását.

A viszontkereset ténybeli alapjául előadta, hogy az I. rendű felperes 2011. augusztus 30-án az alperes súlyos szerződésszegésére hivatkozva felmondási értesítőt küldött, mellyel a szolgáltatási szerződés 35.4. pontjában foglaltakra tekintettel elkezdődött a szerződés megszűnéséhez hátralévő 60 napos határidő. Az alperes Közgyűlése a 2647/2001. (IX. 21.) Főv. Kgy. határozatában a felmondási okok valóságának vitatása mellett a felmondás tényét, és ezáltal a szolgáltatási szerződés megszüntetését (megszűnését) tudomásul vette. Mindezek következtében a 60 nap elteltével, 2011. október 29. napján a szolgáltatási szerződés megszűnt. A peres felek között nem volt vita a tekintetben, hogy az ingatlant ezt követően az alperes, mint tulajdonos birtokolhatja, mert a szerződésmegszűnés okán minden más birtoklási jogcím megszűnt. Az alperesnek történő birtokbaadásra kitűzött időpontban, 2011. október 28-án az I. rendű felperes mégsem adta birtokba az ingatlant, a II-III. rendű felperes pedig az I. rendű felperessel szembeni követelésének alperes általi megvásárlásától tette függővé a birtokbaadást. A szolgáltatási szerződés 38. pontja úgy rendelkezik, hogy bármilyen okból is szűnjön meg a szerződés, az I. rendű felperes a megszűnés időpontjában köteles az ingatlan területét haladéktalanul elhagyni és gondoskodni arról, hogy minden szolgáltatói fél így tegyen és köteles az ingatlan kulcsait az alperes képviselőjének átadni. Szolgáltatói félnek minősülnek az I. rendű felperes vállalkozói és alvállalkozói, jelen esetben a II-III. rendű felperesek is. A szolgáltatási

szerződés megszűnésével megszűnt az I. rendű felperes azon joga, hogy az ingatlant építse, építtesse, birtokban tartsa. A II-III. rendű felperések birtoklási jogcímüket az I. rendű felperessel kötött kivitelezési szerződésre alapították, e szerződés azonban a birtoklásra vonatkozóan nem adhatott át több jogot, mint amivel az I. rendű felperes maga is rendelkezett. A felelős őrzés szabályai szerződéses jogcím esetén nem alkalmazhatóak, másrészt a II-III. rendű felperések csak akkor minősülnének felelős őrzőnek, ha a Ptk. 193. § (2) bekezdésében foglalt követelésük az alperessel szemben állna fenn, de mivel az alperes át kívánta venni az ingatlan birtokát, kizárt, hogy vele szemben a felperések jóhiszemű birtokosnak minősüljenek. Felelős őrzést rosszhiszemű birtokos nem valósíthat meg. A felperések tehát az ingatlant még akkor sem tarthatják vissza, ha a birtoklással költségeik merültek volna fel. Az a cél, amelynek érdekében a Ptk. 193. § (2) bekezdésében foglalt visszatartási jogot (vagy talán a 194. § (2) bekezdésében szabályozott elviteli jogot is) gyakorolni akarják, nem fér össze e jog társadalmi rendeltetésével, a visszaélésszerű joggyakorlást pedig tiltja a Ptk. 5. § (1) bekezdése. A felperések azon az alapon sem tarthatják birtokban az ingatlant, hogy az építési terület, mert a szolgáltatási szerződés megszűnésével építési joguk is megszűnt. Az alperes álláspontja szerint tehát a II. és III. rendű felperések szerződéses vagy törvényes jogcím nélkül tartják birtokban az ingatlant. Ha pedig az ingatlan birtokosa az I. rendű felperes lenne, úgy őt a közte és az alperes között fennállt szolgáltatási szerződés alapján terheli azonnali hatályú birtokbaadási kötelezettség. Az alperes utalt a Ptk. 97. § (2) bekezdésében foglaltakra, valamint arra, hogy a szolgáltatási szerződés 7.1.c. pontjában a felek kifejezetten kizárták a ráépítés szabályainak alkalmazását, a vállalkozó tulajdonhoz jutása a jogcímes helyzetre tekintettel kizárt. A II-III. rendű felperésekkel szembeni vállalkozói díjkövetelés jogviszony hiányában nem érvényesíthető az alperessel szemben, így zálogjogra az alperesi tulajdon kapcsán nem lehet hivatkozni. A felperések magatartása közös kárveszély-okozásnak minősül (Ptk. 344. § (1) bekezdés), mert jogellenes és ok-okozati összefüggésben áll azzal az esetleges vagyoni hátránnyal, amely abból eredhet, hogy az épületegyüttes, mint kulturális és kereskedelmi létesítmény további késedelmet szenved. A kárveszély abban nyilvánul meg, hogy az alperes birtokba lépésének jogellenes akadályozása késlelteti a használatbavételi engedély megszerzethetőségét, az építés befejezését, üzembe helyezését, az üzemeltetésbe adást, egyes helyiségek bérbeadását, a létesítmény megnyitását. A megnyitási késedelem (2012. március helyett novemberi megnyitás esetén) az I. rendű felperes üzleti modelljében alkalmazott számítást alapul véve, a 90 %-os kihasználtsággal és nagyságrendileg a jelenlegi euró árfolyammal kalkulálva, több mint 470.000.000 forint bevételkiesést okoz. Az alperes utalt ugyanakkor arra is, hogy a kárveszélyokozással kapcsolatos kárigény nem zárja ki a kárral kapcsolatos igényt, ezért fenntartotta a jogot arra, hogy a felperések által okozott teljes kárát követelje.

Az I-III. rendű felperések elsődlegesen azzal védekeztek, hogy eljárásjogi akadálya (Pp. 147/A. §, 147. §) van a viszontkereset előterjesztésének. Az I. rendű felperes indítványozta a Pp. 152. § (2) bekezdése alapján a viszontkereset tárgyalásának felfüggesztését a Fővárosi Bíróság előtt a szolgáltatási szerződés felmondása

jogszerűségének, érvényességének megállapítása iránt 12.G.41.957/2011. számon folyamatban lévő per jogerős befejezéséig, mert álláspontja szerint a birtokigény ezen eljárás jogerős befejezéséig nem dönthető el. Érdemi ellenkérelmükben az I-III. rendű felperesek a viszontkereset elutasítását kérték.

Az I. rendű felperes arra tekintettel, hogy nem birtokosa az ingatlanak, vitatta az egyetemleges kötelezettséget. Álláspontja szerint az alperes a Ptk. 341. §-a kapcsán olyan eseményekre hivatkozik, amelyeket a saját felróható magatartása okozott. Az általa megjelölt fenyegető kár mértéke eltúlzott. A szolgáltatási szerződés 7.1.b. pontjában a felek abban állapodtak meg, hogy a szerződés keretében a telken a szolgáltató által felépítendő új épületek és létesítmények a megépítést követően a 15.1. pontban meghatározott projekt megvalósítás napján kerülnek az önkormányzat tulajdonába. Ez a nap még nem következett be, így az alperes tulajdonjogra vonatkozó megállapítása is kétséges.

A II-III. rendű felperesek érvelése szerint - mivel az alperes vitatja a felmondás indokainak jogszerűségét - nem mondható, hogy elfogadta a felmondást, ezért az I. rendű felperes által kezdeményezett per jogerős befejezéséig nem lehet szó a szolgáltatási szerződés 2011. október 29. napján történő megszűnésének megállapításáról. A birtokbaadás azért hiúsult meg, mert az I. rendű felperes nem kívánta birtokba adni az ingatlant, míg őket arra szólította fel, hogy ne tegyék lehetővé az alperes képviselőinek birtokbavétel céljából történő bejutását és felhívta a figyelmüket, hogy az alperesnek közvetlenül történő esetleges birtokbaadás a generálvállalkozási szerződés értelmében súlyos szerződésszegésnek minősül, annak minden jogi és kárérvényesítési következményével. Álláspontjuk szerint a műszaki átadás-átvételi eljárás lefolytatásának hiányában a létesítmény jelenleg is építési terület, és azt generálkivitelezőkként jogszerűen birtokolják. A birtokot az I. rendű felperesnek jogosultak és kötelesek átadni. Nem válhattak rosszhiszemű birtokossá azáltal, hogy a másik per ismeretében a birtokot az alperesnek nem engedik át, vele szemben egyedül a felelős őrzés szabályai szerint járhatnak el. Utaltak továbbá arra, hogy az alperes egy olyan építmény tulajdonjogát és birtokát igényli, amelyért senkinek nem fizetett, csupán a bankgaranciát hívta le, a felépítmény birtokbavételével jogosulatlanul illetéktelen előnyt szerezne, amely joggal való visszaélés lenne. A létesítmény az I. rendű felperes megrendelése és finanszírozása alapján épült, így azon az alperes semmilyen jogcímen nem szerzett tulajdonjogot. A műszaki átadás-átvételt akadályozó magatartása a Ptk. 4. § (4) bekezdésébe ütközik. Elmaradó bevételeit egy fiktív, 90 %-os kihasználtság alapján kalkulálta. A II-III. rendű felperesek utaltak továbbá arra is, hogy az ingatlan birtokbaadása az I. rendű felperes szerződésben vállalt kötelezettsége. Vitatták, hogy egyetemlegesen akadályozzák a birtokbaadást és ezért egyetemlegesen kötelesek készpénzbiztosítékot adni.

Az I. rendű beavatkozó az I. rendű felperes, a **II. rendű beavatkozó** a II-III. rendű felperes pernyertességének előmozdítása végett beavatkozott a perbe.

Az elsőfokú bíróság ítéletével elutasította a kereseteket és a viszontkeresetet, továbbá megállapította, hogy perköltségeiket a peres felek, valamint a felperesi beavatkozók maguk viselik.

Az ítélet indokolásában kifejtette: a Ptk. 249. §-a szerinti bankgarancia esetén három pólusú jogviszonyról, de két szerződéses kapcsolatról van szó. A bankgarancia a bank önálló kötelezettségvállalása, nem járulékos jellegű, hanem olyan szerződést biztosító mellékkötelezettség, amely jogviszonynak a bank és a kedvezményezett az alanya. A bankgarancia kibocsátójának kötelezettsége nem az alapköveteléshez, hanem az általa szabott feltételekhez igazodik. Az alperes 2011. január 19-i bankgaranciát lehívó nyilatkozata alakilag megfelelt a kibocsátó bank által megkövetelt feltételeknek, ezért nem állapítható meg, hogy jogellenes, illetve érvénytelen lett volna, így az I. rendű felperes keresete alaptalan. A II-III. rendű felperesek jogalap nélküli gazdagodás jogcímén előterjesztett keresete sem megalapozott, mert az alperes a bankgarancia kibocsátójának vele szemben vállalt önálló kötelezettségvállalása folytán jutott 3.951.000 euróhoz, nem pedig a II-III. rendű felperesek által állított jogalap nélkül. Az alperes és a II-III. rendű felperesek között semmilyen jogviszony nem jött létre. Az alperes a bankgarancia lehívására a közte és a bank közötti jogviszony alapján volt jogosult, mely jogviszonynak a felperesek egyike sem volt alanya. A bankgarancia elfogadásával nem jött létre jogviszony az alperes és a II-III. rendű felperesek között, ezért a kereset a másodlagos jogcímen sem teljesíthető. A keresetindítás időpontjára tekintettel a perben nem kellett alkalmazni a Pp. 147/A. § (4) bekezdését. A viszontkereset előterjesztése megfelelt a Pp. 147. §-ában foglaltaknak, mert azt az alperes a szolgáltatási szerződés megszűnésére alapította, tehát viszontkeresete az I. rendű felperes keresetével összefüggő jogviszonyból eredt. Az alperes és az I. rendű felperes között vita tárgyát képezi, hogy megszűnt-e a szolgáltatási szerződés, ezért nem alaposak az alperes szolgáltatási szerződés megszűnésére alapított viszontkereseti kérelmei. A peres felek egyaránt pervesztesek lettek, így perköltségeiket a beavatkozókkal együtt maguk kötelesek viselni.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felek mindegyike fellebbezéssel élt.

Az I. rendű felperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatásával a keresetének helyt adó határozat hozatalát kérte. Rámutatott arra, hogy az ítéleti tényállás keretében az elsőfokú bíróság az alperes kötbérigényével hozta összefüggésbe a bankgarancia lehívását, holott annak egyedüli, nevesített indoka a szolgáltatási szerződés 14.2.c. pontja szerinti pótlólagos bankgarancia állítólagos hiánya volt. Az elsőfokú bíróságnak vizsgálnia kellett volna a lehívó nyilatkozat érvényességét, jogellenességét, és e körben a szolgáltatási szerződés rendelkezéseit. Az alperes azon hivatkozása ugyanis, miszerint az I. rendű felperes a 14.2.c. pont értelmében lényegében azonos feltételekkel nem pótolta a teljesítési bankgaranciát, alaptalan. A 2011. február 28-ig meghosszabbított lejáratú pótlólagos bankgaranciát az I. rendű felperes 2011. január 19-én az alperes által is elismerten átadta, ezzel maradéktalanul eleget tett a szolgáltatási szerződésben foglalt kötelezettségének. Az I. rendű felperes nem a bankgaranciát kibocsátó bank eljárását sérelmezte, és nem is az alperesi bankgarancia lehívó nyilatkozat alaki megfelelőségét támadta, hanem a lehívó nyilatkozat tartalmi szempontból fennálló érvénytelenségének megállapítását kérte kereseti kérelmében. Az elsőfokú eljárás

során a jogszabályhelyek megjelölésével megfelelően bizonyította a lehívó nyilatkozat semmisségét, igazolta, hogy az alperes visszaélésszerű, rosszhiszemű eljárása jogszabályba ütközik. Az elsőfokú bíróság ítéletében nem indokolta, miért mellőzte az érvénytelenség megállapítására irányuló kereseti kérelem, az azzal kapcsolatos felperesi állítások és okirati bizonyítékok vizsgálatát. Az érvénytelen bankgarancia lehívás előtt fennállott helyzetet hivatalból kell visszaállítani, a kereset is tartalmazott erre vonatkozó kérelmet. Az érvénytelenség megállapításához fűződő jogi érdek valószínűsítésre került. Az elsőfokú bíróság megsértette a Pp. 3. § (2) bekezdésében foglaltakat, mivel nem mérlegelte kellő részletességgel és körültekintéssel a felperes perbeli előadásának, beadványainak tartalmát. Megsértette a Pp. 206. § (1) bekezdését is, mert nem tárta fel megfelelően a tényállást és nem tett eleget a Pp. 221. § (1) bekezdésében foglaltaknak sem.

A II-III. rendű felperesek fellebbezésükben elsődlegesen azt kérték, hogy az ítélőtábla adjon helyt a keresetüknek. A másodlagos fellebbezési kérelmük az elsőfokú ítélet kereseti kérelmüket érintő részében történő hatályon kívül helyezésére irányult. A fellebbezés indokolásában kifejtették: a bank a lehívó nyilatkozat teljesítésére a bankgarancia szerződésben foglaltak alapján köteles, az alapjogviszony alanyai pedig azért nem jogosultak igényérvényesítésre, mert nem alanyai a bankgarancia szerződésnek, ezért abba a méltánytalan helyzetbe kerültek, hogy a szolgáltatási szerződés figyelmen kívül hagyásával történt bankgarancia igénybevétel vonatkozásában nem kereshetnek jogorvoslatot. A jogalkotó szándéka nem irányulhatott arra, hogy egy jogosulatlan bankgarancia lehívás esetén a bankgaranciát nyújtó fél - az adott esetben a II-III. rendű felperesek - senkivel szemben semmilyen igényt ne érvényesíthessen. Hivatkoztak a BH2009. 251. eseti döntésre, mely szerint az alapjogviszony szereplői közötti jogvita dönti el azt a kérdést, hogy az alapjogviszony vonatkozásában követett-e el szerződésszegést a kedvezményezett. Ezen eseti döntés alapján a perbeli jogvita során indokolatlan volt a felperesek igényérvényesítéstől történő elzárása. Az elsőfokú bíróság nem utasíthatta volna el a kereseti kérelmet azzal az indokkal, hogy az alperes a pénzügyi önálló kötelezettségvállalása alapján jogosult a bankgarancia összegére. Nem járt el megfelelően, amikor az alapjogviszony vizsgálata és a bankgarancia lehívás körülményei vonatkozásában történő bizonyítás nélkül határozott. Nem került sor a kereseti kérelemben megjelölt tényállás teljes körű feltárására. Az elsőfokú bíróság a Pp. 221. § (1) bekezdésében foglaltakat megsértve említést sem tett arról, hogy a tényelőadások közül melyeket fogad el valószínűnek, melyeket nem, és ezt milyen indokok alapján teszi.

Az alperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatásával a viszontkereset teljesítését kérte, valamint azt, hogy az ítélőtábla mellőzze az elsőfokú ítélet indokolásának 4. oldal második bekezdés második mondata második tagmondatát, és az elsőfokú ítélet megváltoztatása során a felpereseket egyenlő arányban kötelezze a kereseti és viszontkereseti pertárgyérték alapulvételével a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (továbbiakban IM rendelet) 3. § (2) bekezdés c) pontja szerinti - mérséklések nélkül számított - ügyvédi munkadíjat magába foglaló elsőfokú perköltség megfizetésére, az elsőfokú ítélet helybenhagyása esetén pedig kötelezze

a felpereseket egyenlő arányban 8.153.000 forint + áfa elsőfokú perköltség különbözet alperes javára történő megfizetésére. A fellebbezés indokolásában kifejtette: az elsőfokú bíróság a kereset elutasítása körében helyesen állapította meg a tényállást és abból a II. rendű felperes kivételével helyes jogi következtetéseket vont le. A II. rendű felperes perbeli legitimációját nem igazolta, az okirati bizonyítékok nem támasztották alá a jogvitában való érdekeltiségét, a bankgarancia jogviszonynak egyáltalán nem volt részese, ezért keresetét a Pp. 3. § (1) bekezdése alapján kellett volna elutasítani. Az elsőfokú bíróság iratellenesen állapította meg, hogy az alperes Közgyűlése a 2647/2011. (IX. 21.) Főv. Kgy. határozatában a szerződés megszüntetését jogellenesnek nevezte. Ezzel ellentétben a Közgyűlés csak a megszüntetést okozó, az I. rendű felperes felmondásában megjelölt önkormányzati szerződésszegéseket vitatta. A felperesek kereseti követelései egymást kizáróak, mivel az I. rendű felperes azt kéri, hogy a bíróság a lehívott összeg bank részére történő visszafizetésére kötelezze az alperest, míg a II-III. rendű felperes ugyanezt az összeget önmagának követeli. A másik per nem szólhat arról, hogy az I. rendű felperes tagadja, saját felmondása a szerződést megszüntette. Keresetének helyt adó ítélettel a bíróság a jogviszony megszűnését erősítené meg. Az elsőfokú bíróság szerint a jogviszony megszűnése vita tárgyát képezi, ezzel szemben a jelen perben megállapított tényállásból, az annak alapjául szolgáló okirati bizonyítékokból és azoknak a peres felek előadásával történő egybevetéséből (Pp. 206. § (1) bekezdés) ez biztosan nem következhet. Amennyiben a másik per valóban kérdésessé tenné, hogy az I. rendű felperes felmondása megszüntette a jogviszonyt, az a jelen per szempontjából csak előkérdés lehetne, és a viszontkereset tárgyalásának felfüggesztésére adhatott volna alapot. A viszontkereset elutasításának indoka azért is megalapozatlan, mert az ingatlant nem vitatottan birtokló II-III. rendű felperesek és az alperes között nem képezi vita tárgyát, hogy érvényes vagy jogszerű-e a felmondás. A Pp. 78. § (1) bekezdés, valamint a 80-83. §-ok alkalmazásával csak akkor lehetett volna úgy dönteni, hogy valamennyi fél viselje saját perköltségét, ha a számított perköltségek kioltották volna egymást. Az elsőfokú bíróság ezzel ellentétben a felpereseket 8.153.000 forint perköltség előnyben részesítette, ugyanis az IM rendelet 3. § (2) bekezdés c) pontja szerint számított ügyvédi munkadíj az 1.185.300.000 forint kereseti pertárgyértékhez képest 14.053.000 forint, míg a 470.000.000 forint viszontkereseti pertárgyértékhez képest 5.900.000 forint. Az alperes álláspontja szerint a viszontkereset tekintetében is pernyertesnek kellett volna lennie, tehát kizárólag a felpereseket kellett volna perköltség fizetésére kötelezni a javára, mégpedig a Pp. 82. § (2) bekezdése és az 51. § b) pontja alapján egyenlő arányban.

Fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú ítélet felperesek által fellebbezett rendelkezéseinek helybenhagyására irányult.

Az I. rendű felperes fellebbezési ellenkérelemként az elsőfokú eljárás során tett nyilatkozatait tartotta fenn.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét teljes terjedelemben bírálta felül, mert annak fellebbezés hiányában jogerőre emelkedett rendelkezése nem volt (Pp. 228. § (4) bekezdés).

Az I-III. rendű felperesek fellebbezése érdemben alaptalan, az alperes fellebbezése alapos.

Elsődlegesen arról kellett dönten, hogy szükséges-e a fellebbezésben felhozott okból az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezése. Az ítéltábla álláspontja szerint nem állnak fenn a hatályon kívül helyezés Pp. 252. § (2) bekezdésében foglalt konjunktív feltételei, mert nem történt olyan lényeges eljárási szabálysértés, amely miatt meg kellene ismételni a tárgyalást, az elsőfokú ítélet indokolása nem szenved abban a hibában, hogy nem állapítható meg mire alapította az elsőfokú bíróság a döntését (PK 206.). Az érdemi döntéshez szükséges adatok rendelkezésre állnak, ezért az elsőfokú határozat felülbírálható, a bizonyítékok téves mérlegelése az elsőfokú ítélet Pp. 253. § (2) bekezdése alapján történő megváltoztatásával a másodfokú eljárás során kiküszöbölhető.

A Fővárosi Ítéltábla pontosítja és kiegészíti az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást a következőkkel. Az alperes a felpereshez írt 2011. január 11-én kelt levelében amelle, hogy az I. rendű felperes kése delmére és az emiatt 2010. december 23-án ismét elen bejelentett kötbé rigényre hivatkozott, emlékeztetett arra, hogy a bankgarancia 2011. január 15. napjáig érvényes, és felhívta a figyelmet, hogy amennyiben az I. rendű felperes a teljesítési bankgaranciát a szolgáltatási szerződés 14.2.c. pontjában foglaltaknak megfelelően nem pótolja, jogosult a bankgarancia lejáráta előtt a kifizetés teljesítését követelni. Ezt követően az I. rendű felperes eljuttatta az alpereshez a bankgaranciát 2011. január 21-ig meghosszabbító 2011. január 12-én kelt bankgarancia nyilatkozat módosítást, majd 2011. január 19-én - közelebbről meg nem határozható időpontban és előzmények után - átadta az aznap kelt és a bankgaranciát 2011. február 28-ig meghosszabbító garanciavállalást. Nem volt megállapítható, hogy az ugyanezen a napon a bank felé intézett, bankgaranciát lehívó nyilatkozatát - ügymenetére, törvényes képviseletére és a felek közötti megbeszélésre is figyelemmel - módja lett volna-e az alperesnek visszavonni. A ... Bank Zrt. teljesítési bankgarancia nyilatkozata szerint a megbízó a III. rendű felperes, a kedvezményezett az alperes volt. Az I. rendű felperes a 2011. augusztus 30-án kelt levelében felmondta az alperessel kötött szolgáltatási szerződést és a felmondás jogszerűségének megállapítása iránt október 28-án pert indított, melyben egyebek mellett a szolgáltatási szerződés október 29-i megszűnésére hivatkozott. Az alperes Közgyűlése a 2647/2011. (IX. 21.) számú határozattal tudomásul vette a szolgáltatási szerződés 2011. október 29. napjával történő megszűnését azzal, hogy a jogellenes felmondásból eredő igényeit az alperes peren kívül vagy perben érvényesíti. Az I. rendű felperes és az alperes a szerződés megszűnésére tekintettel 2011. október 28. napjára tűzte ki a birtokbaadást, amikor is az alperes részére nem történt meg az ingatlanok birtokbaadása. Valamennyi ingatlant az alperessel szembeni felelős őrzésre hivatkozva, de az I. rendű felperes erre irányuló utasítását is állítva a II. és III. rendű

felperes tartja birtokában. Az alperes a perben úgy nyilatkozott (24. sorszámú irat), hogy a lehívott 3.951.000 euró bankgaranciát készpénz óvadékká alakította, és jelenleg is óvadékként őriz 658.500 eurót, a késedelmi kötbérigényt a nála lévő óvadék terhére csak hónapokkal később érvényesítette.

A Fővárosi Ítéltábla az így kiegészített tényállás alapján az elsőfokú bíróság döntésével és indokaival csak részben értett egyet.

Az elsőfokú bíróság a bankgarancia jogi természetével, járulékoságával összefüggésben helyes indokokat fejtett ki, de ez a felperesi igény szempontjából irreleváns volt. Nem azt kellett ugyanis elbírálni, hogy a Bank megfelelően teljesítette, hanem azt, hogy megszegte-e az alperes a szolgáltatási szerződés bankgaranciából történő kielégítésre vonatkozó rendelkezéseit, amikor a bankgaranciát lehívta a felperesi fellebbezésben foglaltak szerint is azzal az indokkal, hogy nem elégíti ki a szolgáltatási szerződésben megállapított időbeli követelményt. Az ítéltábla ezzel kapcsolatban kiemeli, hogy a lehívó nyilatkozat érvénytelensége szóba sem kerülhet, a szerződésszegés pedig nem lehet érvénytelenségi ok. A Ptk. 198. és 199. §-ában foglaltakra figyelemmel a szerződésre vonatkozó szabályokat akkor kell alkalmazni az egyoldalú nyilatkozatra, ha abból kötelezettség keletkezik a szolgáltatás teljesítésére és jogosultság a szolgáltatás követelésére. Az adott esetben azonban a szolgáltatási kötelezettség és jogosultság keletkezésének az alapja nem a bankgarancia nyilatkozat, hanem a szolgáltatási szerződés és a bankgarancia szerződés. A bankgarancia nyilatkozat érvénytelenségének vizsgálata ezen túlmenően azért is kizárt, mert teljesítési típusú jognyilatkozatról van szó, amely nem lehet érvénytelen. Az eredeti állapot helyreállítása, melynek keretében a felperes úgy követeli vissza az alperes által a banktól lehívott összeget, hogy az a bankhoz kerüljön, mindezekhez képest a keresetben megjelölt jogalapon vagy jogcímen nem teljesíthető. A II-III. rendű felperesek keresete azért nem alapos, mert köztük és az alperes között nem áll fenn olyan jogviszony, amely alapján a bankgarancia lehívott összegét a maguk javára követelhetnék. Megállapítható, hogy a szolgáltatási szerződésben az I. rendű felperes vállalt kötelezettséget az alperes javára bankgarancia biztosítására, de e kötelezettséget helyette a III. rendű felperes teljesítette, amit az alperes a Ptk. 286. § (4) bekezdésében foglaltaknak megfelelően elfogadhatott. A harmadik személy részéről felajánlott teljesítés elfogadása nem idéz elő alanyváltozást a kötelemben, azaz nem jelenti azt, hogy adott esetben a szerződéses jogviszonyba az I. rendű felperes helyére belépett volna a III. rendű felperes. Az I-III. rendű felperesek egymás közötti szerződése és az annak részeként kikötött egyetemleges jogosultság nem lehet hivatkozási alap az alperessel szemben, hiszen az alperes ebben a szerződésben nem vett részt szerződő félként. A szolgáltatási szerződés bankgarancia lehívásával kapcsolatos rendelkezéseinek megsértésével okozott kár megtérítése iránt az alperes ellen egyedül az I. rendű felperes érvényesíthetne igényt, ellenük irányuló, szerződéstől független jogellenes alperesi magatartás hiányában a II-III. rendű felperesek kártérítést nem követelhetnek. A bankgarancia kapcsán mindezekre tekintettel a II-III. rendű felpereseknek az alperessel szemben igényük nem lehet, a Ptk. 361. §-

ának alkalmazása pedig fogalmilag kizárt, mivel a követelésüknek szerződéses jogalapja van.

A bankgarancia vonatkozásában egyébként nem történt a rendelkezésre álló peradatok szerint szerződésszegés. Tény, hogy 2011. január 12-én a bankgarancia csak január 21-ig került meghosszabbításra, amely nem felelt meg a szolgáltatási szerződés 14.2.c. pontjában foglaltaknak, ezért az alperes 2011. január 15. napját követően minden további nélkül megtehetette volna, hogy érvényesíti az óvadékká alakítás érdekében szerződéses jogait. Önmagában az a tény, hogy 2011. január 19-én megérkezett a bankgaranciát február 28-ig meghosszabbító nyilatkozat, nem bizonyítja, hogy a bankgarancia lehívásával az alperes szerződésszegést követett el. Az I. rendű felperes viszont a nyilatkozatok időbelisége, egymáshoz való viszonya, az alperesi nyilatkozat visszavonásának lehetősége körében semmilyen egyéb tényállást nem adott elő és nem bizonyított. Azt kellett ezért megállapítani, hogy nem volt jogellenes az alperes részéről a bankgarancia óvadékká noválása.

Az alperes elsődleges viszontkeresete az ítéltábla álláspontja szerint sem teljesíthető, de nem az elsőfokú bíróság által megállapított okból. A perbeli esetben fel sem vetődhet a Ptk. 341. §-ának alkalmazása, mert amikor szerződésből eredő követelés érvényesíthető, a nemteljesítés mint veszélyeztető magatartás ellen nem védekezni kell biztosíték követelésével, hanem teljesítést lehet és kell kérni. Az alperes a szolgáltatási szerződés megszűnése folytán a Ptk. 277. §-a alapján teljesítés címén léphet fel és birtokbaadási, visszaadási követelést támaszthat.

A másodlagos viszontkereset vonatkozásában annak van jelentősége, hogy a szolgáltatási szerződés a felek egyező álláspontja szerint 2011. október 29-én megszűnt. Tény, hogy az I. rendű felperes a szerződést felmondta, az alperes pedig a felmondást elfogadta, jóllehet a jogellenessége miatti igényérvényesítés lehetőségét fenntartotta. Itt jegyzi meg az ítéltábla, hogy az alperes alaptalanul sérelmezte az elsőfokú ítélet ezzel lényegében egyező megállapítását. Nem volt akadálya, hogy a Közgyűlés az adott tartalommal hozzon határozatot, mert abban az esetben, ha a felmondás nem jogszerű (a felek szerződése vagy jogszabály nem teszi lehetővé), a jognyilatkozat nem váltja ki a kívánt joghatást és a címzett szempontjából a teljesítés megtagadásaként értékelhető, amikor is a Ptk. 313. §-a alapján választani lehet a késedelem és a lehetetlenülés következményeinek alkalmazása között. Ha tehát nem lenne jogszerű az I. rendű felperes felmondása, úgy kellene tekinteni, hogy megtagadta a teljesítést, és a Közgyűlés 2011. szeptember 21-i határozatának tartalma szerint az alperes a lehetetlenülést választotta, de jogfenntartással élt a teljesítés elmaradása miatti kárai vonatkozásában. A közgyűlési határozat mindezekre tekintettel nem teszi kétségessé a szolgáltatási szerződés megszűnését, a megszűnés időpontja pedig nem volt vitatott. Abban sem volt a felek között vita, hogy a szolgáltatási szerződés nem teszi lehetővé a ráépítés jogcímén történő tulajdonszerzést. Nem lehet ezért kérdéses, hogy az építkezés során létrejött felépítményt az I. rendű felperes tulajdonosként nem birtokolhatja. A felperesek közül az I. rendű felperes az, aki birtokosnak minősül, és a viszontkereset tárgyát képező ingatlanok birtokba

adására a szolgáltatási szerződés teljesítése címén köteles. A szerződéses jogviszony megelőzi a szerződésen kívülit, ezért a II-III. rendű felperesek és az alperes között birtokviszony fennállása fel sem merül. Kizárt a felelős őrzés is, mert ilyen jogviszony abban az esetben jöhetett volna létre, ha a felperesek az ingatlant az alperes érdekében tartanák birtokukban, ez azonban a II. és III. rendű felperesek nyilatkozata és az azt alátámasztó okirati bizonyíték szerint sincs így. A II-III. rendű alperesek nem is jogalap nélküli birtokosok, mivel az I. rendű felperestől kapott utasítás és a generálkivitelezési szerződésben foglaltak alapján megállapítható, hogy az I. rendű felperes jogán birtokolnak. Mindezekre tekintettel az ingatlan birtokba adására az I. rendű felperes kötelezhető, de vele együtt a II-III. rendű felperesek is kötelesek elhagyni az ingatlant. A Ptk. 397. § (2) bekezdésére alappal nem hivatkozhatnak, mert a vállalkozó törvényi zálogjoga ingó zálogjog, és ilyen az alperessel szemben már csak azért sem gyakorolható, mert a vállalkozót a zálogjog a megrendelő vagyontárgyain illeti meg.

A perköltség tekintetében az alperes fellebbezése lényegében alapos. A felek pernyertességének, pervesztességének aránya valóban jelentősen eltér, ezért a perköltség felől a Pp. 81. § (1) bekezdésének második mondata nem alkalmazható. Alappal hivatkozott az alperes arra is, hogy a felperesek - mivel nem a Pp. 51. § a) pontja alá eső pertársak - a Pp. 82. § (2) bekezdése szerint egyenlő arányban kötelesek a perköltség megfizetésére. Valamennyi felperes keresete alaptalannak bizonyult, de az alperes pernyerése II-III. rendű felperesekhez képest az I. rendű felperessel szemben mégis nagyobb, vele szemben ugyanis alapos a viszontkereset. A perköltség körében a felek a jogi képviselőjükkel felmerült ügyvédi munkadíjat számíthatják fel, melynek összegét az IM rendelet 3. § (2) bekezdés c) pontja, valamint a 4/A. § (1) bekezdése alapján kell megállapítani. A kereset vonatkozásában az 1990. évi XCIII. törvény (Itv.) 71. § (2) bekezdésében foglaltakra figyelemmel megállapított pertárgyérték 1.084.865.580 forint. A II-III. rendű felperesek - tekintettel arra, hogy a kereset vonatkozásában pervesztesek, míg a viszontkereset vonatkozásában pernyertesek lettek - az alperes részére személyenként 2.602.931 forint ügyvédi munkadíjból álló perköltség fizetésére kötelesek. A kereset és a viszontkereset - melyek közül az utóbbira az Itv. 39. § (3) bekezdés b) pontja alkalmazandó - vonatkozásában egyaránt pervesztes I. rendű felperes terhére mutató perköltség különbözet 2.614.361 forint. A viszontkereseti illeték vonatkozásában a pernyertesség-pervesztesség aránya összességében nem fejezhető ki, ezért az Itv. 74. § (3) bekezdése folytán alkalmazandó 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet (Kmr.) 13. § (2) bekezdése és 14. §-a alapján akként kellett rendelkezni, hogy a le nem rótt 900.000 forint viszontkereseti illetéket az állam viseli.

A másodfokú perköltségről az ítélet tábla a Pp. 81. § (1) bekezdése és a 82. § (1) bekezdése alapján, az elsőfokú perköltség kapcsán már kifejtettek szerint határozott. A feleket képviselő ügyvédek munkadíját azonban az IM rendelet 3. § (6) bekezdése alapján - a ténylegesen elvégzett tevékenységhez igazodóan - az (5) bekezdésben és a 4/A. § (1) bekezdésben foglaltaknak megfelelő munkadíj felére mérsékelte. Figyelemmel volt továbbá arra is, hogy a fellebbezési érték a devizaárfolyam változása folytán az I. rendű felperes esetében 1.211.692.680 forint,

míg a II-III. rendű felperesek esetében 1.212.206.310 forint volt. A sikertelenül fellebbező I. rendű felperes illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt 900.000 forint fellebbezési illeték viseléséről az Itv. 74. § (3) bekezdése folytán alkalmazandó Kmr. 13. § (2) bekezdése alapján rendelkezett, az alperes illetékmentessége folytán le nem rótt fellebbezési illetékről pedig - a viszontkereseti illetékhez hasonlóan - a 13. § (2) bekezdés és 14. § alapján határozott.

Budapest, 2012. június 19.

. Czukorné dr. Farsang Judit s.k.
a tanács elnöke

Dr. Magosi Szilvia s.k.
előadó bíró

Dr. Hóbl Katalin s.k.
bíró

A kiadmány hitelül: