

A KÚRIA
mint felülvizsgálati bíróság

Gfv.X.30.324/2011/10.szám

*A Kúria mint felülvizsgálati bíróság a dr. Kovács Attila Ervin ügyvéd által képviselt N.V. Zrt. felperesnek a dr. Bárdosi Attila ügyvéd által képviselt **S.H. Zrt.** alperes ellen választottbíróági ítélet érvénytelenítése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2011. május 16. napján kelt, 9.G.40.134/2011/11. számú jogerős ítélete ellen a felperes részéről 12. sorszám alatt előterjesztett felülvizsgálati kérelem alapján indult felülvizsgálati eljárásban meghozta a következő*

í t é l e t e t:

A Kúria a Fővárosi Bíróság 9.G.40.134/2011/11. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperes részére 5.000.000 (Ötmillió) Ft + ÁFA összegű felülvizsgálati eljárási költséget.

Ez ellen az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

*A jogerős ítéletben megállapított és a felülvizsgálati kérelem elbírálása szempontjából jelentős tényállás a következő:
A felek 2008. szeptember 1-jén gázvásárlási megállapodást kötöttek: a felperes földgáz vásárlására, az alperes eladásra vállalt kötelezettséget a 2008. november 1-től 2009. július 1-ig tartó szállítási időszakra. Az alperes a szerződéses kötelezettségét más*

földgázkereskedőkkel kötött szerződések segítségével teljesíthette, a szükséges gázmennyiséget így szerezte be.

A felek megállapodtak abban, hogy ha a felperes a napi minimális mennyiséget nem veszi át valamely napon, úgy a napi minimális mennyiség és a ténylegesen átvett napi mennyiség különbözetére a szerződéses vételár 2 %-át kell fizetnie. Ha valamely hónapban nem veszi át a havi minimális mennyiséget, a ténylegesen átvett havi mennyiségre vetített különbözet alapján a szerződéses vételár 50 %-át tartozik megfizetni az alperes javára. Ha a gázévben a felperes nem veszi át az előírt - szerződéses képlettel számított - éves minimális mennyiséget, úgy az éves minimális mennyiség és a szállítási időszakban ténylegesen átvett mennyiség közötti különbözetre számított, számtanilag átlagolt szerződéses vételár 75 %-át követelheti az alperes.

A felek megállapodtak abban is (20.pont), hogy a szerződésből eredő jogvitáik elbírálására a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara mellett szervezett Választottbíróság a jogosult, saját Eljárási szabályzatát alkalmazva és a választottbírák számát 3 főben, az eljárás nyelveként a magyart határozták meg. A megállapodásra irányadó jogként a magyar jogot jelölték meg azzal, hogy azt a magyar jog szerint kell értelmezni (19. pont).

A felperes a pénzügyi válságra és a működőképességgel összefüggésben jelentkező akadályokra hivatkozással a termelését leállította, a szerződés teljesítését megtagadta.

Az alperes felszólította a felperest a szerződésszerű nominálásra és vételezésre, melyet a felperes nem teljesített - a megállapodás alapján egyáltalán nem történt gázszállítás a felperes részére -, ezért 2009. április 21-én kelt nyilatkozatával az alperes a szerződést azonnali hatállyal felmondta, s a szerződésszegő módon át nem vett gázmennyiségre alapítva 15.705.765 USD megfizetésére szólította fel a felperest.

*

Miután a felperes nem fizetett, az alperes 2009. október 14-én keresetet nyújtott be a Választottbírósághoz, melyben kérte kötelezni a felperest (választottbírósági alperest) 15.730.246 USD és ennek 2009. április 23-tól járó késedelmi kamata megfizetésére, melynek mértékét 2,1125 %-ban jelölte meg. Hivatkozott arra, hogy a szerződés megszűnéséig át nem vett gáz mennyiségét alapul véve, a szerződés szerint fennálló úgynevezett „take or pay” kötelezettség teljesítésével tartozik a választottbírósági alperes. A szerződés szerint az éves minimális mennyiség átvételének hiányában a különbözetre vonatkozóan megillette a választottbírósági felperest a gáz ára, melynek mértékeként - a szerződésnek megfelelően - az

adott gázév négy negyedévében érvényes szerződéses ár számtani átlagának 75 %-át kellett figyelembe venni. A gázmennyiség tényleges leszállítására és átvételére vonatkozó kötelezettségek biztosítására szolgál ez a fizetési kötelezettség vállalás („take or pay”), amely a piacon gyakori és megszokott.

A választottbírószági alperes 2008. november 1-től a szerződés megszűnéséig, azaz 2009. április 23-ig a szerződésben előírányzott gázmennyiséget nem vette át, a fizetési kötelezettsége esedékessé vált. Követelésének értékét 2.825.466.786,52 Ft-ban jelölte meg.

A választottbírószági alperes érdemi ellenkérelmében az érvényesíteni kívánt jog jellegét - tartalma szerint - kötbérkövetelésként határozta meg. Azzal védekezett, hogy a szerződés szabályozta a vis maior helyzetben történő eljárást, kimondva, hogy ilyen helyzetben mentesülhet a szerződésben megállapított felelőssége alól, és nem tekinthető kötelezettségszegésnek a mulasztása. A pénzügyi válság és a természeti körülmények miatt a jogviszonyukban ezeket a vis maiorra vonatkozó szerződéses szabályokat kell alkalmazni.

Arra is hivatkozott, hogy a teljesítés olyan okból vált lehetetlenné, amelyért egyik fél sem volt felelős, a felek közötti szerződés ezért szűnhetett meg. A pénzügyi válság olyan gazdasági ok, amely a lehetetlenné válást felróhatóságtól függetlenül eredményezte. Vitatta, hogy emiatt kötbérfizetési kötelezettséggel tartozna.

A választottbírószági felperes vitatta, hogy a választottbírószági alperes hivatkozhatott volna a vis maior helyzetre, továbbá kifejtette, hogy a szerződésben kikötött kötelezettségvállalás („take or pay”) nem minősíthető kötbérnek.

Védekezését fenntartva a választottbírószági alperes kérte a kötbér mérséklését is. Beszámítási nyilatkozatával kívánta érvényesíteni azt a szerződéses jogát, amely az alulszállítás esetén előírta a szállító terhére az alulszállítás pótlását szolgáló beszerzés szokásos költségének megfizetését. A földgázbeszerzésekre fordított költségét 2.988.980 EUR-ban jelölte meg.

A választottbírószági felperes vitatta a beszámítási nyilatkozattal érvényesíteni kívánt jog megnyílását.

A Választottbírószág megalakulása után a feleknek a választottbírószági tanács összetételével kapcsolatban kifogása nem volt.

A 2010. április 7-én tartott első tárgyaláson az alperes jogi képviselője bejelentette, hogy „ez idő szerint elfogultsági kifogást nem kíván előterjeszteni”. Előadta azonban, hogy egy másik választottbírószági ügyben, melyben a választottbírószági alperes

volt az egyik fél és a választottbíróági felperes által választott bíró, dr. B A választottbíróként járt el, dr. B A lemondott választottbírói tisztségéről. Lemondó levele - melyben a választottbíróági alperes eljárásáról nyilvánított véleményt - az interneten a www.hirextra.hu internetes oldalon volt olvasható. Arra kért választ, a választottbírónak volt-e szerepe abban, hogy a levél felkerült a világhálóra, továbbá, hogy ilyen előzmények figyelembe vételével, annak érzelmi vonatkozásaira is tekintettel, néhány hónappal a történetek után, elvárható-e tárgyilagos és független választottbírói tevékenység tőle. Hangsúlyozta, hogy nem terjeszt elő kifogást a választottbíróval szemben.

A tárgyaláson a választottbíróági felperes kifejtette, hogy a választottbíróági alperes által előadottak elfogultsági kifogásnak minősíthetők, ezért kérte tartalma szerint elbírálni azt, bár álláspontja szerint az elfogultsági kifogásként elbírálni kért előterjesztés elkésett.

A választottbíróági alperes képviselője hangsúlyozta, hogy nem elfogultsági kifogást kívánt előterjeszteni.

Az érintett választottbíró úgy nyilatkozott, hogy a másik per iratainak a sajtóban való megjelenéséhez nincs köze, a jelen ügyben pártatlannak és elfogulatlannak érzi magát csakúgy, mint a másik két folyó ügyben, ahol választottbírói feladatokat lát el és a választottbíróági alperes ott is peres fél.

Ezt követően a választottbíróági alperes képviselője előadta, hogy a választottbírák személyével, illetve a Választottbíróóság összetételével kapcsolatban nincs kifogása.

A választottbíróági alperes a második tárgyaláson (2010. június 3.) a választottbíróági felperes által jelölt választottbíróval szemben kizárási indítványt terjesztett elő. A másik két tag a kizárási indítványt elutasította azzal az indokkal, hogy az indítvány elkésett és megalapozatlan. Ezen felül utaltak arra, hogy a választottbíró nem jelentett be olyan tényt, nem jelölt meg olyan körülményt, amely a függetlenségét és pártatlanságát kétségbe vonta volna.

A Választottbíróóság ezen a tárgyaláson a bizonyítási eljárást befejezettnek nyilvánította, de a tárgyalást nem rekesztette be, lehetőséget adva a feleknek, hogy összefoglaló periratban, a megállapított határidőben, nyilatkozatokat tegyenek.

A választottbíróági alperes 2010. június 17-én a tanács elnökével szemben terjesztett elő kizárási indítványt - részben az eljárás cselekményeit, részben a gázpiac szereplőivel fennálló, és ebből

következően a „take or pay” klauzula megítélése miatti személyes érintettségét, továbbá annak teljeskörű feltárása elmulasztását kifogásolva. Ugyanekkor dr. B A választottbíróval szemben is kizárási indítványt nyújtott be, csatolva hozzá a Választottbíróság Elnökségének 2010. június 3-án kelt határozatát, amelyben dr. B A a VB/09208 számú ügyben kizárták az ügy elintézéséből. A határozat tartalmazta, hogy a felek a választottbírókkal szembeni kifogásolási jogukat az első tárgyaláson gyakorolhatják és a választottbírónak kellett volna tájékoztatnia mind a feleket, mind a tanács többi tagját - egyebek mellett - a lemondásáról. A kizárással azért került sor, mert a választottbíró az ugyanazon felek közötti, ugyanazon szerződéses jogvitában, az egyik ügyben a kizárást indítványozó N Zrt-vel szemben írásban rögzítette elfogultságát, ezt az indítványozó féllel is közölte, és a választottbírói megbízatásáról lemondott. Erre tekintettel az ugyanazon felek között, ugyanazon szerződés érvénytelenségéről szóló jogvitában - a választottbíróági alperes álláspontja szerint - nem tekinthető elfogulatlanoknak.

A 2010. június 18-án indult nemperes eljárásban a Fővárosi Bíróság 7.Gpk.41.158/2010/2. számú végzésével a választottbíróági alperes által benyújtott, a választottbíróági felperes által jelölt választottbíró kizáráására irányuló kérelmet elutasította. Végzésének indoklásában kifejtette, hogy a kizárási indítvány elkészített, mert az első választottbíróági tárgyaláson - bár tudott arról az okról, amire a kizárási kérelmét alapította - ezt az indítványát nem terjesztette elő. Nem értett egyet a kérelmezőnek azzal az álláspontjával, hogy erre az okra az eljárás során bármikor hivatkozhatott, mert folyamatosan fennálló körülményről van szó. Azzal sem értett egyet, hogy a választottbíróági alperesnek a 2010. június 7-én bejelentett jogfenntartó nyilatkozata kizárja a késedelem lehetőségét. A bíróság úgy ítélte meg, hogy a kizárási indítványt attól a naptól számított 15 napon belül kellett volna előterjesztenie, amikor tudomást szerzett a tanács összetételéről.

A Választottbíróság Elnöksége a 2010. július 22-én kelt határozatával a tanács elnökével szembeni kizárási indítványt egyhangúlag elutasította. Ugyanezen a napon hozott másik határozatában a választottbíróági felperes által jelölt választottbíróval szembeni kizárási indítványt szintén egyhangúlag elutasította, a kizárási indítványt elkészítettnek nyilvánította. Rámutatott arra, hogy nem jelent új tény - nem nyitja meg ismét a kizárási előterjesztésére biztosított határidőt - a Választottbíróság Elnökségének más ügyben hozott kizáró határozata, hiszen az nem keletkeztet elfogultságot. Az a kizáró határozat egy határidőben előterjesztett kérelemnek olyan ügyben adott helyt, melyben mind a két fél azonos volt és a jogvita is a lemondással érintett üggyel azonos jogviszonyból keletkezett.

A Fővárosi Bíróság 2010. szeptember 10-én kelt 7.Gpk.41.267/2010/4. számú végzésével a választottbíróági alperes által ismételtén benyújtott, a választottbíróági felperes által jelölt választottbíróval szembeni kizárási kérelmet elutasította. Hivatkozott arra, hogy a korábbi határozathoz képest a kérelmező új tényt, körülményt nem adott elő, ezért utasította el a kérelmet.

*

2010. június 18-án az ügy érdemére vonatkozóan benyújtott beadványában a választottbíróági alperes fenntartotta álláspontját a kötbérre vonatkozóan és bejelentette, hogy a beszámítási kifogás útján érvényesíteni kívánt jogát viszontkeresetként kívánja érvényesíteni, valamint egy másik polgári eljárást indított a Választottbíróóság előtt annak megállapítása iránt, hogy a választottbíróági felperes szerződést felmondó nyilatkozata nem válthatta ki a hatályát. A VB/10116 számú választottbíróági eljárásban annak a megállapítását kérte, hogy a „take or pay” szerződési feltétel tisztességtelenül egyoldalú kikötés. Erre hivatkozva kérte a felek közötti jelen választottbíróági eljárás felfüggesztését.

2010. november 8-án a Választottbíróóság az eljárás felfüggesztése iránti kérelmet elutasította és a tárgyalást berekesztette.

A választottbíróági alperes kérte a tárgyalás folytatását, az eljárás felfüggesztését és a VB/10116 számú eljárás iratainak beszerzését. Kérte figyelembe venni, hogy a „take or pay” kikötés érvénytelen (jó erkölcsbe ütközik), illetve részlegesen érvénytelen. 2010. december 16-án utalt arra, hogy a novemberi beadványban tulajdonképpen a „take or pay” rendelkezés semmisségének a vizsgálatát kérte.

A Választottbíróóság 2010. december 7-én az eljárás felfüggesztése és a tárgyalás megnyitása iránti kérelmet elutasította, ugyanakkor közölte a felekkel, hogy a VB/10116 számú ügy iratait beszerezte. Tudatta a felekkel, hogy a semmisségi okból levezetett érvénytelenségre hivatkozást az érvényesíteni kívánt jog megítélésénél vizsgálja.

*

A Választottbíróóság VB/09221 számú ítéletében kötelezte a választottbíróági alperest, hogy fizessen meg a választottbíróági felperes javára 15.730.246 USD-t és ennek 2009. április 23-tól járó késedelmi kamatát, a teljesítésre részletfizetést határozott meg. Kötelezte továbbá a választottbíróági alperest 28 millió forint + ÁFA ügyvédi költség megfizetésére is, a választottbíróági díj

összegét 43.321.421 Ft-ban állapítva meg. A választottbíróági felperes ezt meghaladó keresetét, illetve a viszontkeresetet elutasította.

A felek szerződését, illetve a mentesülés lehetséges szempontjait is értelmezve, a bizonyítékokat értékelve és mérlegelve, ítéletében megállapította, hogy a választottbíróági alperes alaptalanul hivatkozott a vis maior-ra, illetve a lehetetlenülésre, ezért a gáz vételezésében megnyilvánuló kötelezettség teljesítésének hiányában, a felek közötti szerződést megszegte, a teljesítést jogos ok nélkül tagadta meg. Arra a következtetésre jutott, hogy a „take or pay” szankció a szerződés nemteljesítésének, vagy nem szerződésszerű teljesítésének esetére kikötött objektív, a Ptk-ban nem nevesített sui generis szankció, amely főként represszív funkciót tölt be. Feladata az, hogy a vevők szerződésszerű teljesítését ösztönözze, mivel időszakonként lényegesen olcsóbb gáz szerezhető be a spot piacról. A „take or pay” összeg mérséklése csökkentené a szerződési fegyelem fenntartását. Utalt arra, hogy a választottbíróági alperes által becsatolt, a perbeli időszakban az alperes által más földgázszolgáltatóval kötött megállapodás is 100 %-os „take or pay” kikötést tartalmazott, ezért a perbeli összeg mértéke összhangban van az iparági gyakorlattal. A választottbíróági alperes „take or pay” fizetési kötelezettsége független a főkötelemtől, hasonlóan a Ptk-ban nevesített és teljesítést ösztönző - szerződést biztosító - mellékkötelezettségekhez (pl. megghiúsulási kötbér).

Úgy értékelte, hogy a számítás a választottbíróági alperes részéről nem volt vitatott. Azt a következtetést vonta le, hogy a „take or pay” klauzula alapján fizetendő összeg a választottbíróági eljárás keretei között nem mérsékelhető.

A választottbíróági alperes viszontkeresete tekintetében azt állapította meg, hogy a választottbíróági felperes nem tagadta meg a szerződéses kötelezettségeinek a teljesítését. 2009. február 16-án - jöllehet az előzőekben bankgaranciát kért a választottbíróági alperestől - közölte, hogy készen áll a Gázvásárlási megállapodás szerint a szerződéses mennyiség szállítására, a nominálásnak megfelelően, a szállítás folytatása a bankgarancia iránti igényét nem érinti, azt változatlanul fenntartja. Mindezekből a választottbíróóság arra a következtetésre jutott, hogy a választottbíróági felperes nem tagadta meg a teljesítést bankgarancia hiányára hivatkozva, ezért nem kellett vizsgálnia a felek előadását a bankgarancia szükségességével és a hitelminősítő cég tevékenységével kapcsolatban. A választottbíróági alperesnek azt az állítását, mely szerint a választottbíróági felperes köteles lett volna 2009. február 16-tól nominálás nélkül is a szerződésben pontosan meghatározott földgázt szállítani, a Választottbíróóság nem találta alaposnak. Rámutatott arra, hogy a szerződés választottbíróági alperes által hivatkozott pontja csak

akkor lett volna alkalmazható, ha a választottbíróági alperes egyszer már nominált volna. Miután erre nem került sor, a választottbíróági felperes szerződésszegése nem volt megállapítható.

*

A felperes keresetében kérte a választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény (Vbt.) 55.§ (1) bekezdés c) és e) pontja, valamint 55.§ (2) bekezdés b) pontja alapján a Választottbíróóság ítéletének érvénytelenítését.

Állította, hogy az ügyét nem terjeszthette elő (Vbt.55.§ (1) bekezdés c) pont). [A felülvizsgálati eljárásban erre az érvénytelenítési okra már nem hivatkozott.]

A Vbt.55.§ (1) bekezdés e) pontjára alapított kereseti kérelme körében arra hivatkozott, hogy a Választottbíróóság

- elzárta a bizonyítás lehetőségétől anélkül, hogy erre figyelmeztette volna;
- nem függesztette fel az eljárást más, folyamatban levő perekre tekintettel;
- nem alkalmazta az érvénytelenség hivatalbóli vizsgálatára vonatkozó szabályokat. (Itt arra utalt, hogy a jóerkölcsbe ütközésre hivatkozással állította a „take or pay” klauzula semmisségét.)

Előadta továbbá, hogy „a per érdemi eldöntésében olyan választottbírók jártak el, akik - az általuk képviselt ügyfelek révén - érintettek voltak az Alapper mikénti elbírálásában” (Alappernek nevezve a választottbíróági eljárást). Ennek alátámasztásaként hivatkozott a választottbíróági eljárásban a választottbírók ellen benyújtott kizárási indítványaira.

Állította a felperes, hogy a Választottbíróóság az ítéletét nem a törvény rendelkezéseinek megfelelő eljárás eredményeként hozta meg, nem foglalt állást egyértelműen jogkérdésben, nem döntött minden kereseti és viszontkereseti kérelemről, nem vizsgált jogi tény, önkényesen összevont vizsgálatot és számos kifogásolható pervezetési intézkedést hozott.

Az ítélet a valóságtól eltérő és önmagának is ellentmondó tényállást állapított meg, a felek tényállításait és bizonyítékait nem kellő súllyal értékelte, illetve értékelése megalapozatlan és önkényes volt. A Választottbíróóság elzárta őt attól, hogy a szerződéses kötelezettség-vállalás érvénytelenségének igazolása érdekében előadást tehessen az eljárás során, és nem adott lehetőséget a feleknek a választottbíróági ítélet lábjegyzeteiben is hivatkozott tanulmányokkal kapcsolatos vélemény kifejtésére.

Azt is állította a felperes, hogy a választottbíróági ítélet a magyar közrendbe is ütközik (Vbt.55.§ (2) bekezdés b) pont), mert alkotmányos alapjogok megsértése mellett alapvető polgári jogi és garanciális eljárásjogi szabályokat sejtett meg, vont kétségbe. A döntésből kiolvasható szerződésértelmezés spekulatív, egyoldalú, indokolatlanul kiterjesztő és önkényes. A tisztességes eljárás elvét sértette meg a Választottbíróóság azzal, hogy a tényállást nem tárta fel, ezáltal indokolása is „virtuálissá” vált. A semmisségről rendelkező szabályok kőgensek, azokat nem sérthette volna meg. Az eljárási hibák száma és jelentősége összességében olyan súlyos eljárási jogsértést eredményezett, amely önmagában is az ítélet érvénytelenségét vonja maga után.

Az alperes kérte a kereset elutasítását. Védekezésében kifejtette, hogy a választottbíróági eljárásban a kizárási indítványokat elutasították, és az állam bírósága is így döntött. Állította, hogy a felperes a választottbíróági eljárásban nyilatkozhatott, és élt is ezzel a lehetőséggel. Vitatta, hogy az ítélet a felek jogviszonyán túlmutató módon a közrendet sértő jogkövetkeztetéseket tartalmazna, illetve ilyen következménnyel járó megállapításokból kiindulva bírálta volna el az érvényesíteni kívánt jogot. Vitatta azt is, hogy az esetleges jogi tévedések körében a felperes által előadottak a választottbíróági ítélet magyar közrendbe ütközését eredményeznék. Önmagából a Ptk-ból kiolvasható és nem nevesített szerződést biztosító mellékkötelezettségek alkalmazása és értelmezése, az ilyen alapon fennálló jog érvényesíthetőségéről való döntés, egyébként sem jelenthetné az érvénytelenítési per alperese szerint a magyar közrendbe ütközést. A felek egymás mellé rendelt módon voltak jogosítottak és kötelezettek, szerződésük tartalmát szabadon és kölcsönösen, egyező akarattal határozhatták meg. A magyar jog alkalmazásának előírása nem akadályozta meg a feleket abban, hogy olyan szankciórendszer alakítsanak ki a megállapodásukban, amely a diszpozitivitás elvéből kiindulva szabadon megfogalmazható volt. A Választottbíróóság döntése nem jelentett mást, mint az évtizedek óta alkalmazott szerződéses klauzula további alkalmazhatóságáról szóló döntést. Nem érinthette ez váratlanul a piaci szereplőket, ugyanis ők ezt a szerződéses kötelezettség-vállalást már évtizedek óta alkalmazzák.

Az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította és kötelezte a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 35 millió forint perköltséget.

Megállapította, hogy a felek a választottbíróági eljárásban eljárási jogaikat úgy gyakorolhatták, illetve kötelezettségeiket úgy teljesíthették, ahogy ennek az alaki jogviszonynak a tartalmát és hatályát a választottbíróági szerződés, a keresetindítás, a Vbt. és az Eljárási Szabályzat rendelkezései behatárolták.

A Választottbíróság lehetőséget adott a feleknek kérelmeik előadására, bizonyítékaik előterjesztésére. Kifejtette, hogy az állam bírósága előtt indított érvénytelenítési peres eljárás alapjául szolgáló jogviszony alapvetően alaki jogviszony. Az érvénytelenítési kereset megindításával a választottbírósági szerződés hatálya nem szűnik meg, az állam bírósága közvetetten sem szerezhette meg azt a jogot, hogy a felek anyagi jogvitáját meghatározó jogi tényeket minősítsen vagy megítéljen. A bizonyítékok értékelése és mérlegelése a felek előadásával összhangban, a választottbírák belső meggyőződéséből kiindulva, olyan joggyakorlást jelent, amelyet az érvénytelenítési perben nem lehet felülbírálni.

A Választottbíróságnak nem volt kötelezettsége az, hogy ismertessen a felekkel olyan tanulmányokat, amelyeket a felek jogvitája megítélésénél figyelembe fog venni.

A Választottbíróság nem zárta el a bizonyítás lehetőségétől sem a felperest. Az állam bírósága nem bírálhatja felül a választottbírák azon eljárási cselekményét, amellyel nem rendelte el az eljárás felfüggesztését egy másik polgári eljárásra tekintettel. A Választottbíróság a döntését a felekkel ismertette, indokolta, a feleket jogaiktól nem fosztotta meg, kötelezettségeik teljesítését nem tette lehetetlenné.

Az elsőfokú bíróság egyértelműen megállapíthatónak találta, hogy a felperes milyen viszontkeresetet indított. E körben kifejtette, hogy a Választottbíróság ítélete a marasztalási viszontkeresetet bírálta el, a semmisségi okra való hivatkozást, mint a teljesítés-megtagadás jogos okának bejelentését, szintén figyelembe vette döntése meghozatalakor.

Megállapította továbbá az elsőfokú bíróság, hogy a kizárási indítványokat mind a választottbírói tanács, mind az állandó Választottbíróság Elnöksége, mint az állam bírósága, nemperes eljárásban elutasította. A felperes az ezekben értékelteken felül nem adott elő olyan további tényeket, amelyekből kiindulva a Vbt. 11.§-a szerinti kötezettség megszegését az érvénytelenítési perben meg lehetett volna állapítani.

A közrendbe ütközésre hivatkozással előterjesztett érvénytelenítési okkal kapcsolatban az elsőfokú bíróság kifejtette, hogy a magyar jogot alkalmazó választottbírósági ítélet is lehet közrendbe ütköző, ha olyan értelmezéssel ruház fel egy alkalmazott jogszabályt a konkrét jogvitára vetített következtetésével, amely lerontja az állam feltétlen érvényesülést igénylő normáit, azokat nyilvánvalóan tagadja. Álláspontja szerint azonban a választottbírósági ítélet nem tartalmaz olyan megállapítást, amely azt nyilvánítaná ki, hogy a magyar jogban lehetséges károsodás

nélkül is élni a kártérítési felelősség következményeinek kikényszerítésével. A felek konkrét anyagi jogvitáját meghatározó jogviszonyból kiolvasható kötelezettségek választottbíróság által történt értelmezése nem áll ellentétben feltétlen alkalmazást igénylő normával.

*

A jogerős ítélet ellen a felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, melyben kérte annak hatályon kívül helyezését és új határozat hozatalával a Választottbíróság VB/09221 számú ítéletének érvénytelenítését, valamint az alperes kötelezését a perköltség megfizetésére. Állította, hogy a jogerős ítélet sérti a Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontját és (2) bekezdésének b) pontját, továbbá a Pp. 206.§ (1) bekezdését és 221.§ (1) bekezdését.

A Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjának megsértése tekintetében elsőként arra hivatkozott, hogy a Választottbíróság összetétele nem felelt meg a törvény rendelkezéseinek. Állította, hogy dr. B A, az alperes által jelölt választottbíró pártatlanságával és elfogulatlanságával kapcsolatban merültek fel kétségei. A választottbíró a felperes és egy másik személy közötti VB/08170 számú választottbírószági eljárásban is az ellenérdekű fél által jelölt választottbíró volt, de ott 2009. november 16-án választottbírói tisztségéről lemondott. A lemondó leveléből a felperes arra a következtetésre jutott, hogy a választottbíró és a felperes között kialakult személyes ellentét miatt részéről a pártatlan és elfogulatlan ítélkezés nem biztosítható.

Hivatkozott arra, hogy a Vbt. 17.§ (1) bekezdése szerint a választottbíró haladéktalanul köteles feltárni a felek előtt minden olyan körülményt, amely jogos kétségeket ébreszthet függetlensége vagy pártatlansága tekintetében. Dr. B A jelen eljárásban történt választottbíróvá jelölésekor, illetve az első tárgyaláson (2010. április 7-én) már tisztában volt azzal, hogy a felperes az egyik fél az eljárásban, ennek ellenére nem tett feltárási nyilatkozatot, holott a nyilatkozat léte olyan körülményként értékelhető, amely jogos kétségeket ébreszthet, ezért feltárási kötelezettsége fennállt volna. Utalt az International Bar Association választottbírák részére készített Etikai Kódexére, mely szerint nem a tényleges tudatállapot a döntő körülmény, hanem az, hogy a felekben jogos kétséget ébreszthet-e a körülményről való tudomásszerzés.

Álláspontja szerint, önmagában azzal, hogy a választottbíró nem teljesítette feltárási kötelezettségét, annak ellenére, hogy a lemondó nyilatkozatában írtak nyilvánvalóan jogos kétséget ébreszthetnek pártatlansága tekintetében, az elfogultság látszatát teremtette meg.

Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság res iudicata hatást tulajdonított a Választottbíróság tanácsa és az Elnökség által hozott, illetve a nemperes eljárásokban született határozatoknak, ezért nem tárta fel a tényállást és nem észlelte, hogy a Választottbíróság összetétele nem felelt meg a Vbt. rendelkezéseinek. Az ítéletében figyelmen kívül hagyta azt, hogy a választottbíró ezt a konfliktushelyzetet nem tárta fel és döntését érdemben nem is indokolta, ezért az ítélet jogszabálysértő.

Másodlagosan azért állította a Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontja alapján jogszabálysértőnek az ítéletet, mert - álláspontja szerint - az elsőfokú bíróság mereven távoltartotta magát az anyagi jogviszony egyes kérdéseinek megvizsgálásától, s ezzel elzárta magát attól is, hogy meg tudja ítélni a Választottbíróság tényfeltárási kötelezettségét. A Választottbíróság súlyos eljárási hibát ejtett, amikor a viszontkereset tárgyában nem tárta fel a tényállást és nem vizsgálta, hogy az alperes biztosítéknyújtási igénye szerződés- és jogellenes volt, ezért eljárása nem felelt meg a törvény előírásainak, így a Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjában írt érvénytelenítési ok megvalósult.

Amiatt is jogsértőnek állította az elsőfokú bíróság ítéletét, mert - véleménye szerint -, a Vbt. rendelkezéseiből az anyagi jogviszony értékeléséhez szükséges „kompetenciája” hiányát vezette le. Az állam bírósága érvénytelenítési perben gyakorolt hatáskörének túlzottan szűk meghatározása miatt nem vizsgálta a felperesnek azt az állítását, mely szerint a Választottbíróság a lehetetlenülés kérdését önkényesen összevonta a vis maior kérdésének vizsgálatával, ezáltal a felperes egyik kérelmét elbírálatlanul hagyta. Az elsőfokú bíróság nem érintette a kérdés érvénytelenítési perben való értékelhetőségének kérdését.

A közrendbe ütközés kapcsán hivatkozott arra, a Legfelsőbb Bíróság a BH2008.21. számú jogesetében kifejtette, hogy az atipikus, a Ptk-ban nem szabályozott mellékkötelezettséget megállapító szerződési kikötés semmis. Állította, hogy a „take or pay” kikötés a Ptk-ban nem szabályozott mellékkötelezettség, ezért annak a perbeli szerződésben történt kikötése semmis.

A választottbírósági ítélet szerint a Ptk. diszpozitivitása miatt lehetőség van a kötbér szabályaitól való eltérésre. Ezzel tehát azt mondta ki a választottbíróság, hogy a Ptk. XXIII. fejezetében található előírások egésze diszpozitív, vagyis a Ptk. szerződéses mellékkötelezettségeket előíró rendelkezéseitől a felek eltérhetnek. Álláspontja szerint a diszpozitivitás téves alkalmazása a Ptk. feltétlen alkalmazást kívánó - és ezáltal magát a szabályozott és kiegyensúlyozott gazdasági jogviszonyokat is védő - rendelkezéseinek lerontását eredményezte.

Kifejtette, „a Fővárosi Bíróság itt nyilván arra gondolt, hogy a

felperes a „take or pay” semmisségére alapozta a választottbíróági ítélet magyar közrendbe ütközését. Ez azonban nem így van. A felperes keresetében és az eljárásban benyújtott további előkészítő irataiban előadottak, a „take or pay” semmisségét nem a magyar közrendbe ütközés végső indokaként jelölték meg.

Egyértelmű, hogy a diszpozitivitás és kógencia „dichotómiája” a Ptk. kötelmi jogi részei és főként például a szerződéses mellékkötelezettségeket szabályozó fejezetei tekintetében kardinális kérdés. „Az ennek elhatárolásában való tévedés olyan mértékben felbontja az egyes polgári jogi elvek által megteremteni kívánt egyensúlyt, ami végül a magyar közrend sérelmével jár. Az egyensúly sérülése a szerződéses mellékkötelezettségek területén káoszt teremt. Mindezt az ítélet figyelmen kívül hagyta, és érdemi indokolás nélkül a felperes keresetének a magyar közrendbe ütközésre alapított kérelmét jogszabályba ütköző módon elutasította.”

Az alperes felülvizsgálati ellenkérelmében kérte a jogerős ítélet hatályában való fenntartását és a felperes perköltségben történő marasztalását. A Vbt.55.§ (1) bekezdés e) pontjának megsértésére alapított, a választottbíró kizárásával kapcsolatban előadott felperesi álláspontra kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság helytállóan tekintette a kizárás kérdését ítélt dolognak, mert abban már első fokon jogerőre emelkedett határozatokat hozott. Hivatkozott arra, hogy a keresetben a felperes nem fejtette ki a választottbíróóság összetételével kapcsolatos álláspontját, csupán utalt a választottbírák érintettségére. A felülvizsgálati kérelemben kifejtett részletes tényállítást és jogi okfejtést azonban a kereset nem tartalmazta. Ezért alaptalan, értelmezhetetlen és igazságtalan a felperesnek az a kijelentése, hogy a jogerős ítélet nem tárta fel megfelelőképp a választottbíróóság összetételével kapcsolatos felperesi érvelést, hiszen az érvelés nem is szerepelt az érvénytelenítési keresetben. A felülvizsgálati kérelemben kifejtettek nem tartalmaznak új tényeket ahhoz képest, amelyet az elsőfokú bíróság - a kizárási indítványok elbírálása kapcsán - már többször megvizsgált.

A felperes állítása szerint azzal tette az érvénytelenítési keresete részévé a most előadott indokokat, hogy arra utalt. A felperes keresete azonban a Pp. 121. § (1) bekezdésében foglaltaknak nem felelt meg. Álláspontja szerint a pusztai iratcsatolás nem teremti meg a kapcsolatot a kizárási indítványokban állított tények és a Vbt-nek a választottbíróági ítélet érvénytelenítésére taxatív felsorolt követelményei között. A kizárási indítványok tényállása önmagától nem lényegül át kereseti tényállássá.

A Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjának megsértése körében kifejtett másik felperesi előadást úgy ítélte meg, hogy az nem az elsőfokú

bíróság, hanem a Választottbíróság ítéletét támadja. Az elsőfokú bíróság terjedelmesen indokolta álláspontját az ítélet 8. és 9. oldalán, tehát indokolta a felperes keresetének ez okból történő elutasítását. Hivatkozott arra is, a felperes nem jelölte meg, hogy az elsőfokú bíróság milyen jogszabályt sértett meg e körben, ezért a kérelem másodlagos indoka hivatalból történő elutasításának van helye.

A közrendbe ütközés kapcsán kifejtette, hogy a felperes e körben sem jelölte meg, hogy az elsőfokú bíróság milyen jogszabályt sértett meg. A felülvizsgálati kérelemben a felperes tulajdonképpen a Választottbíróság ítéletében foglaltakkal száll vitába, a kógencia és diszpozitivitás kérdésében. Ez azonban nem vezethet a felülvizsgálati kérelem sikeréhez, mert ez már az ítélet érdemi felülvizsgálatát eredményezné.

A felperes érvelésének tartalmát is kétségbe vonta azzal az indokkal, hogy nem kizárólag a Ptk-ban szabályozott biztosítékok köthetők ki a szerződések biztosítékaként, hanem ismertek például a fiduciárius biztosítékok is. Álláspontjának alátámasztásaként hivatkozott a Fővárosi Ítéltábla Polgári Kollégiuma által 2009. májusában a szerződést biztosító mellékkötelezettségekről kibocsátott állásfoglalásra, melyben a Ptk-ban szabályozott mellékkötelezettségeken kívül még két csoportot jelölt meg.

A Kúria a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem keretei között vizsgálta felül a Pp. 275. § (2) bekezdése alapján és megállapította, hogy az alaptalan.

A felperes felülvizsgálati kérelmében elsődlegesen azt állította, hogy az alperes által jelölt választottbírótól az elfogulatlan, pártatlan ítélkezés nem volt elvárható, figyelemmel arra, hogy egy másik, a felperes részvételével folyó választottbíróági eljárásban olyan nyilatkozatot tett, amelyből a felperessel szembeni elfogultsága megállapítható.

Az alperes állította, hogy a felperes a keresetében ezt nem adta elő, ott csak arra hivatkozott, hogy a választottbíróági eljárásban olyan választottbírók jártak el, akik az általuk képviselt ügyfelek révén érintettek voltak a választottbíróági per elbírálásában. (Ennek alátámasztásaként hivatkozott a választottbíróági perben a választottbírók ellen benyújtott kizárási indítványokra - keresetlevél 20. oldal utolsó bekezdés.)

A Kúriának először abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a felperes a felülvizsgálati kérelmében megváltoztathatja-e a keresetének ténybeli alapját. A ténybeli alap megváltoztatásának minősül-e az, hogy a felperes a keresetében a választottbírák más ügyfelek miatti érintettségét jelölte meg érvénytelenítési okként -

ami a választottbíróági tanács elnökével kapcsolatosan előterjesztett kizárási indítványában szerepelt és nem érintette az alperes által jelölt választottbíró - , míg a felülvizsgálati kérelmében kifejezetten csak az alperes által jelölt választottbíróval kapcsolatos előadásokra alapozta azt az állítását, hogy az elsőfokú ítélet jogszabálysértő.

A Kúria elsőként utal arra, hogy a felülvizsgálati eljárás tárgya a jogerős ítélet. A felülvizsgálati eljárásban nem lehet hivatkozni olyan új körülményre, amely nem volt a megelőző eljárás tárgya [BH2002.447]. A felülvizsgálati bíróságnak azt kell elbírálnia, hogy az elsőfokú bíróság a keresetben előadott ok alapján, a Vbt. 55. § (1) bekezdés e) pontjára hivatkozással előterjesztett kereseti kérelemben foglaltakat jogszabálysértően ítélte-e meg.

Miután a felperes a keresetlevelében írt állításának bizonyítékaként hivatkozott a kizárási indítványokban írtakra, ebből okszerűen az következik, hogy a kizárási indítványoknak is csak azt a részét kérte figyelembe venni, amely az általa állított, a választottbírák ügyfelek révén történő érintettségére vonatkozóan tartalmaztak érvelést. Ebben a körben az elsőfokú bíróság a bizonyítékok Pp. 206. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelő, okszerű értékelése alapján, helytállónan fejtette ki, hogy a felperes a korábban folyt eljárásokban már értékelteken felül nem adott elő olyan további tényeket, amelyekből kiindulva a Vbt. 11.§-a szerinti kötezettség megszegését az érvénytelenítési perben meg lehetett volna állapítani.

Téves a felperesnek az az állítása, hogy az elsőfokú bíróság a res iudicata elvének alkalmazása miatt nem bírálta el ismét az általa hivatkozott érvénytelenítési ok körében a választottbíró érintettségére vonatkozó állítását. Az elsőfokú bíróság ugyanis nem azt fejtette ki határozatában, hogy a kérdést eljárásjogi okokból nem vizsgálhatja, hanem azt mondta ki, hogy álláspontját nem változtatja meg, és nem lát okot az ismételt vizsgálatra, mert nincsenek olyan új tények, amelyek alapján a korábbitól eltérő következtetésre juthatna és a választottbíró terhelő kötelezettség megszegését megállapíthatná.

Az alperes a felülvizsgálati ellenkérelmében helytállónan mutatott rá arra, hogy a felperes a keresetében csak a választottbírák ügyfelek miatti érintettségét kifogásolta - amely a választottbíróági eljárás során kizárólag a tanács elnökével kapcsolatban került előterjesztésre -, a felülvizsgálati kérelmében azonban a választottbíróági tanács elnökével kapcsolatos állítását már nem adta elő, ezért ez a felülvizsgálati kérelem alapján nem vizsgálható. Ugyanakkor az alperes által jelölt választottbíró elfogultságára az érvénytelenítés iránti keresetében nem, csak a felülvizsgálati kérelmében hivatkozott, ezért az nem volt tárgya az

elsőfokú eljárásnak, következésképpen a felülvizsgálat tárgyát sem képezheti. A Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjára hivatkozással előterjesztett, a választottbíróági tanács összetételével kapcsolatos érvénytelenítési kereset elutasítása tekintetében a felperes által állított jogszabálysértés nem állapítható meg.

A felperes a Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjának megsértését a felülvizsgálati kérelemben másodlagosan arra alapította, hogy az elsőfokú bíróság az anyagi jogviszony értékeléséhez szükséges hatáskörének hiányát vezette le a Vbt. rendelkezéseiből, s emiatt nem vizsgálta a Választottbíróóság érdemi döntésének egyes részeit.

A Kúria teljes mértékben egyetért az elsőfokú bíróság által e körben kifejtett állásponttal, mely szerint az érvénytelenítési kereset megindításával a választottbíróági szerződés hatálya nem szűnik meg, az állam bírósága közvetetten sem szerezhette meg azt a jogot, hogy a felek anyagi jogvitáját meghatározó jogi tényeket minősítsen vagy megítéljen. A választottbíróági eljárásban a bizonyítékok értékelése és mérlegelése a felek előadásával összhangban, a választottbírák belső meggyőződéséből kiindulva, olyan joggyakorlást jelent, amelyet az érvénytelenítési perben nem lehet felülbírálni. Mindezek alapján a felperesnek a Vbt. 55.§ (1) bekezdés e) pontjára hivatkozással másodlagosan előterjesztett kérelme sem alapos, a jogerős ítélet ebben a tekintetben sem jogszabálysértő.

A közrendbe ütközés kapcsán a felperes a felülvizsgálati kérelemben először azt állította, hogy a felek által kötött, a Ptk-ban meghatározott szerződést biztosító mellékkötelezettségeken kívüli, szerződést biztosító megállapodás semmis. Az eljárás során azonban ezt az álláspontját módosítva kifejtette, hogy azért ütközik a magyar közrendbe a választottbíróági ítélet, mert a Ptk. feltétlen érvényesülést igénylő előírásait lerontva, azt helytelenül értelmezve, döntését külföldi jogi környezethez illeszkedően hozta meg.

A felülvizsgálati bíróság az iratok tartalmából megállapította, hogy a Választottbíróóság ítéletének indokolásában kifejtettek szerint a „take or pay” kikötés nem kötbér, hanem egy önálló, a felek által kialakított szankciós rendelkezés. Ebből következően a Választottbíróóság ítélete nem is ütközhet a Ptk. kötbérrel kapcsolatos rendelkezéseibe.

A Kúria egyetért az elsőfokú bíróság által kifejtett azzsal az állásponttal, mely szerint a Választottbíróóság a felek által a szerződésben kialakított kötelezettségeket értelmezte, és értelmezése nem áll ellentétben feltétlen alkalmazást igénylő normával, ezért nem ütközik a közrendbe. Helytállóan értékelte úgy az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló adatokat, hogy a

Választottbíróóság nem alkalmazta a jogszabályokat olyan módon, mellyel nyilvánvalóan kétségbe vonta volna az állam feltétlen érvényesülést igénylő normáit. A jogszabályértelmezés, melyet a felperes támad, a Választottbíróóság ítélete érdemének felülvizsgálatára tartozó kérdés lenne, amelyre azonban a polgári bíróságnak a választottbíróósági ítélet érvénytelenítése iránti perben nincs lehetősége.

Nem állapítható meg a Pp. 206. (1) bekezdésének megsértése sem, azaz, hogy az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló bizonyítékokat a logika szabályaival ellentétesen, okszerűtlenül mérlegelte volna. Másrészt az elsőfokú bíróság az ítéletét részletesen megindokolta, ezért a Pp.221.§-ának megsértésére is alaptalanul hivatkozott a felperes.

Mindezek alapján a Kúria a jogerős ítéletet a Pp. 275. § (3) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

A felperes pervesztes lett, ezért a Pp. 270.§ (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 78.§ (1) bekezdése alapján a felülvizsgálati eljárással kapcsolatban felmerült költséget maga viseli. Ezen túlmenően köteles megfizetni az alperes felülvizsgálati eljárási költségét is, mely az alperest képviselő ügyvédi munkadíjból áll. Az ügyvédi munkadíj összegét a Kúria a felülvizsgálati kérelem benyújtásakor irányadó 3.385.778.100 Ft felülvizsgálati érték alapulvételével a 32/2003.(VIII.22.)IM. rendelet 3.§ (2) bekezdése, (5)-(6) bekezdése alapján állapította meg, figyelemmel a felülvizsgálati eljárásban kifejtett tevékenységre is.

Budapest, 2012. június 29.

Dr.Török Judit s.k. a tanács elnöke, dr.Csóke Andrea s.k. előadó bíró, dr. Pethőné dr. Kovács Ágnes s.k. bíró