

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Pallós Zoltán ügyvéd (.....) által képviselt (.....) felperesnek a dr. Fekete László ügyvéd (.....) által képviselt (.....) I. r. és a dr. Lajer Zsolt ügyvéd (.....) által képviselt (.....) II. r. alperes elleni bankgarancia jogsértő lehívásának megállapítása iránti perében a Fővárosi Törvényszék 2012. november 7-én kelt 32.G.41.489/2012/6. számú ítéletével szemben a felperes fellebbezése folytán - nyilvános tárgyaláson - meghozta az alábbi

ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy külön felhívásra fizessen meg az államnak 2.500.000 (Kettőmillió-ötszázezer) forint le nem rótt fellebbezési eljárási illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás:

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint az I. r. alperes, mint megrendelő, valamint a perben nem álló és a felperes, mint társfővállalkozók fővállalkozási szerződést kötöttek az I. r. alperes tulajdonában álló,-i történelmi műemlék épület rekonstrukciós munkáinak megvalósítására. A fővállalkozók vállalták, az I. r. alperes részére és javára bankgarancia nyújtását. A fővállalkozási szerződést 2006. június 2-án módosították, a teljesítési határidőt 2006. augusztus 2-ában határozták meg. A fővállalkozók a szerződés alapján a munkát a 2006. augusztus 15-én megkezdett és augusztus 21-én lezárult műszaki átadás-átvétel keretében adták át, amelyről 2006. augusztus 21-én jegyzőkönyvet vettek fel. A jegyzőkönyvben az I. r. alperes úgy nyilatkozott, a létesítményre vonatkozó részletes minőségi kifogásokról szóló jegyzék készítése megkezdődött és a kivitelező részére szakaszosan átadásra került. A műszaki átadás-átvétel során észlelt hibákat, hiányosságokat a jegyzőkönyv mellékletét képező jegyzékben tételesen rögzítették. Rögzítésre került, a jegyzőkönyv 5.d. pontjában feltüntetett

jegyzékben szereplő minőségi kifogások kijavításának, illetőleg a hiányok pótlásának átvétele külön jegyzőkönyv szerint fog történni.

A felperes megbízásából a II. r. alperes jótállási bankgarancia nyilatkozatot bocsátott ki 2011. május 25-én az I. r. alperes, mint kedvezményezett javára. Ebben a II. r. alperes a felperes kérésére 33.139.278 forint erejéig visszavonhatatlanul és feltételek nélkül garanciát vállalt az I. r. alperes javára a szerződés alapján felperest terhelő jótállási kötelezettségekkel kapcsolatosan. A bankgarancia nyilatkozat 2. pontja szerint a garancia alapján a II. r. alperes az I. r. alperes első írásbeli felszólítása alapján az általa megjelölt összegben, de összesen legfeljebb a garancia összeg erejéig fizetést teljesít az I. r. alperes javára a lehívás kézhezvételét követő 5 banki munkanapon belül, feltéve, a lehívásban az I. r. alperes kijelenti, a felperes nem teljesítette vagy nem szerződésszerűen teljesítette a szerződésben foglalt jótállási kötelezettségeit; a lehívásban a fenti bankgarancia szám megjelölésével hivatkozik a jelen garanciára; a lehívás eredeti példányát legkésőbb a lejárat időpontig eljuttatja a II. r. alperesnek; a lehívást aláíró személyek aláírási jogosultságát és aláírásának hitelességét hitelt érdemlő módon bizonyítja 30 napnál nem régebbi eredeti vagy közjegyző által hitelesített cégkivonat és eredeti vagy közjegyző által hitelesített aláírási címpéldány benyújtásával, avagy a számlavezető bankjának megfelelő igazolásával. II. r. alperes a garancia nyújtását 2012. augusztus 21-ig vállalta.

Az I. r. alperes a bankgaranciát 2012. augusztus 17-én lehívta. A lehívásban úgy nyilatkozott, a felperes jótállási kötelezettségeinek nem tett eleget és felsorolta azon hibákat, amelyeket nem javított ki, valamint amely munkákat nem pótolta. Hivatkozott arra is, emiatt olyan károk merültek fel nála, amely károk pótlása a bankgarancia összegének többszörösébe fog kerülni.

A II. r. alperes formai hiányosságok miatt hiánypótlásra hívta fel az I. r. alperest, egyidejűleg a felperest értesítette a lehívásról.

A II. r. alperes és a felperes 2012. augusztus 24-én egyeztetést tartott, amelynek során felperes képviselői előadták, a kivitelezők 2008. decemberben kaptak utoljára garanciális igénybejelentést. Ezt követően az I. r. alperes nem jelzett hibát, nem hívta fel hiba javítására egyik konzorciumi partnert sem, ezért a bankgarancia lehívására a fővállalkozási szerződés rendelkezéseinek megsértésével, vélelmezhetően csalárd módon került sor. A felperes felhívta a II. r. alperest arra, a lehívásra kifizetést ne teljesítsen.

Felperes 2012. augusztus 29-én előterjesztett keresetében a Pp. 123. §-a, a Ptk. 318. § (1) bekezdése és a 341. § (1) bekezdése alapján I. r. alperessel szemben annak megállapítását kérte, hogy a II. r. alperes által az I. r. alperes, mint kedvezményezett részére kibocsátott, 2011. május 25-én kelt 33.139.278 forint garancia összegű, 1341104446 számú bankgaranciát I. r. alperes a fővállalkozási

szerződés 24.6. pontjának megsértésével hívta le, mivel a bankgarancia lehívásában megjelölt összegben vagy más összegben a teljesítésével összefüggő hibák nem állnak fenn, illetve a mert az I. r. alperes a jótállási igényeinek érvényesítése során nem a fővállalkozási szerződés 24.6. pontjának megfelelően járt el. Kérte továbbá a II. r. alperes eltiltását a Ptk. 341. § (1) bekezdése alapján attól, hogy az I. r. alperes részére az I. r. alperes jogsértő nyilatkozata alapján kifizetést teljesítsen, míg I. r. alperest a kifizetés megtiltásának tűrésére kérte kötelezni. Perköltséget csak az I. r. alperessel szemben igényelt. Előadta, a-vel együtt, mint nyertes ajánlattevő vállalkozók 2005. november 24-én fővállalkozási szerződést kötöttek az I. r. alperes megrendelővel az I. r. alperes tulajdonában álló műemlék épület rekonstrukciós munkálataira, összesen bruttó 687.102.499 forint vállalkozói díj ellenében. A-vel konzorciumot hozott létre, a fővállalkozási szerződésben egyetemleges felelősséget vállaltak az I. r. alperessel szemben a szerződésszerű teljesítésért. A konzorcium képviselőjére a volt jogosult. Az elvállalt és elvégzett munkákat a 2006. augusztus 21-én lezárult átadás-átvételi eljárással I. r. alperesnek átadták. A fővállalkozási szerződés 24.1. pontja szerint a szerződésben meghatározott teljesítésért 72 hónap mínusz 60 banki nap időtartamra teljes körű jótállást vállaltak. A 22.1. pont értelmében kötelesek voltak a műszaki átadás-átvételi eljárást megelőzően 72 hónap idejű jótállási biztosítékot adni az I. r. alperes részére és javára bankgarancia formájában. Kikötötték, a jótállási biztosíték akkor megfelelő, ha a teljes bruttó fővállalkozói díj 10 %-ának megfelelő összegű, az I. r. alperes által elfogadható bank részéről kerül kiállításra, korlátozás nélküli és visszavonhatatlan, a futamideje az átadás-átvételi eljárás befejezésétől a 24.1. pont szerinti határidő lejáratát követő 60 banki napig tart. A bankgarancia levélnek tartalmazni kellett azt, hogy a bank kötelezi magát, hogy az I. r. alperes első írásbeli felszólítására, a fővállalkozó vagy bármely más személy esetleges kifogásolását figyelmen kívül hagyva azonnal kifizeti az I. r. alperesnek a megjelölt összeget a jogviszony vizsgálata nélkül, a bank saját kötelezettsége alapján. Ezen jótállási biztosíték adására vonatkozó kötelezettségüknek oly módon tettek eleget, külön-külön a fővállalkozási szerződésben írtaknak megfelelő jótállási bankgaranciát bocsátottak az I. r. alperes rendelkezésére. A megbízásából a II. r. alperes bocsátotta ki a bankgaranciát az I. r. alperes kedvezményezett részére. A kibocsátott garanciát folyamatosan meghosszabbította, ennek megfelelően a II. r. alperes utolsó alkalommal 2011. május 25-én állította ki a garancialevelet. Utalt arra, a fővállalkozási szerződés 24.4. pontja szerint a jótállási vagy szavatossági idő alatt fellépő hiányosságot, hibát haladéktalanul a fővállalkozó tudomására kell hozni, a fővállalkozó pedig köteles haladéktalanul intézkedni, a hibát, hiányt kiküszöbölni. A 24.6. pont értelmében pedig a kötelező alkalmassági időn belül a fővállalkozó a vállalt jótállási idő alatt a megrendelő által bizonyítottan a fővállalkozó érdekkörébe tartozó hibák kijavítását 15 napon belül megkezdje és a műszakilag indokolt időtartamon belül befejezi. Ellenkező esetben az I. r. alperes megrendelő jogosult a fővállalkozó értesítésével a fővállalkozó terhére a munkát mással elvégeztetni, a bankgarancia érvényesítésével.

Az I. r. alperes a bankgarancia teljes összegét 2012. augusztus 17-én lehívta. A felszámolója kiemelt figyelmet fordít arra, fizetéseképtelensége ellenére is teljesíteni

tudja jótállási kötelezettségeit, ne szolgáltatson alapot a jótállási kötelezettségek jogosultjainak biztosítékeként átadott bankgaranciák lehívására, ne emelkedjenek a lehívások miatti banki hitelezői igények. Állította, a garanciális időszak alatt folyamatosan eleget tett jótállási kötelezettségeinek, a bejelentett hibákat javította, nincs tudomása arról, valamely hibát, hiányosságot még ki kellett volna javítani. Az I. r. alperestől a garancialehívásban megjelölt hibákra garanciális igénybejelentést nem kapott, ilyet a konzorciumot vezető-nek sem jelzett. Ezáltal az I. r. alperes megsértette a fővállalkozási szerződés 24.6. pontjában foglaltakat, megfosztotta attól a lehetőségtől, a hibák fennállásáról, a fővállalkozási szerződés teljesítésével való összefüggéséről meggyőződhesse, jótállási kötelezettségének eleget tehessen elkerülve ezzel a bankgarancia lehívását. Az I. r. alperes nem igazolta, a hibákat más vállalkozóval kijavíttatta volna, s ezzel összefüggésben költsége merült volna fel.

Hangsúlyozta, a bankgarancia fővállalkozási szerződés rendelkezéseivel ellentétes lehívása olyan szerződésszegő, ténylegesen már teljesedésben ment magatartás, mely a károsodás veszélyével fenyeget. Akkor is jogi érdeke fűződik a jogsértő lehívás megállapításához, ha a lehívás jelenleg csak veszélyeztető magatartás és a II. r. alperes teljesítésének hiányában még nem eredményezte a károsodását. A Pp. 123. §-ában írt jogvédelem szükségessége fennáll, mivel alapvető érdeke, hogy a csalárd lehívás eredményeként a II. r. alperesnek a vele szembeni hitelezői igénye ne növekedjen, tekintve, amennyiben a II. r. alperes az I. r. alperes részére teljesít, úgy viszontigényt fog érvényesíteni vele szemben. A megállapítás iránti kereset előterjesztésének feltételei azon okból is fennállnak, a lehívásban megjelölt összeg I. r. alperes részére kifizetése előtt a kötelezettség lejártának, esedékessé válásának hiányában teljesítést nem követelhet. Az I. r. alperes szerződésszegő magatartása a II. r. alperes fizetése esetén eredményezi a károsodását, ezért a kár megelőzéséhez szükséges a II. r. alperes eltiltása attól, hogy az I. r. alperesnek fizetést teljesítsen. Nyilvánvalóan károsodik azáltal, ha a II. r. alperes olyan viszontigényére kell teljesítenie, amely nem szerződésszerű eljárás következménye.

I. r. alperes a kereset elutasítását, a felperes perköltségben marasztalását kérte. A megállapítás iránti kereset vonatkozásában vitatta annak előterjeszthetőségét arra hivatkozással, a felek közötti szerződésből eredően bármelyik fél érvényesíthet igényt, a kártérítési kereset előterjesztésének a feltételei pedig még nem állnak fenn, az idő előtti. A kapcsolatot a-vel tartotta, a hibás teljesítés tényét 2009-ben is többször jelezte, a helyszíni bejárásen felperes is részt vett. A megállapítási kereset érdemi tárgyalása esetére a hibák bejelentésére, azok kijavításra felszólítására nézve tanúbizonyítást ajánlott fel, mivel az ingatlan bérlóje az okiratokat magával vitte.

Az eltiltás iránti kereset tekintetében előadta, a II. r. alperes feltétel nélküli bankgaranciát bocsátott ki, azt lehívta, a lehívása formailag megfelelt a bankgarancia nyilatkozat tartalmának. Azok a feltételek, amelyeket a felperes sérelmez, nem szerepelnek a bankgarancia nyilatkozatban. A II. r. alperes azonban még ezidáig sem teljesítette a lehívott bankgaranciát, hiánypótlási kötelezettséget írt elő részére, aláírási címpéldány csatolását és létezése hiteles igazolását kérte.

A II. r. alperes úgy nyilatkozott, a megállapítási keresetnek helyt adás esetén a vele szembeni, eltiltás iránti kereset teljesítését nem ellenzi, a megállapítás iránti kereset elutasítása esetére a vele szembeni keresetet is elutasítani kéri. Perköltségigényt nem terjesztett elő. Előadta, a megállapítási kereset érdemi elbírálásától függ a vele szembeni kereset megítélése. Felperes ugyanis arra hivatkozik, a bankgarancia lehívása szerződésszegően történt, ezért a szerződésszegés elbírálása előkérdés. A bíróságnak állást kell foglalnia abban, hogy szerződésellenesen, akár bűncselekményt elérő szinten történt-e a lehívás. Az ítéletben foglaltaknak megfelelően fog eljárni. Nem vitatta, a bankgarancia lehívásra az I. r. alperesnek nem teljesített.

Az elsőfokú bíróság 2012. november 7-én kelt 32.G.41.489/2012/6. számú ítéletével a keresetet elutasította. Kötelezte a felperest 100.000 forint perköltség I. r. alperesnek, 1.500.000 forint kereseti illeték államnak megfizetésére. Az ítélet indokolásában a Pp. 123. §-ában foglalt feltételek fennállását vizsgálva rámutatott, megállapításra irányuló egyéb kereseti kérelemnek csak akkor van helye, ha kért megállapítás a felperes jogainak az alperessel szemben való megóvása végett szükséges, és a felperes a jogviszony természeténél fogva, vagy kötelezettség lejártának hiányában, vagy valamely más okból teljesítést nem követelhet. A felperes által megjelölt megóvandó joghoz, a hitelezői követelésállomány növekedésének elkerüléséhez azonban nem szükséges a megállapítási kereset előterjesztése. A Cstv. 3. § (1) bekezdés cd) pontja alapján hitelezőnek minősül a felszámolás kezdő időpontja után mindenki, akinek az adóssal szemben pénzkövetelése vagy pénzben kifizetett vagyoni követelése van, és azt a felszámoló nyilvántartásba vette. Amennyiben az igényt a felszámolási eljárásban jelentik be, és azt a felszámoló nem veszi nyilvántartásba, az igény jogosultja a Cstv. 51. § (1) bekezdése alapján a felszámolást elrendelő bíróságnál kifogással élhet, a kifogás tárgyában a bíróság határoz. Amennyiben a felszámoló a Cstv. 46. § (6) bekezdése szerinti eljárása során bejelentett igény felülvizsgálatakor a bejelentett igényt vitathatónak minősíti, köteles azt a felszámolást elrendelő bíróságnak megküldeni. Ebben az esetben is a felszámolást elrendelő bíróság dönt az igény jogszerűségéről. Mindebből következik, ha a bank a csalárd lehívás alapján, arról tudva teljesít kifizetést, utóbb ebből eredő hitelezői igényt a megbízójával szemben nem érvényesíthet. Az így bejelentett igényt a felszámolónak el kell utasítania, azt jogszerűen vitathatja. Elutasítás esetén a bankgarancia kötelezettje nem minősül hitelezőnek, alaptalan igénye nem növeli a hitelezői követeléseket. Ha viszont nem csalárd a lehívás, a bank a lehívás alapján köteles kifizetést teljesíteni. Ebben az esetben a megbízójával szemben bejelentett hitelezői igénye jogszerű, annak teljesítését a felperes nem tagadhatja meg, és fel sem merülhet, jogszerűtlen igényrel növekszik a hitelezői követelésállomány. A felperes tehát a keresettel érintett jogát a jogviszony természeténél fogva más eljárás, a felszámolási eljárás keretében megóvhatja, ezért a megállapítási kereset elutasításának volt helye.

Az eltiltás iránti kereset pedig megalapozatlan, mivel felperest nem fenyegeti a károsodás veszélye. Amennyiben ugyanis bankgarancia lehívására csalárd módon került sor, azaz kétséget kizáróan megállapítható a bank részéről, a kedvezményezett csalárd módon, a hibák kijavítása ellenére, felszólítás hiányában kívánja igénybe venni a bankgaranciát, úgy a bank köteles a teljesítést megtagadni. A jótállási kötelezettség teljesítésének biztosítására szolgáló bankgarancia kötelezettje ésszerű gondossággal köteles vizsgálni, az igénybejelentés és a benyújtott okmányok külső megjelenésük alapján megfelelnek-e a bankgarancia feltételeknek. Azok valóságtartalmát - csalárd lehívás kivételével - nem köteles és nem is jogosult vizsgálni. A felperes a II. r. alperes elé tárta valamennyi arra vonatkozó bizonyítékát, illetőleg előadta részére valamennyi kifogását, amely a bankgarancia jogosulatlan, csalárd lehívására vonatkozik. Ilyen esetben a bankgarancia kötelezettje köteles dönteni a lehívás csalárdságáról, és a döntésétől függően teljesít, illetőleg megtagadja a teljesítést. Amennyiben megtagadja a bankgaranciából eredő kötelezettsége teljesítését, abban az esetben felperest semmilyen veszély nem fenyegeti. Amennyiben csalárd volt a lehívás és ennek ellenére teljesített, úgy megbízójával szemben ezen igényét nem érvényesítheti a már kifejtettek alapján, ezért veszélyeztetettség ekkor sem merülhet fel. Amennyiben pedig nem csalárd a lehívás és a bank teljesít, akkor viszont kár nem merülhet fel a felperesnél, és a Ptk. 341. § (1) bekezdésében foglalt feltételek sem teljesülnek. A Ptk. 249. §-a alapján a bankgarancia kötelezettje azt vállalta, feltétel nélkül teljesít, megbízója érdekét, annak fizetést megtiltó nyilatkozatát nem veheti figyelembe. A felek úgy nyilatkoztak, a bankgarancia nyilatkozat tartalma a felperes, mint megbízó és a II. r. alperes, mint megbízott közötti megbízási szerződés szerint lett kiállítva. Felperes volt az, aki olyan tartalmú megbízási szerződést kötött, amely szerint a megbízottnak feltételek nélkül és visszavonhatatlanul kellett a bankgaranciát nyújtani. Ez alól a csalárd lehívás esete jelent kivételt. Ha a kedvezményezett nem csalárd módon hívja le a bankgaranciát, és a bankgarancia nyilatkozat 2. pontjában felsoroltakat teljesíti, fel sem merül veszélyeztető magatartás.

Az ítélettel szemben a felperes fellebbezett jogi képviselő útján. Az ítélet hatályon kívül helyezését, az elsőfokú bíróság újabb eljárásra és újabb határozat hozatalára utasítását kérte. A keresetlevelében írtak megisméltetését, az elsőfokú bíróság ítéletének értelmezését követően előadta, az elsőfokú bíróság lényegében arra hivatkozással utasította el a keresetet, a II. r. alperes felelőssége a tőle, vagy más forrásból rendelkezésére álló információk alapján annak eldöntése, I. r. alperes lehívása csalárd lehívásnak minősül-e. Az elsőfokú bíróság szerint csalárd lehívás esetén nincs megóvandó joga, nem áll fenn a károsodás veszélye, míg csalárd lehívás hiányában sem a garancia lehívása, sem annak teljesítése nem jogellenes magatartás, ezért nincs megóvandó joga, a lehívás teljesítése előtt pedig nem lehet szó károsodással fenyegető, veszélyeztető magatartásról. Ezen álláspontot vitatva arra hivatkozott, nem vitásan a csalárd lehívás jogszerűtlen. Csalárd a lehívás, ha az a kedvezményezett számára is tudottan, tartalmilag valótlan tényállításokon alapszik, még akkor is, ha a garantőr fizetési kötelezettségének hatályosulásához

szükséges alaki feltételeknek megfelel. A csalárd lehívás nyilvánvalóan egyben a bankgaranciával biztosított jogviszonyban (alapjogviszonyban) álló felek közötti szerződés rendelkezéseinek kedvezményezett általi megsértését is jelenti, mert a kedvezményezett a bankgaranciát a szerződés alapján ténylegesen fenn nem álló igényének érvényesítésére használja fel.

Jogszerűtlen azonban a lehívás akkor is, ha az a bankgaranciával biztosított jogviszonyban álló felek közötti szerződés rendelkezéseitől eltérően történt, a lehívást a kedvezményezett részéről nem előzték meg azok a cselekmények, amelyeket az alapjogviszonyt keletkeztető szerződés a garancia igénybevétele előtt a kedvezményezettnek előír, illetve amit a bankgaranciával biztosított teljesítésre kötelezettnek biztosít annak érdekében, a bankgarancia lehívását elkerülhesse.

Változatlanul állította, az I. r. alperes lehívása a fővállalkozási szerződés 24.6. pontjában meghatározott rendelkezések megsértésével történt.

Kiemelte, megóvandó joga megállapítható abban az esetben, amikor a bankgarancia fővállalkozási szerződés rendelkezéseinek megsértésével tett lehívása miatt sem maga, sem pedig II. r. alperes nincs abban a helyzetben, a bankgaranciával biztosított anyagi jogi igény megalapozottságáról meggyőződhesse, ugyanakkor a garancia lehívása számára nyilvánvalóan a fővállalkozási szerződés rendelkezéseinek megsértésével történt. Ilyen esetben megóvandó jogaként jelentkezik az, ne a II. r. alperes banktól, hanem a bíróságtól kérhesse jogvédelmet annak érdekében, a csalárd, vagy az alapjogviszonyt keletkeztető szerződés rendelkezéseivel más okból ellentétes lehívás jogszerűségét a bíróság még az előtt megvizsgálhassa, arra a garantőr bank fizetést teljesítene. A károsodás veszélye is megállapítható, hiszen a csalárd, vagy az alapjogviszonyt keletkeztető szerződés rendelkezéseivel más okból ellentétes lehívás teljesítése a jogvédelem nyújtására hatáskörrel rendelkező bíróság eljárása nélkül a garantőr bank döntésén múlik, amely esetben nem zárható ki annak a lehetősége, a bank a csalárd, vagy a szerződés rendelkezéseit más okból sértő lehívásra is fizetést teljesít.

Sérelmezte, az elsőfokú bíróság a keresetlevél és annak mellékletei alapján hozta meg döntését, és további bizonyítási eljárás lefolytatásával nem vizsgálta a lehívás csalárd voltát, és azt sem, az I. r. alperes eljárása megfelelt-e a fővállalkozási szerződés rendelkezéseinek. Ennek vizsgálatához a másodfokú eljárás kereteit meghaladó, nagy terjedelmű bizonyítás felvétele szükséges.

II. r. alperes maga is arra hivatkozott, a tényállás feltáratlan maradt. Utalt arra, a banki gyakorlatban megnövekedett az olyan garancia igénybevételek száma, amelyek formailag megfelelnek a bankgarancia feltételeinek, tartalmilag azonban valótlanok és (vagy) az alapjogviszonyt szabályozó szerződés rendelkezéseibe ütközőek. A bankgarancia lényege az, a jogosult a felek között esetlegesen fennálló vitától függetlenül gyorsan és egyszerűen hozzájuthasson a követeléséhez egy, az alapjogviszonyon kívüli fizetőképes féltől. A garantőrnek ugyanakkor nem áll rendelkezésre sem megfelelő idő, sem apparátus, a felek vitájának elbírálásához, ezért a garanciában foglalt feltételek formális teljesülése esetén köteles fizetést teljesíteni. Az általa kifizetett összeget, felmerült költséget a Ptk. 479. §-a szerint

áthárítja a kötelezettre. Amennyiben a garanciát a jogosult az alapszerződést sértő módon vette igénybe, amikor az ezzel okozott kár, a rá áthárított költség megtérítését a kötelezett követelheti a jogosulttól. Egészen kivételes esetekben előfordulhat annak megállapíthatósága, a lehívó nyilatkozat tartalma valótlan. Ilyenkor a garantőr a lehívást csak saját kockázatára teljesítheti, mert a kötelezettől a jogosultnak kifizetett összeg megtérítését jogszerűen nem követelheti. Az elsőfokú bíróság ítéletével olyan kötelezettséget ró rá, mint garantőrre, amelynek elvégzésére nem képes és olyan kockázatot terhel rá, amely a garancia jogintézményétől idegen. A kialakult nemzetközi gyakorlat szerint is garantőr csak és kizárólag a garancia feltételek formális teljesedését vizsgálhatja, ezért még a kötelezett által csalárdnak tartott esetekben is jogszerűen fizethet a lehívásra, és a kifizetett összeget jogszerűen háríthatja át az őt megbízó kötelezettre. Ezen jogelv alól a nemzetközi gyakorlat csak az egyértelműen visszaélésszerű lehívás esetét ismeri el egyetlen olyan kivételnek, amely az igénybevétel visszautasításához vezethet.

Az új Ptk. 6:436. §-a is csak akkor teszi lehetővé a garantőrnek a fizetés megtagadását, ha a lehívási joggal való visszaélés „nyilvánvaló”. Tehát fennállhat olyan eset, a formailag megfelelő lehívás tartalmilag ugyan csalárd, de arra a garantőr jog- és szerződésszerűen fizethet a jogosultnak, és az általa teljesített fizetést jog- és szerződésszerűen háríthatja át a megbízóra. Ebből következően, ha a lehívás csalárdsága nem nyilvánvaló, akkor a garancia megbízót kár érheti azáltal, a garantőr a jogosultnak fizetést teljesít, és a kifizetett összeget jogszerűen áthárítja rá. Az ilyen fenyegető kárral szemben pedig a garancia megbízót meg kell hogy illesse a bírósági jogvédelem. Álláspontja szerint ezen a körülményen a felperes felszámolás alatt állása sem változtat. Amennyiben ugyanis fizetésre jogszerűen került sor, akkor a felszámoló nem tagadhatja meg az igény nyilvántartásba vételét, és fedezet esetén annak kifizetését. A felperes felszámolása rá nézve hordoz kockázatot, mert előfordulhat, jogos igényét a felszámoló a törvényi kielégítési sorrend miatt megfelelő fedezet hiányában még azt követően sem tudja kielégíteni, hogy felperes a kártérítési igényét eredményesen érvényesítette az I. r. alperessel szemben. Jogilag minden egyes esetben a megbízó minősül károsultnak, mert a lehívással egyidejűleg a garantőrnek vele szemben megtérítési igénye keletkezik. Kitért arra is, a lehívás formai megfelelőségének igazolása hiányában a kifizetésre még mindig nem került sor. Ezért jelen esetben lehetőség van a Ptk. 341. § (1) bekezdésének alkalmazására, azaz „az I. r. alperes károkozástól eltiltására”. Ehhez azonban érdemben vizsgálandó a lehívás tartalma szerinti csalárd volta.

A fellebbezés az alábbiakra tekintettel megalapozatlan.

A Ptk. 249. §-a értelmében a bank kötelezettséget vállalhat arra, hogy meghatározott feltételek - így különösen bizonyos esemény beállta, vagy elmaradása, illetőleg okmányok benyújtása - esetén és határidőn belül a kedvezményezettnek a megállapított összeghatárig fizetést fog teljesíteni.

A csődeljárásról és a felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XLIX. törvény (Cstv.) 37. § (2) bekezdése szerint a felszámolás alatt keletkezett és felszámolási költségnek nem minősülő követelések tekintetében - ha a felszámolási zárómérleget még nem nyújtották be - a hitelezői igényt a követelés esedékessé válását követő 40 napon belül kell a felszámolónak bejelenteni, aki a követelést a 28. § (2) bekezdés f) pontjában foglalt határidőn belül benyújtott hitelezői igények között veszi nyilvántartásba.

A 46. § (5) b) pontja szerint értelmében a felszámoló külön veszi nyilvántartásba a 28. § (2) bekezdés f) pontjában előírt határidőben bejelentett követeléseket.

A (6) bekezdés kimondja, a felszámoló az (5) bekezdés b) pontja szerinti követeléseket a bejelentési határnapot követő 45 napon belül köteles felülvizsgálni, az érdekelttel egyeztetni és a vitathatónak minősített igényeket elbírálás végett 15 munkanapon belül a felszámolását elrendelő bíróságnak megküldeni és ezen felülvizsgálat eredményeit az 50. § (2) bekezdésében előírt közbenső mérlegbe építeni.

Az 51. § (1) bekezdése értelmében a sérelmet szenvedett fél a felszámoló jogszabálysértő intézkedése vagy mulasztása ellen a felszámolást elrendelő bíróságnál kifogással élhet.

A Pp. 123. § szerint, ha a kereseti kérelem számadási kötelezettség megállapítására irányul, a felperes ezzel együtt kérheti az általa előterjesztett számadás helyességének megállapítását is. Megállapításra irányuló egyéb kereseti kérelemnek csak akkor van helye, ha a kért megállapítás a felperes jogainak alperessel szemben való megóvása végett szükséges, és a felperes a jogviszony természeténél fogva vagy a kötelezettség lejártának hiányában vagy valamely más okból teljesítést nem követelhet.

Az idézett rendelkezésekből leszűrhető a bank a pénzfizetésre vagy valamely szolgáltatásra, jótállásra kötelezett megbízásából meghatározott időig érvényes nyilatkozattal kötelezi magát arra, hogy a követelés jogosultjával (kedvezményezett) szemben meghatározott feltételek esetén, a megjelölt összeghatárig a kötelezett helyett fizetést teljesít, amennyiben az a fizetési vagy valamely más meghatározott kötelezettségét a megjelölt módon, illetőleg időben a kedvezményezett szemben nem teljesíti.

A bankgarancia jogviszony tehát hárompólusú, de két szerződéses kapcsolaton alapul. Az egyik szerződés a jogosult és a kötelezett között jön létre, míg a második ezen szerződés teljesítését bankgaranciával biztosítani vállaló kötelezett, mint megbízó és a bank között. A bank ez utóbbi szerződésben vállalt fizetési kötelezettsége a kedvezményezett javára olyan önálló, az alapjogviszonytól független kötelezettségvállalás, amely a megbízás tartalmától függően az általa megszabott feltételekhez, nem pedig a kedvezményezett és a kötelezett közötti szerződésben foglaltakhoz igazodik. A megbízás alapján tehát a megbízott

(garantőr) bank a kedvezményezett irányában a megbízásban körülírt feltételek megvalósulása esetén köteles teljesíteni, a teljesítést megalapozottan csakis akkor tagadhatja meg, ha a kedvezményezett egyértelműen felismerhetően csalárd módon - egyértelműen visszaélészerűen - kívánja igénybe venni a garanciát.

Amennyiben a bankgarancia lehívásának csalárdságára, a kedvezményezett szándékos károkozó magatartására nézve kétséget kizáró adat nem merül fel, s a lehívás megfelel a garantőr bank által meghatározott feltételeknek, a garantőr bank köteles a kedvezményezettel szembeni teljesítésre. Teljesítése esetén pedig nem vitásan megtérítési igénye keletkezik a megbízóval, az alapjogviszony kötelezettjével szemben. Ha a kötelezett felszámolás alatt áll, a megtérítési igényét a felszámolási eljárásban hitelezői követelésként érvényesítheti.

A kötelezett felszámolója a követelést nyilvántartásba veszi, vagy annak nyilvántartásba vételét megtagadja, illetőleg amennyiben azt vitathatónak minősíti, felülvizsgálatra a felszámolást elrendelő bíróság elé terjeszti, mely bíróság dönt a vitatott hitelezői igény nyilvántartásba vétele kérdésében. A hitelezői igény esetleges nyilvántartásba vétele sem eredményezi azonban a kötelezett vagyonának csökkenését, mivel a vagyonszökkenés a felszámolói vagyon értékesítésével, a hitelezők kielégítésével, így fedezet esetén a garantőr banknak történő teljesítéssel következik csak be.

Az adott ügyben a felperes az I. r. alperessel szemben a bankgarancia fővállalkozási szerződés megszegésével történt lehívásának megállapítását kérte, míg a II. r. alperessel szembeni keresete a II. r. alperes lehívásra történő teljesítéstől eltiltására irányult.

A Pp. 123. §-a értelmében a számadási kötelezettség megállapítása iránti kereseten túl előterjesztett egyéb megállapítás iránti keresetnek két konjunktív jogszabályi feltétele van. Az egyik a felperesnek az alperessel szembeni jogvédelme szükségessége, a másik a teljesítés követelhetőségének hiánya.

Az elsőfokú bíróság helytállóan vizsgálta a megállapítási kereset előterjeszthetőségének fenti jogszabályi feltételei fennálltát, s a kifejtett indokai alapján helyesen jutott arra a következtetésre, hogy felperes hitelezői követelésállománya növekedésének elkerülésében megjelölt jog megóvását a felszámolási eljárás keretein belül elérheti, ezért a kért megállapítás a jogainak megóvása végett nem szükséges.

A felperes a megállapítási keresetével végső soron azt kívánta elérni, a fővállalkozási szerződést megszegő lehívás megállapításával elkerülhetővé váljék a II. r. alperes teljesítése. Amint arra azonban a Fővárosi Ítéltábla fentebb rámutatott, a nemzetközi gyakorlatban is elfogadott kivételtől eltekintve a bank csakis azt vizsgálhatja, a lehívás az általa szabott feltételeknek megfelel-e, a lehívás csalárdsága nem merül-e fel, a vizsgálata viszont nem terjedhet ki a garancia jogviszonytól elkülönülő alapjogviszony vizsgálatára, így az adott esetben arra sem, a kedvezményezett a fővállalkozási szerződésben írtaknak megfelelően járt-e el a kötelezzel, a megbízójával szemben. Ellenkező esetben ugyanis a bankgarancia

intézményének II. r. alperes fellebbezési ellenkérelmében is megfogalmazott célja, rendeltetése kerülne veszélybe.

A bankgarancia jogviszonynak az I. r. alperes a kedvezményezettje, lehívó nyilatkozatának, csatolt okmányainak alakilag és tartalmilag is a II. r. alperes 2011. május 25-én kibocsátott bankgarancia nyilatkozatában foglaltaknak kell megfelelnie ahhoz, hogy a II. r. alperes a lehívásra teljesítsen, nem pedig a fővállalkozási szerződésben írtaknak. A felek ugyanis annak igazolását, hogy a kedvezményezett I. r. alperes a felperes fővállalkozó tudomására hozta-e a szavatossági idő alatt fellépő hiányosságot, hibát, nem tették a bankgarancia jogviszony tartalmává, az I. r. alperesnek elegendő volt kijelentenie, hogy a felperes nem teljesítette vagy nem szerződésszerűen teljesítette a szerződésben foglalt jótállási kötelezettségeit. A bank a megbízója garancialevél tartalmát meghaladó kifogásait a megbízója érdekét, fizetést megtiltó nyilatkozatát, amint arra az elsőfokú bíróság is helyesen utalt, nem veheti figyelembe, így megállapítási kereset előterjesztése sem szolgálhat alapul arra, hogy jogalapot teremtsen a teljesítés megtagadásának.

Figyelemmel arra, a megállapítási kereset jogszabályi feltételei nem álltak fenn, ezen okból mindenképp megalapozatlannak kell tekinteni a II. r. alperessel szembeni keresetet is.

Az elsőfokú bíróság a II. r. alperessel szembeni kereset körében, a II. r. alperes fellebbezési ellenkérelmében foglaltakkal ellentétben, helyesen mutatott rá, a II. r. alperes vizsgálati körébe tartozik, az I. r. alperes lehívására teljesít-e vagy sem a garancialevél alapján.

Ezen bírói gyakorlat tükröződik a BH2009.251. számon közzétett eseti döntésben is, melyben a Legfelsőbb Bíróság is kifejtette, a jótállási kötelezettség teljesítésének biztosítására szolgáló bankgarancia kötelezettje ésszerű gondossággal köteles vizsgálni, hogy az igénybejelentés és a benyújtott okmányok külső megjelenésük alapján megfelelnek-e a bankgarancia feltételeinek. Nem köteles és nem is jogosult vizsgálni azok valóságtartalmát.

A megállapítási kereset előterjeszthetőségének jogszabályi feltételei fennállta hiányából következően az elsőfokú bíróság helyesen mellőzte a bizonyítási eljárás lefolytatását arra nézve, a I. r. alperes bankgarancia lehívását megelőző eljárása megfelelt-e a fővállalkozási szerződés rendelkezéseinek.

A kifejtettekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A másodfokú eljárásban a pernyertes I. r. alperesnek költsége nem merült fel, a II. r. alperes pedig a peresztes felperessel szemben perköltséget nem igényelt, ezért a Fővárosi Ítéltábla a perköltség viseléséről rendelkezést mellőzte.

A Fővárosi Ítéltábla a Pp. 78. § (1) bekezdése és a 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján kötelezte a felperest az illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt fellebbezési eljárási illeték államnak megfizetésére.

Budapest , 2013. november 8.

. Rózsa Éva s.k.
a tanács elnöke

Dr. Rutkai Éva s.k.
előadó bíró

. Molnár József s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:
Oláhné Sárközi Veronika
bírószági ügyintéző