

A Legfelsőbb Bíróság mint felülvizsgálati bíróság dr. Czirmes György által képviselt **felperesnek** dr. Oláh István ügyvéd által képviselt **alperes** ellen **bankgarancia díj visszafizetése** iránt a Kazincbarcikai Városi Bíróság előtt 8.P.20.680/2009. szám alatt indult és másodfokon a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 2.Pf.22.962/2009/3. számú ítéletével befejezett perében, az említett jogerős ítélet ellen a felperes által benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán indult eljárásban - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Legfelsőbb Bíróság mint felülvizsgálati bíróság a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 2.Pf.22.962/2009/3. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 nap alatt 134.000 (Egyszázharmincnégyezer) Ft felülvizsgálati perköltséget.

Ez ellen az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

Az irányadó tényállás szerint a perben nem álló Rt. mint hitelező a felperessel 2006. március 3-án 2014. február 28-i lejáratú kölcsönszerződést kötött, melyben legfeljebb 55.000.000 Ft erejéig vállalta 348.100 CHF Ft-ban történő folyósítását. A felperes e szerződésből eredő fizetési kötelezettségének teljesítéséért

ugyanezen a napon az alperes - a felperes megbízása alapján - 351.600 CHF forint ellenértéke erejéig, 2006. március 3. és 2004. március 31. közötti időszakban, fokozatosan csökkenő mértékű bankgaranciát vállalt. A felperes, mint megbízó és az alperes, mint megbízott által megkötött - közjegyzői okiratban foglalt - megbízási szerződés a kölcsönszerződés mellékletét képezte. Az abban írtak szerint az alperes a garancia vállalására 66.000.000 Ft erejéig vállalt kötelezettséget, a felperes pedig arra kötelezte magát, hogy a szerződés aláírásának napján megfizeti az alperesnek a teljes futamidőre járó - a 66.000.000 Ft havi 1,00 ezrelékének megfelelő - 6.336.000 Ft garanciavállalási díjat.

A felperes a Ptk. 292. § /2/ bekezdésére alapított keresetében 4.290.000 Ft tőke és ennek 2008. szeptember 27-től járó kamatai megfizetésére kérte kötelezni az alperest. Előadása szerint 2006. márciustól kezdődően folyamatosan eleget tett a kölcsönszerződés alapján részletfizetési kötelezettségének, majd 2008. szeptember 26-án élt a kölcsönszerződésben biztosított előtörlesztési jogával és a kölcsön még fennálló részét egyösszegben kiegyenlítette. Ezzel az alperes kötelezettség-vállalása is megszűnt, és mivel a felperes a garanciát csak 31 hónapon keresztül vette igénybe, a szerződéskötéskor megfizetett 6.336.000 Ft garanciavállalási díj arányos része a felperesnek visszajár.

Az alperes a kereset elutasítását kérte.

A Kazincbarcikai Városi Bíróság a felperes keresetét elutasította. Az ítélet az EBH.1999/29. szám alatt közzétett döntésre hivatkozással rámutatott arra, hogy a bankgarancia a bank önálló kötelezettségvállalása, melyre nem hat ki a kölcsönszerződés alapján létrejött jogviszonyban bekövetkezett változás. A garanciadíj a garanciavállalás egyösszegű díja és a futamidőnek csak a garanciadíj összegének kiszámításánál van jelentősége. Az alperes Üzletszabályzata - mely a szerződés részét képezi - kizárja a garanciadíj visszakövetelését. A garanciadíj ellenszolgáltatás - nem kamat és nem kártalanítás - így a Ptk. 292. § /2/ bekezdése nem alkalmazható.

A felperes fellebbezése alapján eljáró másodfokú bíróság helyes indokai alapján helybenhagyta az elsőfokú bíróság ítéletét. Kiemelte a másodfokú bíróság, hogy a felperes csak a másodfokú eljárás során hivatkozott arra, hogy a peres felek szerződése nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütközik, ez az előadás viszont a Pp. 247. § /1/ bekezdése értelmében meg nem engedett kereset-változtatásnak minősült. Álláspontja szerint sem az első, sem a másodfokú eljárásban nem merültek fel a szerződés nyilvánvaló jóerkölcsbe ütközésére utaló körülmények.

A felperes felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és a kereseti kérelmének helytadó új határozat meghozatalát kérte. Felülvizsgálati kérelmét az alábbiakkal indokolta:

A Ptk. 249. §-a szerinti bankgarancia a szerződést biztosító mellékkötelezettség, mely osztja az alapszerződés sorsát. Ezért mivel a kölcsönszerződés az előtörlesztés folytán megszűnt, bekövetkezett a bankgarancia, mint mellékkötelezettség megszűnése is.

A peres felek között közjegyzői okiratban foglalt megbízási szerződés jött létre, ezért alkalmazandó a Ptk. 478. § /3/ bekezdése, mely szerint, ha a megbízási teljesítése előtt megszűnik a szerződés, akkor a díj arányos része visszakövetelhető. E jogszabályhely alapján tehát jogosult a felperes igényelni az ellentételezés nélküli 4.290.000 Ft megbízási díj visszafizetését.

Az alperes Üzletszabályzata a Ptk. 478. § /3/ bekezdésével ellentétes. Az alperes nem tájékoztatta a felperest - a Ptk. 205/B. § /2/ bekezdésében írtaknak megfelelően - arról, hogy az egyösszegű és előre fizetendő megbízási díj eltér az általános jogszabályi gyakorlattól, ugyanis a megbízási díj utólag jár és arányos is lehet.

„A kereset maga a követelés és nem annak jogalapja”. A feltűnően aránytalan nagyságú megbízási díj a jóerkölcsbe ütközik, tehát a Ptk. 200. § /2/ bekezdése értelmében semmis és erre a felperes bármikor hivatkozhatott. Tévesen állítja tehát a jogerős ítélet, hogy a felperes részéről a Pp. 247. §-a által tiltott keresetváltoztatásra került sor.

A fentebb hivatkozott jogszabályok mellett sérti a jogerős ítélet a Pp. „okszerűségi elvét” is.

Az alperes a jogerős ítélet hatályban való fenntartását kérte.

A Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem keretei között vizsgálta, vizsgálhatta felül és arra a megállapításra jutott, hogy a jogerős ítélet a felülvizsgálati kérelemben megjelölt okokból nem jogszabálysértő.

A bankgarancia a garantáló bank önálló kötelezettség-vállalása a kedvezményezett felé a megbízó felkérése alapján és annak tartalma nem az alapköveteléshez, hanem a garantáló bank által szabott feltételekhez igazodik.

A garanciavállalás, mint egyoldalú nyilatkozat megtétele bár feltételezi, hogy létezik a megbízó és a kedvezményezett között egy érvényes szerződés, melyből eredő fizetési kötelezettség teljesítéséért vállalja a garantőr a garanciát, de a bankgarancia nem járulékos jellegű biztosíték, így a megbízó és a kedvezményezett között fennálló jogviszonyban bekövetkezett változásoktól függetlenül - szerződésszegések, a szerződés

megszűnése, stb. - terheli a megbízót a garanciavállalási díj megfizetésének kötelezettsége.

A Ptk. 474. § /1/ és /2/ bekezdése szerint a megbízási szerződés alapján a megbízott a rábízott ügyet köteles ellátni a megbízó utasítása szerint és a megbízó érdekeinek megfelelően. A Ptk. 478. §-ában írtak szerint a megbízási díj a szerződés megszűnésekor esedékes és az az ügy ellátásáért és nem az eredményes eljárásért illeti meg a megbízót. A Ptk. 478. § /3/ bekezdése kimondja, hogy ha a szerződés a megbízás teljesítése előtt szűnik meg, a megbízott követelheti a díj arányos részét.

A perbeli esetben valóban közjegyzői okiratban foglalt megbízási szerződés jött létre a felperes, mint megbízó és az alperes, mint megbízott között, mely szerződés lényege szerint a felperes a bankgarancia kibocsátásával bízta meg az alperest, az alperes pedig ezt a megbízást megbízási díj fejében elfogadta. A megbízási szerződés teljesedésbe ment azzal, hogy a felperes a megbízási díjat a szerződéskötéssel egyidejűleg megfizette, az alperes pedig a garanciavállalási nyilatkozatot kibocsátotta. Ezt követően megbízási jogviszony már nem állt fenn a peres felek között, az alperesnek nem valamely rábízott ügyet kellett a felperes utasításai szerint és a felperes érdekének megfelelően ellátni, hanem a bankgarancia vállalási nyilatkozatban rögzített, saját maga által vállalt kötelezettségeit kellett teljesítenie. Ennek megfelelő álláspontot foglalt el a Legfelsőbb Bíróság Gfv X. 32.304/2000. számú döntésében is. Mivel a peres felek közötti megbízási szerződés annak teljesítése előtt nem szűnt meg, a Ptk. 478. § /3/ bekezdésének alkalmazása fel sem merülhet.

A peres felek közötti szerződésben az alperes 6.336.000 Ft garanciadíj fejében vállalta a garanciát a teljes futamidőre, mely összeget a szerződés aláírásának napján volt köteles a felperes megfizetni. A szerződésben nem szabályozott kérdések tekintetében a felek a Ptk. és az alperes Üzletszabályzatának, valamint hirdetményeinek előírásait tekintették irányadónak. A peres felek szerződése nem szólt arról, hogy a szerződéskötéskor megfizetett garanciavállalási díj, vagy annak egy része bármely esetben a felperesnek visszajárna, a szerződés módosítására pedig nem került sor. Önmagában abból, hogy a szerződés egyértelmű rendelkezése szerint a garanciavállalási díjat egyösszegben a szerződés aláírása napján kellett megfizetni, és annak visszatérítéséről a szerződés nem rendelkezett, következik, hogy a felek szerződése nem tette lehetővé a díj visszakövetelését. Ezen túlmenően a kedvezményezett Üzletszabályzata tételesen is rögzítette, hogy a garanciadíj, - melynek számítási időszaka a kockázatvállalás tervezett időtartamával egyezett meg - nem követelhető vissza. A felperes az első fokú eljárás során 2009. szeptember 23-án megtartott tárgyaláson elismerte, hogy a szerződéskötéskor tisztában volt a

Üzletszabályzat e rendelkezésével, de feltételezte, hogy a kölcsönszerződés korábbi megszűnése esetén a garanciadíj arányos része visszajár, ugyanakkor e tárgyban felvilágosítást a szerződés megkötésekor nem kért.

Felperes felülvizsgálati kérelmében sérelmezte, hogy az alperes nem tett eleget a Ptk. 205. §-a alapján őt terhelő tájékoztatási kötelezettségének. E vonatkozásban a Legfelsőbb Bíróság rámutat arra, hogy erre a felperes sem az első fokú, sem a másodfokú eljárásban nem hivatkozott és nem is igazolta, hogy a szerződésben, az üzletszabályzatban foglaltak a szokásos szerződési gyakorlattól eltértek. Így a fent kifejtettek miatt a jogerős ítélet jogszabályba ütközése jelen eljárásban nem volt vizsgálható, nem volt megállapítható.

Arra helyesen hivatkozott a felperes, hogy a Ptk. 215. §-ában írt kereseti kérelemhez kötöttség elve nem jelent jogcímhez kötöttséget, azonban egyetért a Legfelsőbb Bíróság a másodfokú bírósággal abban, hogy az adott esetben az elsőfokú bíróságnak nem kellett észlelnie nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütközés miatt semmisségi ok fennállását, így nem követett el mulasztást azzal, hogy nem adott ezzel kapcsolatos tájékoztatást a felperes részére. A Legfelsőbb Bíróság a 2/2010./VI.28./ PK vélemény 5.) pontjában - a már korábban kialakult bírói gyakorlatnak megfelelően - egyértelműen akként foglalt állást, hogy a bíróságnak csak a rendelkezésre álló bizonyítási anyag alapján tényként egyértelműen megállapítható, nyilvánvaló semmisséget kell hivatalból észlelnie, nincs arra módja, hogy a semmisség megállapíthatósága érdekében hivatalból bizonyítást folytasson le. A semmisség hivatalból történő észlelése a másodfokú eljárásban is kötelezettség. Erre azonban csak akkor kerülhet sor, ha az első fokú eljárás adatai alapján a semmisség egyértelműen megállapítható. Új tények, illetve új bizonyítékok figyelembevételével a semmisség a fél kérelmére pedig csak akkor állapítható meg, ha fennállnak a Pp. 235. § /1/ bekezdésében foglalt feltételek. Egyértelműen megállapítható és nyilvánvalóan fennálló semmisségi ok hiányában sem az első, sem a másodfokú bíróság nem követett el jogszabálysértést, hogy a perbeli szerződés semmisségét hivatalból nem vizsgálta. Tény, hogy a felperes a másodfokú eljárásban megtartott tárgyaláson úgy nyilatkozott, hogy a szerződés nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütközésére alapítottan, annak jogkövetkezményeként kéri az alperes marasztalását. Ez a nyilatkozata - ahogy arra a másodfokú bíróság helyesen rámutatott - a Pp. 247. § /1/ bekezdése által tiltott keresetváltoztatásnak minősül. A felperes az első fokú eljárásban jogszabálysértésre, a másodfokú eljárásban a jogszabálysértés mellett a szerződés jóerkölcsbe ütközésére is hivatkozott. Ez utóbbi a kereset olyan módosításának tekintendő, amely az érvényesített követelés jogi és ténybeli alapjának megváltoztatását

eredményezi, amely „új” keresetnek tekintendő és amely a másodfokú eljárásban nem megengedett (BH.1999/279).

A jogerős ítélet tehát a felülvizsgálati kérelemben megjelölt egyik okból sem minősül jogszabálysértőnek, ezért azt a Legfelsőbb Bíróság a Pp. 275. § /3/ bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

A felperes eredménytelenül nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, így a Pp. 270. § /1/ bekezdése, 78. § /1/ bekezdése, valamint a 32/2003./VIII.22./ IM rendelet 3. § /5/ bekezdése alapján köteles megfizetni az alperes ügyvédi munkadíj formájában felmerült, ÁFA-val növelt összegű felülvizsgálati perköltségét.

Budapest, 2010. szeptember 28.

.Vezekényi Ursula sk.a tanács elnöke
.Lőrincz Györgyné sk.előadó-bíró
Gyöngyösiné dr.Gyügyei Klára sk.bíró