

A Magyar Köztársaság nevében!

A Pécsi Ítéltábla Nagyné dr. Ruff Erzsébet ügyvéd által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - dr. Simonka Csaba ügyvéd által képviselt **alperes neve** (címe) alperes elleni kötelmi perében a Tolna Megyei Bíróság 2010. november 8. napján kelt 15.P.20.654/2009/35. számú ítélete ellen az alperes 36. és 37. sorszám alatt benyújtott fellebbezése folytán meghozta a következő

részítéletet:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét 247.000 forint és annak 2009. december 30. napjától járó kamatai tekintetében megváltoztatja és ebben a részében a keresetet elutasítja. Ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság ítéletét - a perköltség viselésére is kiterjedően - a fellebbezési kérelem és ellenkérelem korlátaira tekintet nélkül hatályon kívül helyezi és ebben a keretben az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 nap alatt 23.150 (huszonháromezer-egyszázötven) forint első- és másodfokú együttes részperköltséget.

Megállapítja, hogy a másodfokú eljárásban mindkét félnek 81.600 (nyolcvanegyezer-hatszáz) forint perköltsége merült fel, a Magyar Állam által előlegezett másodfokú eljárási illeték összege 156.700 (egyszázötvenhatezer-hatszáz) forint.

A részítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás lényege szerint a Cg.00-00-000000 cégjegyzékszámú M Szolgáltató és Kereskedelmi Betéti Társaságnak a felperes a társaság 1999. július 19-i alakulásától kezdődően 2007. február 2. napjáig volt a beltagja. Eddig az időpontig a társaság kültagjai a perben nem álló R-né V.M. és Gy.Cs. voltak. A felperes a társaság beltagjaként 2005. július 31. napján 2.000.000 forint, 2005. augusztus 31. napján további 1.000.000 forint tagi kölcsönt nyújtott a társaságnak. Az erre vonatkozó kölcsönszerződések írásban készültek, azokat a társaság könyvelő irodája 2005. november 24-én lekönyvelte. A társaság 2006. november 7-én az OTP Nyrt-vel hitelkártya szerződést is kötött 300.000 forint hitelösszeg erejéig. A 2006. évtől kezdődően az alperes a társaság alkalmazottja volt. A társaság gazdasági tevékenysége kizárólag az alperes munkavégzése útján valósult meg, a felperes pedig csak az adminisztratív ügyeket intézte. A peres felek megállapodtak abban, hogy a társaság gazdasági tevékenysége feletti irányítást az alperes átveszi a felperestől, akként, hogy a társaságba beltagként belépve megszerzi a társaság többségi tulajdonrészét és üzletvezetői tisztségét. 2007. február 2-án jött létre a betéti társaság társasági szerződését módosító okirat, amelynek tartalma szerint a korábbi kültagok a társaságból kiléptek, a felperes a beltagi tagsági viszonyát megszüntette, a társaságba beltagként belépett az alperes 950.000 forint vagyoni betéttel, amely a társaság vagyonának a 95 %-át tette ki, a felperes pedig a társaság kültagja lett 50.000 forint értékű vagyoni betéttel, amely a társaság vagyonának az 5 %-át adta. A társasági szerződésnek e módosításakor a peres felek úgy állapodtak meg, hogy a későbbiekben elszámolnak egymással, erre azonban nem került sor. A társasági szerződés módosításának megfelelő cégjogi változásokat a cégbíróság a cégnyilvántartásba bejegyezte.

A 2007. évben az alperes külföldi munkát vállalt, ezért a cég ügyeinek intézését elhanyagolta. A társaság 2007. évi mérlege sem került a cégbírósághoz benyújtásra. A társaság fizetéseképtelenné vált, a T Bíróság a 2008. április 11. napján kelt 13.Fpk.17-08-000061/4. sorszámú végzésével a társaság fizetéseképtelenségét megállapítva elrendelte a felszámolását. Az alperes, mint a társaság üzletvezető beltagja a felszámolási eljárásban őt terhelő kötelezettségeket nem teljesítette, a cég könyvelési anyagát sem adta át a felszámoló részére. A felperes 4.902.121 forint hitelezői igényt jelentett be a M Építőipari, Szolgáltató és Kereskedelmi Bt. felszámolására irányuló eljárásban. Ebből 2.700.000 forint összegben kívánt hitelezői igényt érvényesíteni a 2005. és 2006. évi tagi kölcsönszerződéseken alapuló követeléséből és 300.000 forint összegben az üzleti hitelkártya szerződésből eredő hiteltartozásnak a pénzügyintézettel szemben általa történt visszafizetéséből fakadó követelését kívánta érvényesíteni. A felszámoló a felperes által benyújtott hitelezői igényt nyilvántartásba vette nem vitatott hitelezői igényként. A felperes a hitelezői igényként bejelentett hitelkártya szerződésből fakadó 300.000 forintos társasági tartozást 2009. április 9-től kezdődően hat havi részletben fizette meg a hitelnyújtó pénzügyintézetnek, a tartozás 2009. szeptember 9. napján került teljes egészében kiegyenlítésre. A M Építőipari, Szolgáltató és Kereskedelmi Bt-t a T Bíróság egyszerűsített felszámolási eljárásban megszüntette, a cégjegyzékből 2009. október 31-i hatállyal került törlésre.

A felperes keresetében 3.008.536 forint, valamint ennek 2.700.000 forintos tőkerésze után 2007. február 3. napjától 260.000 forintos tőke része után 2009. szeptember 9. napjától, 48.536 forintos tőkerésze után pedig 2008. június 13. napjától a kifizetés napjáig terjedő időre számított - a Ptk.301.§-ában meghatározott mértékű - késedelmi kamatai megfizetésére kérte kötelezni az alperest. Keresetét a Gt.108.§ (1) bekezdésére alapította, hivatkozva az alperes, mint beltág korlátlan felelősségének fennállására a társasági vagyon által nem fedezett kötelezettségeikért. Keresetének részévé a 2005-2006. évi tagi kölcsönszerződésből fennmaradt 2.700.000 forintos tőkekövetelését, a M Bt. hitelkártya szerződésén mutatkozott fizetési kötelezettségnek általa történt teljesítéséből fakadó követelését, valamint a felszámolási eljárásban általa befizetett 48.536 forint összegű regisztrációs díjat kívánta érvényesíteni. Az alperes ellenkérelme a kereset elutasítására irányult. Vitatta többek között a felperes által állított tagi kölcsön nyújtás tényét, továbbá hivatkozott az alperes beltági viszonyát létesítő társasági szerződésmódosítás jogszabályba ütközés okából való érvénytelenségére. Ennek indokolásaként állította, hogy ezt az okiratot a társaságból kilépő kültagok közül Gy.Cs. nem írta alá, a Gy.Cs. névalírás nem a névtulajdonostól származik, ezért a társasági szerződés módosítása sérti a Gt.101.§ (1) bekezdését.

Az elsőfokú bíróság az ítéletével az alperest 2.858.109 forint és kamatai megfizetésére kötelezte, ezt meghaladó részében a keresetet elutasította. A perköltségek viselésére az alperest pervesztességének arányában kötelezte.

Az elsőfokú ítélet indokolása szerint az elsőfokú bíróság az alperes vitatása ellenére azért találta megállapíthatónak a felperes keresetének alapjául szolgáló és állított tagi kölcsönnyújtások tényét, mert a tagi kölcsönök összegét a M Szolgáltató Bt. 2006. évi egyszerűsített éves beszámoló mérlege tartalmazta, 2007-ben 2.700.000 forint volt a társaság lekötött tartaléka, továbbá a tanúként kihallgatott L.M.E. könyvelő tanúvallomásában elmondta, hogy a 2.700.000 forint lekötött tartalékba a tagi kölcsönök tartoztak. Értékelte azt is az elsőfokú bíróság, hogy a tanú nyilatkozata szerint a társaság 2005-2006. években nyereséges volt. A társaságnak 2006-ban 3.602.000 forint volt az adózott eredménye. Figyelemmel volt a bíróság a tanúnak arra a nyilatkozatára is, hogy a 3.602.000 forint mérleg szerinti eredmény azért nem lehetett lemondott tagi kölcsön, mert nincs benne az eredmény kimutatásban és nem szerepel rendkívüli bevételként. Rögzítette az elsőfokú bíróság azt az eljárásjogi álláspontját, hogy az alperesnek kellett volna könyvszakértői véleménnyel bizonyítania, hogy a társaság 2007. február 1-jén nem volt nyereséges, ilyen bizonyítási indítványa azonban az alperesnek a bíróság erre vonatkozó tájékoztatása ellenére sem volt. Megállapította, hogy a felperes bizonyította a banki hitelszerződésből fennállt társasági tartozás általa történt megfizetését, valamint a regisztrációs díj befizetését is. Az ítéletének meghozatalakor az elsőfokú bíróság a Gt.97.§ (3) bekezdését, 68.§ (1) és (2) bekezdését, 109.§ (4) bekezdését, 106.§-át és 108.§ (3) bekezdését alkalmazta. Kifejtette, hogy e jogszabályi rendelkezések értelmében a társaságba belépő tag felelőssége - ha a társasági szerződés eltérően nem rendelkezik - a belépés előtt keletkezett társasági kötelezettségeikért a többi tagéval azonos. A gazdasági

társaság jogutód nélküli megszűnése esetén a megszűnő társaságot terhelő kötelezettség alapján fennmaradt követelés a társaság megszűnésétől számított 5 éves jogvesztő határidő alatt érvényesíthető a gazdasági társaság volt tagjával szemben. Ha e tagnak a felelőssége a társaságot terhelő kötelezettségekért a társaság fennállása alatt korlátlan és egyetemleges volt, a helytállási kötelezettsége is korlátlan és egyetemleges a megszűnt gazdasági társaság kötelezettségeiért. Az a kültag, aki korábban a társaság beltágja volt, a beltági minősége megszűnésétől számított 5 éves jogvesztő határidőn belül felel a társaság harmadik személlyel szemben fennálló olyan tartozásáért, amely e változás előtt keletkezett. A társaság jogutód nélküli megszűnése esetén pedig a tartozások kiegyenlítése után fennmaradó vagyont - a társasági szerződés eltérő rendelkezése hiányában - a vagyoni hozzájárulásuk arányában kell felosztani a társaság tagjai között. E jogszabályi rendelkezések figyelembevételével az elsőfokú bíróság tényként emelte ki, hogy az alperes 2007. február 2. napjától a perbeli gazdasági társaság beltágja volt, tehát a megszűnt gazdasági társaság kötelezettségeiért felelőssége korlátlan és egyetemleges. A felperes 2007. február 2. napjáig a társaság beltágja volt, ezt követően a társaság megszűnéséig annak kültagja volt. Ebből következően pedig a társaság tartozásaiért a felperes felelőssége is megállapítható. A társasági vagyon megszűnése esetére irányadó felosztási szabály alkalmazásával a peres feleknek a felosztható társasági vagyonból való részesedésének mértékét tekintette felelősségük egymás közötti megoszlása arányának.

Ezért az alperest a felperes bizonyítottan talált kereseti követelése 95 %-ának megtérítésére kötelezte, megállapítva, hogy a fennmaradó 5 %-ért maga a felperes köteles helytállni.

Az elsőfokú ítélet ellen az alperes nyújtott be fellebbezést, kérve az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereset elutasítását, valamint a felperes első- és másodfokú perköltség viselésére történő kötelezését. Fellebbezését a következőkkel indokolta.

A felperes követelése megalapozottságának vitatása mellett vitatta az elsőfokú bíróság által alkalmazott felelősség-megosztás arányát is, utalva arra, hogy ez a beltágok és kültagok felelősségének a megoszlását, nem pedig két beltág - a felperes, mint korábbi beltág és az alperes, mint későbbi beltág - egymás közötti felelősségének arányát szabályozó rendelkezéseken alapul, márpedig a peres felek egymás közötti viszonyában - minthogy a felperes, mint volt beltág beltági felelősségének fennállása is megállapítható a keresete tárgyává tett kötelezettségekért a beltági jogviszonya megszűnésétől számított 5 évig - a peres felek beltági minőségben való társasági részesedése alapján kell megítélni, ez pedig az alperes álláspontja szerint „legrosszabb esetben” is egyenlő arányú felelősséget keletkeztet a peres felek között, figyelemmel arra, hogy beltági jogviszonya fennállása alatt a felperes is egyedüli beltágja és az alperes is egyedüli beltágja volt a társaságnak. Kifogásolta a kereset tárgyává tett tagi kölcsönnyújtások tényének megállapítását és vitatta a társaság vagyoni helyzetére vonatkozó ténymegállapítás megalapozottságát. Kifejtette, hogy a tagi kölcsön befizetésének tényállítására vonatkozóan a felperesnek kellett volna könyvszakértő kirendelését indítványoznia és ennek elmaradása kizárólag a felperes terhére esik. Ezzel

összefüggésben utalt arra, hogy a felperes által nyújtott állítólagos tagi kölcsönök tárgyában a tagok gyűlésének is határozatot kellett volna hoznia, erre azonban nem került sor. Hivatkozott arra, hogy az állami adóhatóság a felszámolási eljárás idején a 2004. első negyedétől 2007. harmadik negyedéig tartó időszakra kiterjedően 31.117.603 forintos adóhátralékból 16.472.603 forint általános forgalmi adótartozást állapított meg, ebből következően pedig a társaság nyereségesnek nem volt tekinthető. A társaság könyvelőjének erre vonatkozó tanúvallomását ellentmondásosnak is találta, mert az egyszerűsített éves beszámoló szerint a M. Bt-nek 2006-ban 9.055.000 forint kötelezettsége volt és a kiegészítő melléklet értelmében sem volt a likviditása megfelelő, ezek a tények pedig a tanúvallomásnak ellentmondanak. Kifejtette, hogy a felperes az együttműködési kötelezettségét megsértve nem tájékoztatta őt a társasági szerződést módosító okirat aláírását megelőzően, illetőleg az okirat aláírásakor a kereset tárgyává tett tagi kölcsönnyújtások tényéről, ezzel ténybeli tévedését okozva, továbbá a társasági szerződésmódosítást szerkesztő ügyvéd nem tájékoztatta őt a Gt. által biztosított azon lehetőségről, hogy a társaság korábbi tartozásaiért a felelősségét a belépő beltág kizárhatja, ez pedig a felperes jogkérdésben való tévedését okozta a Ptk.210.§ (2) bekezdésének megfelelő értelemben. E tévedéséből fakadó megtámadási jogát a Ptk.236.§ (3) bekezdése alapján kifogásként kívánta érvényesíteni. Hivatkozott mindezek mellett a társasági szerződés semmisségére is, továbbra is állítva, hogy Gy.Cs. kilépő kültag a társasági szerződésmódosítást nem írta alá 2007. február 2. napján, a Gt.93.§ (6) bekezdése alapján azonban a társasági szerződésmódosítást valamennyi tagnak alá kell írnia, ennek megsértése esetén a szerződés jogszabályba ütközik és a Ptk.200.§ (2) bekezdése alapján semmis.

Az alperes a másodfokú eljárásban digitális adathordozókat csatolt, állítva, hogy azok a közötte és Gy.Cs. között elhangzott beszélgetés hangfelvételét tartalmazzák, utalva arra, hogy ennek írásos kivonatát fellebbezéséhez már csatolta. A másodfokú bíróság rögzíti, hogy a hivatkozott hangfelvétel írásbeli kivonatának az alperes fellebbezéséhez történő csatolása elmaradt, a becsatolt digitális adathordozókon rögzített hangfelvétel minősége pedig nem éri el az érthetőség szintjét.

A fellebbezés részben alapos.

Az elsőfokú bíróság a döntése alapjául szolgáló tények egy részét megalapozatlanul, másik részét alaptalanul állapította meg, harmadrészt ítéletének tényállási része hiányos is.

A rendelkezésre álló peradatok alapján nem lehet megalapozottan állást foglalni a felperes által tényként állított, az alperes által azonban vitatott tagi kölcsönnyújtás valóságosságáról. Erre nézve három adat áll rendelkezésre a perben: az írásbeli kölcsönszerződések, a M. Bt. főkönyvi számlájának 2007. január 31-i adata, amely szerint ekkor 2.700.000 forint volt a lekötött eredménytartalék, valamint a társaság

könyvelését végző L.M.E. tanúvallomása, ami szerint a 2007. januárjában lekötött eredménytartalékként nyilvántartott 2.700.000 forint „gyakorlatilag” tagi kölcsön volt. Ezeknek a bizonyítékoknak a bizonyító értéke azonban nem kifogástalan.

A tagi kölcsönszerződéseket a felperes egyrészről természetes személyként, mint kölcsönadó, másrészről a kölcsönvevő M Bt. üzletvezető beltagjaként személyesen írta alá. A Ptk.221.§ (3) bekezdése alapján a képviselő nem járhat el, ha a szemben álló vagy ellentétesen érdekelt fél ő maga, vagy olyan személy, akit ugyancsak ő képvisel. A felperes, amikor a kölcsönvevő gazdasági társaság képviselőjeként eljár, a szerződéses jogviszonyban egyidejűleg szemben álló fél is volt. Képviselőként tehát nem járhatott volna el. A kölcsönszerződések a Ptk.221.§ (3) bekezdésébe ütköző okiratok, nem alkalmasak a bennük foglalt jogok és kötelezettségek kiváltására, de még bizonyítására sem.

A főkönyvi számla hivatkozott adatát maga a könyvelést végző tanú minősítette tévesnek. Előadta, hogy nyilvántartott és fennállott tagi kölcsöntartozást nem lehet lekötött eredménytartalékként szerepeltetni egy társaság könyvelésében, mert az nem a társaság eredményének, hanem a társaság kötelezettségeinek a része. A tagi kölcsönkövetelés, mint a társaság oldalán fennálló tartozás, akkor válik a társaság eredményének a részévé, ha a kölcsönadó a kölcsön visszafizetésére irányuló igényéről lemond, de ekkor is rendkívüli bevételként kell szerepeltetni a könyvelésben a tételt. A tanú előadta, hogy a fennálló tagi kölcsöntartozást lekötött tartalékként kellett volna nyilvántartani a társaság főkönyvi számláin. A társaság főkönyvi számlája, mint okirati bizonyíték, ugyancsak alkalmatlan a tartozás fennállásának a megállapítására.

A társaság könyvelését végző L.M.E. a tanúvallomását - annak tartalmából megállapíthatóan - a könyvelési iratok alapján, azokat áttekintve és azokból levont következtetéseit kialakítva tette. A felperes által állított tagi kölcsönügyletek tényéről a könyvelési adatokat meghaladó egyéb közvetlen tudomása nem volt. Úgy nyilatkozott ugyan, hogy 2007. januárjában 2.700.000 forint volt a lekötött eredménytartalék, ami tagi kölcsön volt, „hiszen ez a vállalkozás úgy kezdett el működni, hogy a tulajdonosi tagok tagi kölcsönt tettek be”, ami arra utalhatna, minthogyha erről a működési kényszerről a könyvelési adatoktól független egyéb tudomása is lenne a tanúnak, ezt azonban aggályossá teszi az a körülmény, hogy a M Bt. nem a kereset tárgyává tett kölcsönszerződések megkötésekor, hanem már 1999-ben elkezdett működni. Tekintettel arra, hogy e tanúvallomás alapjául szolgáló könyvelési adatok aggályosak, a tanúvallomás sem tekinthető teljes értékű hiteles tartalmú bizonyítéknak a kölcsönnyújtás tényére nézve.

Az elsőfokú bíróság ítéletében nem tér ki ugyan a felperes volt házastársának a tanúvallomására, aki előadta, hogy kettő tagi kölcsönről tud, amit a felperes nyújtott a betéti társaság részére, egy 1.000.000 forintosról és egy 2.000.000 forintosról, ez a tanúvallomás azonban önmagában megint csak nem tekinthető alkalmasnak a felperesi tényállítás bizonyítására, nem csak azért, mert a tanú volt házastársként nem tekinthető teljes mértékben érdektelennek, hanem elsősorban azért, mert a

tanúnak semmiféle tudomása nem volt a kölcsönnyújtás körülményeiről, formájáról, a M Bt. egyéb cégügyeiről, csak annyit tudott, hogy a volt férje egy 1.000.000 forintos és egy 2.000.000 forintos tagi kölcsönt nyújtott a cégnek. Ebből azonban az is megállapítható, hogy még a kölcsönnyújtások időbeli sorrendjével sem volt tisztában. A tanúnak a kölcsönre vonatkozó vallomása oly mértékben általános, homályos és pontatlan, hogy tudomásszerzésének módja és körülményei sem állapíthatóak meg.

A felperes által állított és alperes által vitatott tagi kölcsönnyújtás ténye tehát az elsőfokú eljárásban felvett bizonyítás adatai alapján nem állapítható meg megalapozottan. E tény bizonyítására a Pp.164.§ (1) bekezdése alapján a felperes köteles. A felperes e tényállítása bizonyítása végett terjesztett elő bizonyítási indítványokat és erre nézve vett is fel az elsőfokú bíróság bizonyítást, a felperes tehát a bizonyítás elégtelenségére utaló bírói tájékoztatás hiányában abban a hitben lehetett, hogy tényállítását megfelelően bizonyította. Az elsőfokú bíróság köteles lett volna - amennyiben a bizonyítás kérdésében a másodfokú bíróság által helyesnek talált álláspontot foglalja el - tájékoztatni ítélete meghozatala előtt a felperest arról, hogy a tagi kölcsönnyújtás tényét bizonyítani köteles. Tájékoztatnia kellett volna a Pp.3.§ (3) bekezdése alapján arról is, hogy a bizonyítási kötelezettségének teljesítetlensége esetén a bizonyítatlanság következményeit is viselnie kell. Fel kellett volna hívnia a Pp.141.§ (2) és (6) bekezdései alapján a felperest a szükséges bizonyítási indítványai előterjesztésére, figyelmeztetve őt az ennek elmaradásából fakadó következményekre is. A másodfokú bíróság pótolta a Pp.3.§ (3) bekezdése által kötelezően előírt előzetes tájékoztatást, aminek ismeretében a felperes úgy nyilatkozott, hogy okiratokkal, tanúkkal és könyvszakértői véleménnyel kívánja bizonyítani a még bizonyítatlan kereseti tényállításait. Bizonyítási indítványa pontos előterjesztésére a kapott tájékoztatás ismeretében további határidő engedélyezését kérte. Tekintettel arra, hogy a felperesnek az elsőfokú eljárásban is előadott tényállítása szerint a tagi kölcsönnyújtásra a részéről tényleges forgóeszközök vásárlásával került sor, amelyeket nem a társaság vagyoni eszközeiből, hanem saját pénzeszközeiből finanszírozott, míg az általa ilyen módon nyújtott tagi kölcsönök utólagos dokumentálására szolgáltak a kereset alapjául hivatkozott írásbeli kölcsönszerződések, a másodfokú bíróság alkalmasnak találta a felperes indítványában általánosságban megjelölt okirati és szakértői bizonyítást tényállítása megfelelő bizonyítására. Ez azonban előreláthatólag is olyan nagy terjedelmű további bizonyítást tesz indokolttá, amely meghaladja a másodfokú eljárás kereteit. A másodfokú eljárásban tehát nem volt mód az elsőfokú bíróság lényeges eljárási szabálysértésének teljes körű orvoslására.

Alapítanul állapította meg az elsőfokú bíróság tényként, hogy a banki hitelkártya szerződésből fakadó követelését a felperes a M Bt. felszámolási eljárásában érvényesítette. A perben rendelkezésre álló hitelezői igénybejelentés tartalmából is nyilvánvaló, hogy a felszámoló által nyilvántartásba vett 4.902.121 forint 4.678.586 forint „F” kategóriájú tőketartozásból, 174.999 forint „G” kategóriájú késedelmi kamatból és a kereset tárgyává is tett 48.536 forint „F” kategóriájú regisztrációs díjból tevődött össze. Ezen belül a 4.678.586 forint tőketartozásból 2.700.000 forint

a kereset tárgyává is tett tagi kölcsönkövetelés, a fennmaradó összeg pedig a jelen peres eljárás keretein kívül eső egyéb követelés volt. A hitelezői igény 2008. július 14-i felszámoló biztos által történt visszaigazolásának időpontjában még nem is keletkezett a hitelkártya szerződés visszafizetéséből fakadó követelése a felperesnek a társasággal szemben. A periratok között elfekvő felszámolási iratokból megállapíthatóan ilyen tartalmú hitelezői igénybejelentéssel később sem élt, ezt csak tényként jelentette be a felperes a felszámolónak. Az elsőfokú peres eljárásban tett tényelőadása során is akként nyilatkozott a felperes, hogy ezt az igényét a felszámolási eljárásban nem érvényesítette (15. sorszámú tárgyalási jegyzőkönyv 3. oldal).

A fenti alaptalan ténymegállapításból alaptalanul következtetett az elsőfokú bíróság e követelésnek perben történő érvényesíthetőségéről. A csődeljárásról és a felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XLIX. törvény 37.§ (3) bekezdése alapján ugyanis a hitelezői igénybejelentésekre az (1) és (2) bekezdésben meghatározott határidő elmulasztása jogvesztést eredményez. A jogvesztés az igény bármilyen eljárásban, bárkivel szemben való érvényesíthetőségét szünteti meg, a jogot elenyészt. A felperes tehát a hitelkártya szerződés általa történt teljesítéséből fakadó igényt nem érvényesíthet az alperessel szemben sem. Ebben a részében a kereset alaptalan volt, azt el kellett utasítani.

Az elsőfokú ítéletben rögzített tények között nem (csak a pertörténeti részben) szerepel a felperes hitelezői igénybejelentése alapján számított és a kereset tárgyává tett regisztrációs díj felperes által történt megfizetésének ténymegállapítása. A másodfokú bíróság e ténymegállapítással kiegészíti az elsőfokú bíróság által megállapított tények körét. A regisztrációs díj követelés már nem a felperes beltagi jogviszonya idején, hanem azt követően merült fel, amikor a társaságnak kizárólag az alperes volt a beltagja. E követelésrész tekintetében tehát a peres felek között felelősség-megosztásnak nincs helye és az alperes felelősségének a fennállása megállapítható az elsőfokú bíróság által is hivatkozott Gt.68.§-a alapján. A jelenleg ismert peradatok mellett azonban nem lehet állást foglalni e követelés megalapozottságának a mértékéről, mert nem ismert, hogy a felperesnek a tagi kölcsönkövetelését mekkora összeg erejéig sikerült bizonyítania, a regisztrációs díj számításának pedig ez nem elhanyagolható arányban az alapját képezte.

A fentiekre tekintettel a másodfokú bíróság a kereset elbírálható része vonatkozásában a Pp.253.§ (2) bekezdése alapján a kereset részleges elutasítása mellett részben megváltoztatta az elsőfokú bíróság ítéletét, egyebekben azt az elsőfokú bíróság lényeges eljárási szabálysértése miatt a Pp.252.§ (2) bekezdésének alkalmazásával részlegesen hatályon kívül helyezte.

A megismételt eljárásban az elsőfokú bíróságnak a Pp.141.§ (2) bekezdésére és (6) bekezdésében foglaltakra utalással fel kell hívnia a felperest, hogy a másodfokú bíróság tájékoztatásának megfelelő bizonyítási kötelezettsége teljesítésére alkalmas bizonyítási indítványait terjessze elő, okirati bizonyítékait csatolja, amennyiben ezt a

felperes már megelőzőleg nem tenné meg. A felhívásnak megfelelően felajánlott bizonyítás felvételét követően kell állást foglalnia az elsőfokú bíróságnak abban a kérdésben, hogy a felperes ténylegesen hozzájárult-e saját pénzeszközeivel a M Bt. gazdasági tevékenységének a folytatásához, ha igen, mikor, milyen mértékben járult ehhez hozzá és ez mennyiben térült meg. Ehhez képest lehet állást foglalni arról, hogy a tényleges vagyoneltolódásra figyelemmel - amelynek a Ptk.221.§ (3) bekezdéséből következően érvényes jogcíme nem volt - megállapítható-e a társaság oldalán jogalap nélküli gazdagodás és azért a Ptk.361-364.§-ai, valamint az elsőfokú bíróság ítéletében felhívott rendelkezések alapján az alperes köteles-e helytállni és milyen mértékben. Ehhez képest lehet állást foglalni a regisztrációs díjért fennálló felelőssége mértékéről is.

A perben vizsgálendő és a társaság vagyona által nem fedezett társasági tartozásért fennálló felelősségnek a peres felek közötti megosztása során a bíróság nem alkalmazhatja a Gt.106.§-át a 108.§ (3) bekezdésének utaló rendelkezése alapján sem, mert a peres felek közötti jogvitában az alperes védekezését figyelembe véve nem abban a kérdésben kell állást foglalni, hogy a peres felek közös felelőssége a társaság megszűnésének időpontjában fennállt tagi jogviszonyuk szerint hogyan alakul, hanem annak figyelembevételével, hogy a felperes a Gt.109.§ (4) bekezdése alapján milyen mértékben felelős a beltagi jogviszonya idején keletkezett társasági tartozásokért az alperessel összevetésben. Az elsőfokú bíróság által az alperes beltagi és a felperes kültagi minőségére tekintettel alkalmazott és az alperesre terheőbb 95-5 %-os mértékű felelősségmegosztás nem helyes. Tekintettel azonban arra, hogy a volt beltag és a későbbi beltag felelősségének egymáshoz viszonyított arányát a Gt. nem rendezi (és más jogszabály sem), az elsőfokú bíróságnak kell kialakítania azokat a jogelveket, amelyek mentén ezt rendezhetőnek találja. E tekintetben szempontként értékelhető az alperes fellebbezésébe foglalt körülmény, amely szerint adott időpontban mindketten egyedüli, 100 %-os beltagjai voltak a társaságnak, a két 100 % pedig egymással egyenlőségi viszonyban van. De megfontolhatóak a Gt. likvidációs előírásai is, amelyeket az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásában felhívott és e körben figyelemmel lehet arra is, hogy adott időpontban melyik peres fél mekkora vagyoni részesedéssel bírt a társaságban. Amennyiben az elsőfokú bíróság ez utóbbi jogi álláspontot találja helyesebbnek, értelemszerűen a tényállás megállapítása során is ki kell térnie az ezzel kapcsolatos tények körére.

A fellebbezés fentiekben nem érintett tartalmára figyelemmel az alábbiakra is utal még a másodfokú bíróság.

Az alperes lényegében arra hivatkozott, hogy az általa megjelölt érvénytelenségi okok fennállása miatt a M Bt. társasági szerződésének módosításakor nem jött létre érvényesen a tagsági jogviszonya. A cégnyilvánosságról, a bírósági cégeljárásról és a végelszámolásról szóló 2006. évi V. törvény (Ctv.) 70.§ (1) bekezdése alapján a cég bejegyzését követően a létesítő okirat cégjegyzékadattal össze nem függő módosítása érvénytelenségének megállapítása a Polgári törvénykönyvben foglalt rendelkezések alapján a 69.§ (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően kérhető,

a bíróság eljárása során a 69.§ (3) bekezdésében foglalt rendelkezéseket megfelelően alkalmazni kell. A tagsági viszony cégjegyzéki adat. A hivatkozott jogszabályi rendelkezésből követően a cégbejegyzést követően a létesítő okirat módosításának cégjegyzéki adattal összefüggő érvénytelenségére csakis az okirat módosításán alapuló változásbejegyző végzés hatályon kívül helyezése iránti perben lehet hivatkozni, az érvénytelenségből fakadó egyéb igény külön perben nem érvényesíthető. Ezért az alperesnek a társasági szerződés érvénytelenségére alapított védekezése ebben a peres eljárásban alaptalannak minősítendő.

A másodfokú bíróság által jogerősen elbírált keresetrész tekintetében a felperes pervesztes, az ezzel összefüggően felmerült perköltségek viselésére a Pp.78.§ (1) bekezdése alapján köteles. Az alperes jogi képviseletével felmerült munkadíjat e követelésrész alapulvételével a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3.§ (2) bekezdésének *a)* pontja, (5) bekezdése és 4/A.§-a alapján határozta meg. A jogerősen el nem bírált keresetrész alapján számítandó perköltségek másodfokú eljárásban felmerült összegét a Pp.252.§ (4) bekezdése alapján csupán megállapította másodfokú bíróság, a költségek viseléséről az elsőfokú bíróság határoz.

P é c s , 2011. szeptember 8.

dr. Szentpéteriné dr. Bán Erzsébet s.k. a tanács elnöke, dr. Döme Attila s.k. előadó bíró, dr. Kutasi Tünde s.k. bíró