

CERHA HEMPEL

CONSTRUCTION PAPERS



Letilthatja-e a bankgarancia lehívását a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv (TSzSz)?

- [1] Az építmények tervezésével és kivitelezésével kapcsolatos egyes viták rendezésében közreműködő szervezetről, és egyes törvényeknek az építésügyi láncartozások megakadályozásával, valamint a késedelmes fizetésekkel összefüggő módosításáról szóló 2013. évi XXXIV. törvény (TSzSz törvény) azzal együtt, hogy lehetővé teszi a TSzSz által szakértői vélemény kiadását a teljesítésigazolás kiadásával kapcsolatban, kifejezetten lehetővé teszi a TSzSz eljárását a szerződést biztosító mellékkötelezettségek érvényesítésével összefüggésben, így a bankgarancia lehívás jogosságának megítélésével kapcsolatban is.
- [2] A TSzSz – mérnök szakértőkből álló három tagú tanácsban – arra vonatkozóan adhat kérelemre szakvéleményt, hogy (a) melyek a teljes bizonyossággal megállapíthatóan teljesített munkák mennyiségileg és minőségileg, (b) meghatározza a teljes bizonyossággal megállapíthatóan el nem végzett munkákat továbbá (c) meghatározza az elvégzett munkák szerződés szerinti értékét a költségvetési tételek alapján.
- [3] Ugyanakkor a fentiek mellett a TSzSz szakvéleményében nyilatkozik arról is, hogy a teljesítésért járó ellenérték megfizetése, illetve a szerződést biztosító mellékkötelezettség érvényesítése milyen mértékben indokolt. Amennyiben a TSzSz véleménye alapján a szerződést biztosító mellékkötelezettség érvényesítése nem indokolt, úgy a garanciát vállaló pénzügyi intézmény a garanciaszerződésben foglalt fizetési kötelezettségét „nem teljesíti”. Ehhez kapcsolódóan a TSzSz törvény arról is rendelkezik, hogy amennyiben a TSzSz véleményét a bankgarancia érvényesítésének vizsgálatához kapcsolódóan kéri a vállalkozó, úgy a bankgaranciát kiadó pénzügyi intézmény a TSzSz eljárás kezdeményezésétől a TSzSz szakvélemény-kivonatának megküldéséig a Ptk. szerinti kötelezeti késedelembe nem esik. Ez az „eljárásjogi” szabály pedig a gyakorlatban azt eredményezheti, hogy egy előállt vitás helyzetben a bankgaranciát fenntartani köteles vállalkozó egy TSzSz eljárás kezdeményezésével



felfüggeszteti a bankgaranciát nyújtó bank fizetési kötelezettségét már a szakvélemény rendelkezésre állását megelőzően.

- [4] A fentiek kapcsán fontos rámutatni, hogy a TSzSz kizárólag a teljesítés műszaki tartalmának megvalósulását, illetőleg annak elmaradását vizsgálhatja. Ezzel szemben nem vizsgálhatja a teljesítési bankgarancia egyéb szerződésszegésre tekintettel történő érvényesítését, így például különösen a vállalkozó késedelmi kötbérfelelőssége okán történő igényérvényesítést, amely szokásosan ugyancsak a teljesítési bankgarancia igénybevételével történhet. A vállalkozó késedelmének a jogkövetkezménye ugyanis két, műszaki szakkérdésnek semmilyen tekintetben nem minősülő tényezőtől függ: a késedelmes napok számától és a felróhatóság mértékétől. A késedelmes napok száma objektív ténykérdés, míg a felróhatóság megítélése kizárólag a bíróság mérlegelési körébe tartozó jogkérdés, amit semmilyen szakértő, így a TSzSz sem jogosult vizsgálni. A TSzSz törvény 8. §-ában foglalt kifizetési tilalom álláspontunk szerint relatív hatályú és csak a TSzSz törvényi hatáskörébe (1.§, 6.§) eső – tehát a teljesítés műszaki tartalmát érintő – lehívás esetén alkalmazandó, egyéb tekintetben a TSzSz eljárásától függetlenül a lehívás alapján fennáll a garanciát vállaló pénzügyi intézmény fizetési kötelezettsége.
- [5] A TSzSz törvény 2. § (4) bekezdése – vélhetően az ismertett eljárásjogi lehetőségek visszaélésszerű alkalmazásának csökkentésére – azt rögzíti, hogy a biztosítékot nyújtó személyt, már a vállalkozó értesíteni köteles a TSzSz-hez fordulásról, és a vállalkozó gondoskodni köteles „a szerződést biztosító mellékkötelezettséget keletkeztető jogviszony időbeli hatályának meghosszabbításáról”. Ez a rendelkezés – legalább is a józan észre és erkölcsös célra vonatkozó alaptörvényi jogértelmezési elvek alkalmazása alapján – azt hivatott biztosítani, hogy a TSzSz eljárásának végéig ne szűnhessen meg egy egyébként lejáró bankgarancia. (Fenyőházi András - Rajkai Bence: Elméleti megfontolások a joggyakorlat és a jogalkotás számára a kivitelezési szerződést biztosító bankgaranciával kapcsolatban, Polgári Jog 2020/ 1-2. – Tanulmány, Wolters Kluwer kiadó)
- [6] A TSzSz számára - a szerződést biztosító mellékkötelezettségek kapcsán - biztosított hatáskör tekintetében tisztázást igényel annak a Ptk. 1:6 §-ához való viszonya is.
- [7] Tekintettel arra, hogy a TSZSZ törvény 8. §-a a „nem teljesíti” kifejezést használja, nem egészen egyértelmű, hogy a teljesítési garancia (mellékkötelezettség) érvényesítése - teljes vagy részleges - indokolatlanságát megállapító TSZSZ-szakvélemény joghatása hogyan értelmezendő.
- [8] Felmerülhet olyan interpretáció is, hogy a teljesítési garanciát nyújtó bank végleges jelleggel szabadul a teljesítési garancia tekintetében fennálló fizetési kötelezettsége alól, olyan mértékig, amilyen mértékben a szakvélemény alaptalannak minősíti a teljesítést biztosító mellékkötelezettség érvényesítését. Ez a megközelítés azonban több szempontból hibásnak tűnik.
- [9] A Ptk. 6:431-6:438 §-aiban [Garanciaszerződés] biztosított jogok érvényesítése a Ptk. 1:6. §-ára tekintettel nyilvánvalóan bírói útra tartozik, az ezekből eredő kötelezettségek kikényszeríthetőségét végleges jelleggel csak bíróság döntheti el. Ezt a szabályt a TSzSz törvény idézett 8. §-ának rendelkezései kifejezetten nem írják felül, és ilyen joghatás implicit módon sem tulajdonítható nekik. A TSzSz törvény 8/E.



és 8/H. §-ai egyértelműek abban a tekintetben, hogy a TSzSz-szakvélemény egy esetleges peres eljárásban bizonyítéknak minősül, így az jogvitát ügydöntő jelleggel lezáró határozatnak nem minősülhet.

- [10] Az előzőeket támasztja alá az is, hogy a TSzSz törvény egyértelműen rögzíti, hogy a TSzSz mérnök szakértőkből álló tanácsa szakvéleményt kizárólag a következő műszaki kérdésekben adhat: a) a teljes bizonyossággal megállapíthatóan teljesített munkák mennyisége és minősége, b) a teljes bizonyossággal megállapíthatóan el nem végzett munkák köre, továbbá c) az elvégzett munkák szerződés szerinti értéke a költségvetési tételek alapján. A TSzSz csak ennek alapján nyilatkozhat a teljesítésért járó ellenérték megfizetése, illetve a szerződést biztosító mellékkötelezettség érvényesíthetőségének mértékéről.
- [11] A TSZSZ eljáró tanácsa tehát kizárólag a TSzSz törvény által meghatározott műszaki szakkérdésekben nyilvánulhat meg a szakvéleményében. Ezért a TSzSz szakvélemény nem lehet alkalmas egy teljesítési garancia alapján a bank és a kedvezményezett közötti jogviszonyból eredő igények végleges jelleggel történő megítélésére. Ennek megfelelően a TSzSz törvény 8. § (4) bekezdése kizárólag úgy interpretálható, hogy a garancia alapján fennálló fizetési kötelezettség akkor és addig nem áll fenn, amíg a teljesítési garanciával biztosított kötelezettség tekintetében nem születik a szakvéleményt felülbíráló bírói (választottbírói) döntés. Egy TSzSz-szakvélemény tehát véglegesen nem helyezhet „hatályon kívül” egy érvényes teljesítési garancia alapján fennálló fizetési kötelezettséget, hanem legfeljebb arra lehet alkalmas, hogy a bank fizetési kötelezettségét felfüggeszesse addig, amíg a hatáskörrel rendelkező bíróság (választottbíróság) a biztosított követelés jogi sorsát el nem dönti.
- [12] Ebből következően vitathatónak tűnik minden olyan jogértelmezés, amely szerint egy TSzSz- szakvélemény végleges jelleggel megszüntethet egy teljesítési garancia alapján fennálló fizetési kötelezettséget. Ezzel szemben a megfelelő interpretáció az, hogy a TSzSz-szakvélemény felfüggesztheti a fizetési kötelezettséget, azonban sem a garancia jogviszony, sem az annak alapján fennálló fizetési kötelezettség megszüntetésére (illetve „fenn nem állásának” megállapítására) önmagában nem lehet alkalmas, mert jogintézményi jellegét tekintve szakvéleménynek (bizonyítéknak) minősül, nem pedig bírósági - vagy azzal egyenértékű - határozatnak.

Szerző: dr. Fenyőházi András

CERHA HEMPEL

CONSTRUCTION PAPERS



Ha további szakmai anyagok is érdeklík az építési jog világból, látogassa meg honlapunkat, kattintson: [Construction Papers](#)

Copyright © 2020 CERHA HEMPEL Dezső és Társai Ügyvédi Iroda – all rights reserved.

Levelezési címünk:

CERHA HEMPEL Dezső és Társai Ügyvédi Iroda
Budapest 1011
Magyarország

E-mail:

andras.fenyohazi@cerhahempel.hu