

Fontos útmutatót tett közzé a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv (TSzSz)

Mint ismeretes, a 2013. évi XXXIV. törvény által éltre hívott Teljesítésigazolási Szakértői Szerv (TSzSz) nem csak az építészeti-műszaki tervezési, építési, kivitelezési szerződés teljesítéséből eredő vitás kérdésekben ad szakértői véleményt, ha a teljesítésigazolás kiadása nem történt meg, a kiadása vitás, vagy a teljesítésigazolás kiadásra került, de a kifizetés nem történt meg; emellett kérni lehet a TSzSz szakvéleményét a szerződést biztosító mellékkötelezettségek érvényesíthetőségéhez is. Ez utóbbi kérdésben adott ki útmutatót – a Bankszövetség és az ÉVOSz egyetértésével – a TSzSz 2016. április hónapban; az útmutató lényeges pontjait a következőkben foglaljuk össze.

A szerződést biztosító mellékkötelezettségek érvényesítéséhez a jogszabályok alapján TSzSz-szakvélemény kérhető a következő bankgarancia-fajták esetében:

- a teljesítési bankgarancia: a szerződésben vállalt kötelezettségek teljesítésének biztosítója (általában a kivitelezési időszakra szól),
- szavatossági/jótállási bankgarancia: a szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos igények, jótállási/szavatossági kötelezettségek teljesítésének biztosítója,
- egyéb bankgaranciák (pl. ajánlati, előleg visszafizetési, fizetési, illetve a fentiekől eltérő, egyedi megfogalmazású bankgaranciák).

A bankgarancia lehívása ügymenetének első lépéseként a bankgaranciának megfelelően a Kedvezményezett (a jogosult, akinek a javára a bankgarancia kibocsátására került, általában a megrendelő) igénybejelentést tesz a Pénzintézet (a garantőr, a bankgaranciát kibocsátó pénzintézet) felé. A Pénzintézet az igénybejelentés vizsgálata során a bankgarancia feltételeivel veti össze az igénybejelentést (lehívást). Amennyiben ezeknek a feltételeknek az igénybejelentés nem felel meg, a Pénzintézet az igénybejelentést visszautasítja; ilyenkor a TSzSz-eljárás szükségessége fel sem merül.

Az igénybejelentésről a Pénzintézet minden esetben értesíti a Megbízót (Kötelezettet / Kérelmezőt, aki a bankgarancia kibocsátására megbízást adott a Pénzintézetnek, általában a vállalkozót). A vállalkozóknak a TSzSz egyértelműen azt javasolja, hogy a bankgaranciát úgy kérje kibocsátatni a Pénzintézettel, hogy abban minimum 5 munkanapos határidő szerepeljen az igénybejelentés teljesítésére vonatkozóan, amely időszak így a TSzSz eljárásának kérelmezéséhez is elegendő a számára.

Ha a vállalkozó az igénybejelentés jogosságát vitatja, akkor a TSzSz-hez fordulhat az alapjogviszony szerződéses teljesítésének kivizsgálása céljából. Az ilyen irányú kérés teljesítésének igen rövid határideje miatt a vizsgálat iránti kérelmet mindenképp elektronikusan vagy munkaidőben személyesen célszerű beadni a TSzSz-hez (MKIK-TSzSz 1054 Budapest, Szabadság tér 7., az elektronikus címek a <http://www.mkik.hu/hu/tszsz> honlapon keresztül elérhetőek).

A TSzSz a kérelem benyújtásáról értesíti a Pénzintézetet, amely az igénybejelentésre történő teljesítést jogosult felfüggeszteni a kérelem befogadásának az elbírálásáig, illetve a vonatkozó

szakvélemény elkészültéig, azaz a Pénzüntézet a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény szerinti kötelezetti késedelemben nem esik, így vele szemben a késedelem jogkövetkezményei a fenti időszak alatt nem érvényesíthetőek.

Nagyon fontos, hogy a kérelmező (a garanciára megbízást adó, azaz általában a vállalkozó) minél előbb és minél teljesebb dokumentumokat szolgáltatson a TSzSz eljárásban – mindenképpen be kell nyújtani a következőket a TSzSz-hez fordulás időpontjában:

- a vállalkozási szerződés, valamint a bankgarancia és az igénybejelentés okmányainak másolata,
- a teljesítési bankgarancia terhére történő lehívás vizsgálatához a szerződés szerű teljesítés dokumentumai (jegyzőkönyvek, átadási dokumentáció, stb.),
- a szavatossági/jótállási bankgarancia esetén a szavatossági/jótállási idő alatt felmerült hibák kijavítására szóló felhívás(ok), a hibák kijavítását igazoló dokumentumok, illetve a hibák kijavításának megtagadása esetén ennek indoklása.

Hiányos dokumentumszolgáltatás esetén a TSzSz a beadástól számított 5 munkanapon belül, 15 munkanapos határidővel hiánypótlásra szólítja fel a Kérelmezőt, és ennek eredménye alapján dönt a kérelem befogadásáról; erről értesíti a Kérelmezőt és a Pénzüntézetet.

A szakértői eljárás 30 napos (indokolt esetben egy alkalommal legfeljebb 30 nappal meghosszabbítható) határideje a kérelem befogadásától indul.

A szakértői eljárásban a TSzSz a felek (vállalkozó és megrendelő) közötti alapjogviszony, azaz a szerződés alapján és a bankgarancia szövege figyelembevételével vizsgálja a bankgarancia lehívásának indokoltságát. Általános esetben

- a teljesítési bankgarancia terhére történő lehívásoknál a teljesítés tényét, szükség szerint a teljesítés műszaki körülményeit vizsgálja a szakértői tanács,
- a jótállási/szavatossági kötelezettség teljesítéséhez kapcsolódó bankgarancia terhére történő lehívásoknál pedig azt, hogy a jótállási/szavatossági kötelezettségeinek a vállalkozó eleget tett-e.

A lehívás indokoltságát egy háromtagú szakértői tanács vizsgálja meg. Az eljárás során megállapításait a rendelkezésre álló dokumentumok áttanulmányozása, és a megtartott helyszíni szemle tapasztalatai alapján teszik meg. A helyszíni szemléről mindkét fél, így a Kedvezményezett (megrendelő) is értesítést kap; itt van lehetőségük további dokumentumok szolgáltatására is.

A TSzSz az eljárásában hangsúlyosan vizsgálja a Ptk. 6:436.§ [Nyilvánvalóan visszaélés szerű vagy rosszhiszemű fizetési felszólítás] (2) b) és c) pontnak való esetleges megfelelés tényét, azaz azt, hogy

„(2) b) a kötelezett teljesítette azt a kötelezettséget, amelyért a garantőr garanciát vállalt, vagy a jogosultat a lehívásban meghatározott összeg egyéb okból nem illeti meg;
c) a jogosult szándékos magatartása akadályozta meg annak a kötelezettségnek a teljesítését, amelyért a garantőr garanciát vállalt”.

A TSzSz működését szabályozó jogszabályok hatályba lépését megelőzően megkötött szerződések, illetve a régi Ptk. hatálya alá eső követelések vizsgálata esetén is az előzőeket vizsgálja a TSzSz szakértői tanácsa.

A szakvéleményében a jogszabály által megfogalmazott kérdésekre ad választ a szakértői tanács, vagyis megállapítja, hogy a lehívás műszaki szakértői szempontból

- indokolt, (és milyen összegben),
- nem indokolt, vagy
- részben indokolt-e (és milyen összegben).

A TSzSz az útmutatóban felhívja a figyelmet arra, hogy szavatossági/jótállási bankgaranciánál előfordulhat, hogy Kedvezményezett a helyszíni szemlére nem megy el, így nem vesz részt az

eljárásban. Olyan esetben, amikor a Kedvezményezett a lehívás indokát nem adja meg, dokumentumokat nem ad át, akkor a lehívás jogossága a szakértői tanács részéről sem állapítható meg. Ebben az esetben a szakértői tanács a lehívásra vonatkozóan „nem indokolt” megállapítást tesz. Amennyiben a Kedvezményezett nem fogadja el a szakvélemény ezen megállapítását, bírósághoz fordulhat, de ebben az esetben is neki kell majd bizonyítania a lehívás indokoltságát. Az is előfordulhat, hogy a szakértői tanács szavatossági/jótállási bankgarancia esetében meg tudja állapítani, hogy a hiba fennáll, de a hiba oka, illetve az azért viselt felelősségi arány megállapításához vagy releváns dokumentumok hiányoznak, vagy feltárás, vagy egyéb vizsgálatok szükségesek, ám ezek elvégzésének költségeit a szakértői vizsgálatot kérő (általában a bankgarancia lehívásával érintett vállalkozó) nem vállalja. Ebben az esetben a szakértői tanács a bankgarancia lehívására vonatkozóan „indokolt” vagy „részben indokolt” megállapítást tesz abban az esetben, ha a javítás szakértői becsléssel megállapítható költsége számottevő mértékben elmarad a lehívás összegétől.

Az elkészült TSzSz szakértői véleményt a szakértői véleményt kérő és a Pénzintézet postai és elektronikus úton kapja meg, míg a Kedvezményezett csak postai úton. A Pénzintézet a szakvélemény megállapításának ismeretében dönt a bankgarancia szóban forgó összegének kifizetéséről vagy annak megtagadásáról.

A TSzSz előzőekben ismertetett útmutatója fontos tudnivalókat fogalmaz meg a szerződést biztosító mellékkötelezettségek, bankgaranciák lehívhatóságával kapcsolatos szakértői vizsgálatokhoz, annak kérelmezéséhez. Mindezek mellett, elsősorban a TSzSz elé kerülő viták megelőzését tekintve két fontos szempontra kell felhívni az építési, kivitelezési szerződéseket megkötő felek figyelmét:

- a bankgaranciák komoly súlyú kötelezettségvállalások, azok mértékét és lehívhatóságuk feltételrendszerét a szerződő feleknek e súlyuknak megfelelően kell kezelniük a szerződéskötés során;
- a TSzSz-ről rendelkező 2013. évi XXXIV. törvény 8.§ (7) rendelkezése szerint *„semmis az a szerződési kikötés, amely a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv eljárását kizárja, korlátozza, vagy a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv eljárásának kezdeményezéséhez negatív jogkövetkezményt fűz.”*

2016. május 18.