



Szegedi Ítéltábla

Az ügy száma:

Gf.III.30.053/2023/6.

A felperes:

felperes Kft. (felperes székhelye)

A felperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Riskó Mihály Gergely ügyvéd (jogi képviselő címe)

Az alperes:

alperes Zrt. (alperes székhelye)

Az alperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Takács Róbert kamarai jogtanácsos (alperes székhelye)

A per tárgya:

Teljesítésigazolási Szakértői Szerv véleményére alapított per (vállalkozói díj megfizetése)

Az elsőfokú bíróság neve és megfellebbezett határozatának a száma:

Szegedi Törvényszék 7.G.40.089/2021/67.

A fellebbező fél és a fellebbezés sorszáma:

Az alperes, 7.G.40.089/2021/71., 73.

Í T É L E T

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, megfellebbezett rendelkezéseit helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 1 500 000 (egymillió-öttszázezer) forint másodfokú eljárási költséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

INDOKOLÁS

A tényállás

[1] Az alperes a KEHOP5.2.2-16-2016-..... számú, a intézmény neve épületenergetikai fejlesztésével összefüggő munkálatok generálkivitelezőjeként gépészeti, szerelési munkák elvégzésére felhívást adott ki, az arra tett felperesi ajánlatot elfogadta.

[2] A peres felek 2019. április 5. napján kötöttek alvállalkozási szerződést, amelynek tárgya az épületegyüttes gépészeti, szerelési munkálatainak az elvégzése volt az ajánlatkérési dokumentációban meghatározott mennyiségi és minőségi követelményeknek megfelelően. A felperest megillető vállalkozói díjat általánydíjként határozták meg bruttó 430 047 847 forintban. A felperes a kikötött díjon felül többletköltséget nem érvényesíthetett, kivéve az alperes által írásban elrendelt pótmunkák ellenértékét. Az építési napló útján pótmunkát elrendeli nem lehetett, az abba tett, a munkavégzésre, munkaszervezésre vonatkozó bejegyzés, utasítás semmilyen körülmények között nem minősült pótmunka-megrendelésnek. A felperes jogosult volt előlegszámla és havi elszámolás szerint részszámlák, valamint végszámla kiállítására. Ez utóbbit az utolsó munkarész eredményes műszaki átadás-átvételét követően nyújthatta be, amennyiben a műszaki átadás-átvétel hiány- és hibamentesen megtörtént. A szerződés részévé váltak az alperes által kidolgozott Alvállalkozói Általános Szerződési Feltételek.

[3] Az alperes vállalta, a munkaterületet legkésőbb 2019. április 25. napjáig munkavégzésre alkalmas állapotban átadja a felperesnek, míg a kivitelezés végteljesítési határidejét 2019. október 31. napjában határozták meg azzal, hogy a fűtési szezon megkezdéséig a részhatáridő 2019. október 8.

[4] A felperes késedelmes teljesítése esetére napi 0,5% mértékű kötbér megfizetését vállalta oly módon, hogy annak összege a részszámlákból, illetve a végszámlából kerül levonásra. A késedelmi kötbér maximuma a nettó szerződéses vállalkozói díj 15%-a volt.

[5] A felperes az ellenőrzési körében felmerült okból történő meghiúsulás vagy nemteljesítés esetére a nettó szerződéses ár 20%-ának megfelelő mértékű meghiúsulási kötbér fizetésére volt köteles.

[6] A felek kikötötték, amennyiben a felperes hibásan teljesít, úgy a nettó vállalkozói díj 15%-ának megfelelő mértékű kötbért köteles megfizetni.

[7] Mindezekon túlmenően a felek szerződése a következő biztosítékokat határozta meg:

„A vállalkozónak a szerződés aláírásával egyidejűleg a szerződés megkötésétől a teljesítés teljes időtartamára az áfa nélkül számított ellenszolgáltatás 5%-ával egyenértékű jótéjesítési biztosítékot, a sikeres műszaki átadás-átvételt követően a végszámla benyújtásával egyidejűleg pedig a jótállás időszakára az áfa nélkül számított ellenszolgáltatás 5%-ával egyenértékű jótállási biztosítékot kell nyújtania a megrendelő részére.

A jótéjesítési biztosíték célja annak garantálása, hogy vállalkozó a kötelezettségeit szerződésszerűen teljesíti. Megrendelő jogosult a jótéjesítési biztosíték igénybevételére, amennyiben a vállalkozó valamely szerződéses kötelezettségének a teljesítését a saját érdekkörében felmerült ok miatt meg sem kezdi vagy megkezd, de nem fejezi be.

A jótállási biztosíték célja annak garantálása, hogy vállalkozó jótállási és szavatossági kötelezettségeit szerződésszerűen teljesíti, a hibás teljesítéssel kapcsolatos igényeket kielégíti. Megrendelő jogosult ezen biztosíték igénybevételére, amennyiben vállalkozó valamely jótállási, szavatossági, hibajavítási kötelezettségének a teljesítését a saját érdekkörében felmerült ok miatt meg sem kezdi vagy megkezd, de nem fejezi be. A vállalkozónak a szerződésben foglalt munkákra 36 hónap időtartamra a teljes körű jótállást kell vállalnia.

A jótállási biztosíték bankgaranciával történő kiváltása esetén vállalkozó a végszámla benyújtásáig köteles a bankgarancia biztosítását igazoló okiratokat megrendelő részére átadni. A jótállási bankgarancia lehívására megrendelő a fenti vállalkozói kötelezettségszegések esetén jogosult.

A visszatartás kifizetése a jótállási kötelezettség megszűnésétől számított 30 napon belül esedékes, a felek által közösen megtartott bejárásról elfogadott jegyzőkönyv alapján, amennyiben a hibamentes teljesítés megállapításra került.”

A jótéjesítési biztosítékot az alperes az egyes részszámlákból tartotta vissza.

[8] Kikötötték, a szerződés módosítására kizárólag írásban kerülhet sor.

[9] Az alperes 2019. április 25. napján adta át a felperesnek a munkaterületet. A kivitelezés során az alperes hat résztéjesítési igazolást adott ki a felperesnek.

[10] 2019. szeptember 30. napján a felperesi ajánlatban megjelölt műszaki tartalom kivitelezésére pótmunka elvégzésében állapotok meg a teljesítési határidő módosítása nélkül. A pótmunkadíjat 17 319 877 forint + áfa összegben határozták meg.

[11] A felperes 2019 októberében – a szerződésmódosítás tervezete szerint október 31. napján – kezdeményezte a teljesítési határidő módosítását 2019. november 20. napjára. A felek között írásban, ezt tartalmazó megállapodás nem jött létre.

[12] Az alperes megrendelője (a kórház) – ténylegesen – 2019. december 3. napjától üzemelteti a rendszert.

[13] A felperes 2019. december 3. napján tájékoztatta az alperest, a műszaki átadás-átvétel megkezdhető, miután a szerződés műszaki tartalmából kizárólag a napkollektoros rendszert nem tudták kiépíteni az elfogadott határidőben, míg a beszállítói határidőmódosítása miatt a császár-műtőben a munkálatokat december 12-én vagy 18-19-én tudja elvégezni. Az alperes 2019. december 4. napján részletes hibajegyzéket közölt a felperessel és felhívta a hiányosságok megszüntetésére 2019. december 10. napjáig. 2019. december 6. napján történt meg a kalorifer beépítése. A felperes 2019. december 20., majd 2020. január 7. napján ismételten kérte az alperestől a műszaki átadás-átvételi eljárás megindítását.

[14] Az alperes a megrendelővel, az alvállalkozókkal 2020. január 14. napján kooperációs egyeztetést tartott. Az alperes 2020. február 4-i építési naplóbejegyzésében arról tájékoztatta az alvállalkozókat „a projekt átadás-átvétele megkezdődött”. 2020. február 20. napján került sor a gépészeti bejárásra, amelynek során megállapították a hibákat, amelyek kijavítása 2020. február 25. napjáig elkészült. Az alperes 2020. március 3. napjával indította a próbaüzemet, majd – dokumentáltan - 2020. március 4. napjától adta át az üzemeltetési feladatokat a megrendelőnek.

[15] Az alperes 2019. március 18. napján kötött szállítási szerződést a B... Kft.-vel 3 db Vitocrossal 200 CMK2 kazántest és tartozékai beszerzésére és átadására. Az alperes a beszabályozási terveket 2019. november 18. napján, a hőmennyiségmérőket 2019. december 5. napján adta át a felperesnek, aki azokat másnap beépítette, a beüzemelésre 2019. december 9-én került sor.

A felperes végezte el a fűtési rendszer feltöltését lágyvízzel a telepített BWT vízlágyító berendezés igénybevételével. A gyártó képviselője 2020. február 20. napján ellenőrzést végzett, megállapította a rendszer vízkeménysége nem volt megfelelő. 2020. március 13. napján ismét helyszíni ellenőrzést tartott, megállapította, az 1. számú kazán esetében az égő beépítése nem az előírás szerint történt, annak szövetén az ajtó hőszigetelésének maradványai találhatóak, amely befolyásolja az égés minőségét. A hőcserélőn erős elszíneződés volt látható, ami arra utalt, vízkőlerakódás van benne. A rendszer vízkeménysége 4nK° volt. A 2. és 3. kazánban IO elektródacsere történt. Mindhárom kazán esetében szükséges volt az égők tisztítása.

A felperes 2020. április 21. napján a fűtési rendszert leürítette és 0nK°-nak megfelelő lágyvízzel feltöltötte azt. 2020. szeptember 18. napján a három kazánt tisztították, azokban szennyeződésre és vízkőre utaló nyomot nem találtak. A kazánok azóta rendeltetésszerűen működnek, az üzemeltető meghibásodást nem tapasztalt. A kazánok gyártójának nyilatkozata értelmében „a jelzett problémákkal összefüggő hibákra vonatkozó garancia megszűnt”.

[16] A felperes 2019. október 30-án az C... Nyrt.-től 16 931 018 forint összegre vonatkozó bankgaranciát szerzett be az alperes irányában fennálló jóteljesítési garancia kiváltására. Ez alapján a bank kötelezettséget vállalt arra, hogy felperes írásbeli felszólítására (bankgarancia igénybevétel) az alapjogviszony vizsgálata nélkül a megjelölt keretösszeg erejéig fizetést teljesít, amennyiben a megbízó úgy nyilatkozik, hogy a követelt összeg azért vált esedékessé, mert a megbízó a szerződés szerinti garanciális kötelezettségét határidőben nem teljesítette és egyben megadja a szerződésszegés tartalmát. A garanciából eredő fizetési kötelezettség alapján a bank a felhívás kézhezvételétől számított 3 banki munkanapon belül intézkedik az összeg átutalása iránt a megadott bankszámlára. A garancia 2022. november 1-jéig marad hatályban.

[17] A felperes a bankgaranciát tartalmazó iratot a mellékelt tartalomjegyzék tanúsága szerint 12. számú mellékletként, 2020. március 13-ai csomagban küldte el más dokumentációval együtt az alperesnek (9. sorszám alatti felperesi beadvány, F/35., 36., 37. számú mellékletek).

A felperes keresete, az alperes ellenkérelme, viszontkeresete és a felperes viszontkeresetre vonatkozó ellenkérelme

[18] A felperes keresetében kérte a bíróságot, kötelezze az alperest 8 883 981 forint, nettó 17 447 248 forint, és bruttó 7 620 000 forint, valamint mindhárom összeg után 2020. április 6. napjától a kifizetésig a Ptk. 6:155. §-a szerinti mértékű késedelmi kamata és perköltség megfizetésére, amelynek keretében a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv igénybevételével felmerült 339 512 forint összegű szakértői díjat, emellett az általa felszámított ügyvédi munkadíjat, 1 500 000 forint eljárási illetéket érvényesítette. Tényállításként előadta, a felek között vállalkozási szerződés jött létre, amelynek tárgya a intézmény címe szám alatt található intézmény neve – a műszaki leírás és költségvetés alapján – épületgépészeti munkáinak elvégzését foglalta magában. A kikötött vállalkozói díj 338 620 352 forint + áfa volt. A szerződéskötést követően a felek között 2019. szeptember 30. napján pótmunka elvégzésére vonatkozó szerződés jött létre 17 319 877 forint + áfa összegben, így a teljes vállalási ár 355 940 229 forint + áfa összeg volt. Jóteljesítési és jótállási garanciát is vállalt, a jóteljesítési garanciát az esedékessé váló részszámlákból helyezte levonásba az alperes és így fizette meg az esedékes díját. A két biztosíték összege az ellenszolgáltatás nettó értékének 5%-a volt. A felek között a teljesítési határidő tekintetében szerződésmódosításra került sor. 2019. december 3. napján készre jelentette a kivitelezést, azonban az alperes nem vette át a kész művet. A keresetében írt összegből a 8 883 981 forint a hátralékos vállalkozói díj, a 17 447 248 forint a jóteljesítési garanciaként visszatartott összeg és 7 620 000 forint további pótmunka díja. Állítása igazolása céljából Teljesítésigazolási Szakértői Szerv szakvéleményét szerezte be, amelyet csatolt az iratokhoz. Ennek értelmében a felperes teljesítése beállt, ezért a pótmunkák vonatkozásában megkötött megállapodás hatályba lépett és a pótmunkák ellenértékét is követelheti az alperestől.

[19] Az alperes kérte a kereset elutasítását. Álláspontja szerint a jótállási garancia címén visszatartott 17 447 248 forint és járulékai erejéig előterjesztett kereseti kérelem teljesítése nem esedékes a TSZSZ véleményében foglaltak alapján, egyúttal idő előtti, miután az kizárólag a jótállási időszak hibamentes lezárultát követően válik esedékessé, figyelemmel a szerződés 6.5. pontjára és a Ptk. 6:34. §-ra. A 7 620 000 forint és járulékai összeg erejéig előterjesztett pótmunkadíj iránti követelést is alaptalannak minősítette, mert a felek között átalánydíjas szerződés jött létre. A követelt összeg alapját képező műszaki tartalmat pótmunkaként nem rendelte meg, ennek tényét a TSZSZ véleménye sem bizonyítja, ezért ezen részkövetelés is alaptalan. A meg nem fizetett vállalkozói díjat 8 883 981 forint összegét elismerte.

[20] Alperes viszontkeresetet terjesztett elő, amelyben kérte a bíróságot, kötelezze a felperest összesen 101 586 104 forint, valamint ezen összeg után 2020. október 8. napjától a kifizetésig a Ptk. 6:155. §-a szerinti mértékű késedelmi kamata megfizetésére. Viszontkeresetét késedelmi kötbér és jótállási kötbér jogcímén terjesztette elő, amelyek részösszegét – külön-külön – 50 793 052 forintban határozta meg a szerződésben kikötött kötbérmérték alapján. Indokolásként előadta, a teljesítési határidő 2019. október 31. napja volt, ehhez képest maga a felperes is elismerte 2021. december 3. napján, a szerződésben vállalt kivitelezést teljeskörűen még nem végezte el. A teljesítési határidő módosítására érvényesen nem került sor, miután erre nézve írásban megállapodást a felek nem kötöttek. A felperessel 2019. december 4. napján közölte a rendszer műszaki hiányosságait. A felek között ezt követően folyamatos egyeztetés volt, amelynek során a felperes elismerte a hiányokat, hibákat, azokat javította, szerződésszerű teljesítése csak 2020. július 27. napján következett be. A felperesi késedelem időszaka a 2019. október 31.–2020. július 27. közötti időszak, a késedelmes napok száma 270, ezért a késedelmi kötbér a maximumát elérte, amely a nettó szerződéses ár 15%-a, így a késedelmi kötbér összege 50 793 052 forint.

Alperes hibás felperesi teljesítésre is hivatkozott, miután a Viessmann kazánokat nem az előírások szerinti pH értékű vízzel töltötte fel, ezért az azokra adott gyártói jótállást elvesztette. A felperes a hibás teljesítés tényét elismerte. Az AÁSZF értelmében a hibás teljesítési kötbér akkor is jár, ha a hiba javítható, ezért a nettó vállalkozói díj 15%-ának megfelelő, összesen 50 793 052 forint hibás teljesítési kötbér megfizetésére kérte kötelezni a felperest.

[21] A felperes a viszontkereset elutasítását kérte. Ezzel kapcsolatban előadta, a teljesítési határidőt a felek 2019. november 20. napjára módosították, emellett az alperes folyamatosan nem tett eleget közbenső intézkedési kötelezettségének, a kazánhoz tartozó hőfokszabályozókat, illetve üzemeltetési tervet is késedelmesen adta át. Ennek ellenére ő 2019. december 3. napján készre jelentette a kivitelezést, azonban az átadás-átvételt az alperes alaptalanul megtagadta. A rendszerben jelentkező kisebb és a rendeltetésszerű használatot nem akadályozó hibák kijavítására 2020. március 15. napjától a járványügyi veszélyhelyzet miatt nem volt lehetősége. Amennyiben késedelembe esett, úgy az érdekkörén kívüli okra vezethető vissza. A hibás teljesítést nem ismerte el, a kazánok beszerzése az alperes feladata volt, a telepítést a Viessmann magyarországi képviselője végezte. Üzembehelyezési tervdokumentációt ő az alperestől nem kapott, ugyanakkor a 2019. október 2-i beüzemelési jegyzőkönyv értelmében a kazán üzemeltetésre alkalmas állapotban volt.

Az elsőfokú bíróság döntése és jogi indokai

[22] Az elsőfokú bíróság 67. sorszám alatt meghozott, majd 70. sorszám alatt kiegészített ítéletével 26 331 229 forint, valamint ezen összeg után 2020. április 6. napjától a kifizetésig terjedő időre járó törvényes mértékű késedelmi kamat megfizetésére kötelezte felperes javára alperest. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította, továbbá a viszontkeresetet teljes egészében elutasította. Kötelezte alperest részbeni perköltség térítésre felperes javára.

[23] A bíróság ítéletének jogi indokolásában elsődlegesen megállapította, hogy a felek között a Ptk. 6:238. §-a szerinti vállalkozási szerződés jött létre, melynek keretében a felperes alvállalkozóként épületgépészeti szerelési munkák elkészítésére és átadására volt köteles alperes részére. A bíróság jelentőséget tulajdonított annak, hogy a szerződési előírás szerint azt kizárólag írásban lehetett módosítani, illetve a pótmunkák megrendelése is csak ebben az alaki formában történhetett. A felek közötti elszámolásból nem volt vitás és azt maga az alperes is elismerte, hogy bruttó 8 883 981 forint összegű kereset részét képező felperesi díjkövetelés kifizetésére nem került sor. A nem vitatott 17 447 248 forint összegű jótállási garancia esedékessé válását vizsgálva a bíróság a teljesítési határidő módosításának kérdésében úgy foglalt állást, hogy bár felperes kezdeményezte a határidő-módosítást, azonban ennek írásbeli megerősítésére nem került sor, ezért az eredeti határidőt figyelembe véve a felperesi késedelembe esés megtörtént.

[24] A bíróság a Ptk. 6:241. § (1) és (4) bekezdés alkalmazásával a teljesítés időpontját a tényleges megrendelői üzemeltetésbe vétel napjában határozta meg, mely 2019. december 3. napja volt. Ezen időponttól számított 3 éves jótállási időtartam 2022. december 3. napján letelt, ezért ezen időszakra visszatartott biztosítéki összeg esedékessé vált. A bíróság megjegyezte, az alperes 2020. február 4. napján építési naplóban dokumentált módon kezdeményezte saját megrendelője irányában az átadás-átvételi eljárást. A birtokba-, illetve üzemeltetésbe vétel azt jelzi, hogy ezt sikeresnek kell tekinteni, ezáltal ezen időponttól számított 3 év is az ítélethozatal időpontjáig eltelt.

[25] A bíróság a felperes pótmunka utáni díjigényét megalapozatlannak találta, mivel szakértő neve kirendelt szakértő álláspontja szerint a felperes által pótmunkának tekintett kivitelezési elemek az eredeti kiviteli tervben már szerepeltek. Az alperes részbeni elismerésére figyelemmel emellett a TSZSZ szakvéleményt teljes egészében súlytalan bizonyítékként értékelte a bíróság.

[26] A késedelmi kötbérigényt vizsgálva a bíróság abból indult ki, hogy a felperes 2019. október 31. napján késedelembe esett, mely csak december 3. napján szűnt meg. Ezen objektív késedelmi időszakra nézve a felperesnek kellett bizonyítani, hogy az ellenőrzési körén kívüli okból nem tudott a szerződéses határidőn belül teljesíteni. A bíróság a közreműködő szerződésszegésére történő hivatkozást nem találta kimentésre alkalmasnak, ugyanakkor a szabályozók, illetve a beszabályozási terv átadásának késedelme miatt – mely alperesi kötelezettség volt –, a kimentést már megalapozottnak találta, az alperes saját szerződéses kötelezettségeinek nem tett eleget, melyek szükségesek lettek volna felperes határidőn belüli szerződésszerű teljesítéséhez. A bíróság álláspontja szerint ezért a felperes a

késedelem alól kimentette magát, az alperes viszontkeresetben érvényesíteni kívánt késedelmi kötbérigénye alaptalan.

[27] A hibás teljesítés miatti kötbért azért találta ugyancsak megalapozatlannak, mert a perben nem nyert bizonyítást, hogy az átlagoshoz képest szigorúbb gyártói műszaki előírások a felek közötti szerződés részévé váltak-e. Emiatt a nem megfelelő keménységű vízzel való kazánfeltöltés miatt a felperesen hibás teljesítés nem kérhető számon. E körben beszerzett magánszakértői vélemények közötti ellentmondások a szakvéleményeket aggályossá tették, ezért a bíróság ezeket nem tekintette kellő bizonyító erejűnek. A bíróság figyelembe vette, hogy a felperes a hibát orvosolta, a nem megfelelő töltőfolyadékot a fűtési rendszerből leeresztette, és megfelelő vízkeménységűvel töltötte fel. A meghibásodások is kijavításra kerültek, a felperes a kazánokat kitisztította, ezzel szavatossági kötelezettségét teljesítette. A kazánok (a fűtésrendszerrel együtt) azóta rendeltetésszerűen működnek, a jövőbeni meghibásodás lehetősége irreleváns a hibás teljesítés vizsgálata szempontjából. A bíróság az ÁSZF hibás teljesítési kötbér alóli mentesülési szabályát idézve a perbeli tényállást úgy értékelte, hogy a felperes részéről nem következett be hibajavítási kötelezettség teljesítésének megszegése, az alperes ez okból sem jogosult a hibás teljesítés esetére kikötött kötbérre.

Az alperes fellebbezése, a fellebbezési ellenkérelem és a további észrevételek

[28] Az ítélet ellen az alperes terjesztett elő fellebbezést, kérve annak részbeni megváltoztatását és az általa elismert összeget meghaladó, 17 447 240 forintban történő marasztalásának mellőzését, e tekintetben a kereset elutasítását. Kérte egyúttal felperes marasztalását a késedelmi kötbér, valamint hibás teljesítési kötbér jogcímén előterjesztett 101 586 104 forint tőke és járulékaiban.

[29] Alperes fellebbezésének indoklásában elsődlegesen a fellebbezés alapjául szolgáló jogszabályokat ismertetve, melyek közül kiemelte a Pp. 369. § (3) bekezdés a), c) és d) pontjait, és ezek szerinti felülbírálati jogkörök alkalmazását kérte az ítéltáblától.

[30] Jogi indoklásában a jótállási kötelezettség fedezeteként visszatartott vállalkozói díjigény megalapozatlanságát állította arra hivatkozással, hogy annak a szerződés 6.5. pontja szerinti bankgaranciával történő kiváltására nem került sor. Ilyen nyilatkozatot a felperes nem bocsátott az alperesi társaság rendelkezésére, az összeg visszakövetelése nem esedékes, idő előtti. Az összeg kizárólag akkor válik esedékessé, amennyiben a jótállási időszak eredményesen lezárult, és a felek által a szerződésben kikötött feltételek megvalósultak. Utalt az elsőfokú ítéletre is, mely szerint a visszatartás kifizetése jótállási kötelezettség megszűnésétől számított 30 napon belül akkor esedékes, ha a felek által közösen megtartott bejárásról elfogadott jegyzőkönyvben a hibamentes teljesítés megállapításra kerül. Vitatta, hogy a felperes többször kezdeményezett volna nála átadás-átvételi eljárást. A jótállási idő az építető általi átvétel időpontjától számítandó, mely a jelen esetben 2020. július 27. napja volt. Az elkészített mű rendszerszerűen és rendeltetésszerűen ezen időponttól kezdődően működik.

[31] Az alperes továbbiakban idézte a perbeli vállalkozási szerződés 6.5. pontját, mely alapján álláspontja szerint megállapítható, hogy leghamarabb 2023. július 27. napján telik le a jótállási időtartam, de ennek elteltével is a felperesnek kell jeleznie az igényét és javaslatot tenni a garanciális bejárás időpontjára. Erre azonban mind a mai napig nem kerülhetett sor a határidő lejártá hiányában. Megjegyezte, a felperes a követelés lejártát és a késedelmi kamat kezdő időpontját sem az általa állított 2020. március 4-ei átadási időponthoz igazította a keresetlevélben. Kiemelte továbbá, hogy részéről a teljesítésigazolás kiállításra került, így felperes alaptalanul fordult TSZSZ-hez.

[32] A viszontkeresetében előterjesztett mindkét kötbérigényét fellebbezésében is fenntartotta. A késedelmi kötbér maximum érvényesítésének megalapozottságát az támasztja alá, hogy álláspontja szerint az eredeti, 2019. október 30-ai véghatáridőhöz képest a szerződésszerű teljesítés 2020. július 27-én fogadható el, ez 270 napos ki nem mentett objektív késedelmet jelent. Az elsőfokú ítélet ezzel kapcsolatos eltérő ténymegállapításait vitatva hangsúlyozta, a késedelem megszűnése a különböző hibák javítása nyomán következhetett be. Erre nézve azonban szakértő neve igazságügyi szakértő véleménye, az elsőfokú ítélet, valamint a felperes is eltérő időpontokat jelölt meg. A műszaki átadás-átvételt és az üzempróbára vonatkozóan idézte az ÁSZF 11.6. pontját, valamint a 12. pont előírásait, melyeknek a 2021. december 3-ai e-mail nem felelt meg, az nem tekinthető készre jelentés hatályos közlésének. Kiemelte, erről az építési naplóban is értesítést kellett volna hagyni, továbbá az átadási dokumentáció és a tanúsítványok átadása is elengedhetetlen a szerződés 10.1. pontja szerint. Az ÁSZF 7.14. pontja az átadási dokumentáció kötelező tartalmát is előírja. Mindezen kritériumokra tekintettel a felperes 2021. december 3-ai e-mail üzenete sem formai, sem tartalmi okból nem számíthat joghatályos vállalkozói készre jelentésnek. Hangsúlyozta továbbá, hogy 2019. december 3-án megrendelői birtokbavétel bizonyosan nem történt, ezt az ítéleti tényállítást bizonyíték nem támasztja alá. Ez legkorábban a próbaüzem, 2020. március 4-ei befejeztével valósulhatott meg. Ez a teljesítési késedelem legkorábbi lehetséges végpontja. Ezt követően azonban még a felperes, a nem megfelelő folyadék feltöltése miatt a fűtési rendszer még működésre nem volt alkalmas. Ennek kijavítására 2020. július 24. napján került sor, és ennek alperes felé történő lejelentését követően vált a felperes teljesítése befejezetté. A 2019. október 31. és 2020. március 4. napja közötti késedelmes időszakban mindössze 1 napos késedelmet okozott az az alperesi eljárás, hogy csak 2019. december 5. napján adta át a felszerelendő hőmennyiségmérőket a felperesnek, azok beszerelésére már másnap sor került. A felperes kimentési hivatkozása tehát csak 1 napot érint. Mindezek következtében indokolt a kikötött késedelmi kötbér maximumban való marasztalás.

[33] A hibás teljesítéssel kapcsolatos kötbérigény fenntartása mellett alperes hangsúlyozta a nem vitatható felperesi szerződésszegést, melynek következtében a 3 éves gyártói jótállás elveszett a kazánok vonatkozásában, illetve az élettartamra negatívan kiható kockázati tényező is értékcsökkenést okozott. Alperes felhívta a figyelmet, hogy az égő, kazánba történő beépítése sem előírás szerint történt, ezt mutatta, hogy az ajtó hőszigetelésén az égő szövetének maradványai láthatóak voltak. A fellebbezési álláspont szerint a szerződés részét nem képező, de egyébként kötelező, szabványban előírt követelményeknek is meg kell felelnie a szolgáltatásnak. A felperes a kivitelezésre vonatkozó VDI-2035 szabványt nem tartotta be, ezt a törvény erejénél fogva kellett volna kellékszavatossági kötelezettség körében figyelembe vennie. Emellett alperes hivatkozott szakértő 2 neve szakvélemény kiegészítésére, mely szerint a felperesnek, mint szakkivitelező vállalatnak a gyártói utasításokat meg kellett ismernie, és ezek alapján kellett volna eljárnia és teljesítenie. A gyártói utasítás megismerése

elengedhetetlen a perbeli berendezések beépítéséhez és beüzemeléséhez. A szakvélemény egyértelműen igazolja a fűtésrendszer nem megfelelő működését, és hogy annak az oka a nem megfelelő folyadékkal való feltöltés. Ezáltal a felperes részéről a hibás teljesítés megvalósult, ez pedig további bizonyítás nélkül is, a káratápany jellegű hibás teljesítési kötbér követelését lehetővé teszi. Hivatkozott az ÁSZF 14.2. pontjára, melyet idézett, kiemelve belőle, hogy a megrendelő a hibás teljesítési kötbér mellett is érvényesítheti a szavatossági és jótállási igényét. Kérte figyelmen kívül hagyni a felperes által csatolt magánszakvéleményt, mivel az nem a gyártói előírásokon alapult. A szakvélemények ellentmondásai nem azt alapozzák meg, hogy a bíróság egyiket se fogadja el. Kérte ennek megfelelően a saját magánszakvéleményének, mint aggálytalan bizonyítéknak ítélezés alapjául vételét. A hibás felperesi teljesítésre tekintettel alperes fellebbezésében továbbra is kérte a nettó szerződéses ár 15%-ának megfelelő kötbérfizetésre kötelezést.

[34] A felperes fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyására irányult. Kifogásolta, hogy az alperes nem ismeri el a bankgarancia megszerzését és az igazolás megküldését. Állította, hogy a 2021. december 17-ei válaszirat körében erre sor került, az F/35. szám alatti melléklet tartalmazza ezt, melyet a bíróság is megküldött alperesnek. Emellett hangsúlyozta, hogy a jótállási idő is letelt, így visszatartásnak az alperes részéről nincs helye. Vitatta az átvétel 2020. július 27-ei időpontjára vonatkozó alperesi tényállítást. Az alperes, mint megrendelő részéről a tényleges birtokbavétel, az üzemeltetésbe vétel alapján bekövetkezett, melynek időpontja 2019. december 3. napja, amikor a készre jelentés megtörtént. Az építési napló igazolja, hogy 2020. február 4. napján a fővállalkozó és a megrendelő között megkezdődött az átadás-átvételi eljárás. A peres felek közötti átadás-átvétel dokumentált lezárása pedig a felperesi alvállalkozó esetében az alperes elzárkózó magatartása miatt maradt el, e tekintetben helyes az elsőfokú ítéletben tett bírósági megállapítás. Az alperes jótállási időtartamra vonatkozó érvelését a felperes hibásnak minősítette. Kérte figyelembe venni az F/45. sorszám alatt általa becsatolt és az alperesi képviselő megrendelő felé tett e-mail nyilatkozatát, mely szerint 2020. március 4-től, a sikeres 1 hetes próbaüzemet követően már a megrendelő feladatává és kötelezettségévé tette a további működtetést az alperes. Felhívta továbbá a figyelmet az ÁSZF 11.3. pontjára, mely 30 napos határidőt ír elő az átadás-átvételi eljárás befejezésére. Erre a peres felek viszonylatában a mai napig nem került sor, ez az alperesi mulasztás nem írható a felperes terhére. Az alperes által kiállított teljesítésigazolást vitatta, az abban rögzített alperesi igények alátámasztottságának tisztázása érdekében ezért kellett beszerezni a TSZSZ szakvéleményt.

[35] A késedelmi kötbérigény megalapozatlanságát hangsúlyozva, az elsőfokú bíróság jogi álláspontját kérte elfogadni. Lényeges volt, hogy ő csak a hőmennyiségmérők beszerelését vállalta, azok beszerzése az alperes feladata volt. Erre késedelmesen, 2019. december 5. napján került sor, a hőmennyiségmérők leszállításának késedelmét maga az alperes is elismerte. Emellett 2019. november 18-án kapta meg az alperestől a rendszer működéséhez szükséges beszabályozási tervet, ezt az építési napló 120. oldalán tett bejegyzés igazolja. A kazánok, illetve a fűtési rendszer beüzemelésével kapcsolatban felperes azt emelte ki, hogy a részére átadott iratok közül egyik sem tartalmazta, hogy a fűtési rendszerben milyen pH értékű vizet kell tölteni. Ezeket az értékeket kizárólag a tervezési segédlet tartalmazta, melyet azonban az alperes nem bocsátott a rendelkezésére. Az ezzel kapcsolatos késedelme ellenőrzési körén kívül eső alperesi mulasztás miatt következett be, így a késedelmét ez kimenti. A hibás teljesítésen alapuló alperesi kötbérigényt is megalapozatlannak minősítette, megjegyezve, a gyártói jótállás elvesztését az alperes a

perben nem tudta igazolni. Kétségbe vonta azt az alperesi álláspontot, hogy a hiba javíthatósága vagy nem javíthatósága nem befolyásolja a kötbérfizetési kötelezettséget. Az ÁSZF idevágó rendelkezését idézve hangsúlyozta, hogy a hibajavítási kötelezettség teljesítésétől függ a megrendelő biztosíték igénybevételi lehetősége. Az csak akkor áll be, ha a javítást a kötelezett saját érdekében felmerült ok miatt meg sem kezdi meg vagy megkezd, de nem fejezi be. A perbeli tényállásból egyértelműen kitűnt, hogy a felperes a hibás teljesítést orvosolta, ezáltal az ÁSZF 11.9. pontjának megfelelően járt el, és ez a kötbér kötelezettség alóli mentesüléshez vezetett. Emellett felperes hangsúlyozta, hogy alperes nem igazolta kétséget kizáróan a műszaki előírások szerződés részévé tételét. A hiba a fűtési rendszer működését teljes mértékben nem lehetetlenítette el, a javított rendszer azóta hibátlanul, rendeltetésszerűen működik. Mindezekre tekintettel kérte az érdemben helyes elsőfokú ítélet helybenhagyását.

[36] A felperes fellebbezési ellenkérelmére az alperes észrevételt tett, melyben a fellebbezésben kifejtett nyilatkozatait, jogi álláspontjait fenntartotta, egyúttal megerősítette, hogy részére a bankgarancia nyilatkozat megküldése nem történt meg. Ezt a felperes által állítottakkal ellentétben az F/35. szám alatt periratokhoz csatolt okirat sem igazolja.

[37] A felperes további észrevételében hangsúlyozta, hogy ő részéről érdemben reagált a fellebbezésre. A fellebbezési ellenkérelem egyes pontjai alapján nyomon követhetőek az alperesi fellebbezésre tett felperesi érvelések. A bankgarancia nyilatkozat beszerzését és megküldését az F/35. szám alatti melléklet mellett az F/36., 37. és 38. sorszám alatt csatolt okiratok is megfelelő módon igazolják.

Az ítéltábla döntésének indokai

[38] A fellebbezés nem alapos.

[39] A jelen peres eljárásra a Polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. tv. (Pp.) rendelkezései az irányadók. A Pp. 370. §-a egyértelműen meghatározza, hogy a másodfokú bíróság a fellebbezés során milyen körben bírálhatja el az elsőfokú bíróság ítéletét. A felülbírálati jogkör az adott kérdés vizsgálatának és minősítésének joga, amely magában foglalja az elsőfokú bíróság döntésének megváltoztathatóságát. A Pp. 369. §-a a másodfokú bíróság felülbírálati jogkörének típusait határozza meg, és azt is szabályozza, hogy a felülbírálati jogkör milyen keretek között gyakorolható. Alapvető, hogy a fellebbezések okát és annak indokait a félnek egyértelműen kell meghatároznia és ezzel kell kijelölnie a másodfokú bíróságtól kért jogvédelem tárgyát és körét (Pp. 371. §). Mind a fellebbező félnek, mind ellenfelének tisztában kell lennie azzal, hogy milyen okból, az elsőfokú eljárás konkrétan milyen eljárási cselekményeit sérelmezve terjesztette elő a fellebbezést, és csak ez jelölheti ki a másodfokú jogvita kereteit, az ilyen tartalmú fellebbezés, illetve ellenkérelem alkalmazkodik a tisztességes eljárás követelményéhez.

A fellebbezés tartalmát illetően az új Pp. rendelkezései szerint továbbra is a fellebbező fél kötelezettsége annak határozott megjelölése, hogy a jogorvoslat során a másodfokú bíróság milyen döntést hozzon, a kifogásolt rendelkezést vagy annak valamely részét mennyiben és milyen okból változtassa meg, vagy helyezze hatályon kívül [Pp. § 371. b) pont], továbbá azt

anyagi vagy eljárási jogszabálysértést is meg kell jelölnie, amire a fellebbezését alapítja [Pp. 371. § d) pont].

[40] Az alperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének részbeni megváltoztatását, a felperes keresetének 17 447 248 forint és járulékai tekintetében történő elutasítását kérte, valamint viszontkeresetének helyt adást az első- és másodfokú perköltség viselésének a pernyertesség arányában történő megváltoztatása mellett.

[41] A peres felek a Ptk. 6:238. §-ában szabályozott vállalkozási (kivitelezési) szerződést kötöttek, amely alapján a felperes épületgépészeti szerelési munka elkészítésére és átadására, amíg az alperes annak átvételére és a vállalkozási díj megfizetésére volt köteles.

[42] A vállalkozási szerződésre figyelemmel a felperes három követelést érvényesített. Egyfelől még ki nem fizetett vállalkozói díjat követelte 8 883 981 forint összegben, mely követelést az alperes sem az elsőfokú eljárásban, sem a fellebbezésben nem vitatott.

[43] A kereset második részösszege a jótállási garanciává alakult jótéjesítési biztosíték volt 17 447 248 forint összegben. Ennek összegét sem vitatta az alperes, csupán arra hivatkozott, hogy a követelés még idő előtti, mivel a felperes jótállási kötelezettsége nem szűnt meg.

[44] A vállalkozási szerződés 6.5. pont 3. bekezdése értelmében a jótállási biztosíték bankgaranciával történő kiváltása esetén a vállalkozó a végszámla benyújtásáig köteles a bankgarancia biztosítását igazoló okiratokat a megrendelő részére átadni. A felperes állítása szerint e kötelezettségének eleget tett, a bankgaranciát igazoló okiratot az alperes részére megküldte, így az alperes jogszerűtlenül tartja vissza a fenti összeget. Az ítéltábla álláspontja szerint a felperes a jótállási garanciát a 2019. október 30-án kiállított bankgaranciával kiváltotta, melyet az alperes részére megküldött, így az alperes jogszerűtlenül tartotta vissza ezt az összeget.

[45] Az előbbieken túlmenően az ítéltábla osztja az elsőfokú bíróság azon álláspontját, hogy a jótállási garancia 3 éves időtartama eltelt, így erre figyelemmel sem jogosult ezen összeg visszatartására az alperes.

[46] Ugyanakkor a szerződés módosításával kapcsolatos elsőfokú bírósági okfejtéseket nem osztja az ítéltábla. A felek szerződésükben (1/3/F. számú melléklet 7. oldal VIII. pont) kikötötték, hogy a szerződést a felek csak közös megegyezéssel, kizárólag írásban módosíthatják. A felperes 2019. októberében kezdeményezte a teljesítési határidő módosítását 2019. november 20. napjára. Ezzel kapcsolatban a szerződés módosítási tervezet is készült október 31-i dátummal, azonban ezt az okiratot a felek nem írták alá.

[47] A Ptk. 6:6. § (1) bekezdése szerint, ha jogszabály vagy a felek megállapodása a jognyilatkozatra meghatározott alakot rendel, a jognyilatkozat ebben az alakban érvényes. A (2) bekezdés értelmében, ha jognyilatkozat meghatározott alakban tehető meg érvényesen, a jognyilatkozat módosítása, megerősítése, visszavonása, megtámadása, valamint a

jognyilatkozat alapján létrejött jogviszony módosítása és megszüntetése is csak a meghatározott alakban érvényes.

[48] A Ptk. 6:94. § (2) bekezdése értelmében a szerződésnek a kötelező alakiság mellőzésével történt módosítása, megszüntetése vagy felbontása is érvényes, ha az annak megfelelő tényleges állapot a felek egyező akaratával létrejött.

[49] Mivel a felek szerződésükben nem írták elő kötelezően a módosítás közokiratba vagy teljes bizonyító erejű magánokiratba történő foglalását, így a Ptk. előbb ismertetett rendelkezése értelmében a szerződés módosítása érvényes, mivel az annak megfelelő tényleges állapot a felek egyező akaratából létrejött. Az alperes nem hivatkozott arra, hogy tiltakozott volna a 2019. novemberében a felperes késedelmes teljesítése miatt. A peradatok arra engednek következtetni, hogy tudomásul vette a szerződés módosítását a teljesítési határidő vonatkozásában 2019. november 20. napjára, ezt csak utóbb, a perben vitatta.

[50] A felperes 2019. december 3-án 22 óra 55 perckor e-mailben tájékoztatta az alperest a teljesítésről és kérte az átadás-átvétel megkezdését. Kétségtelen, hogy 2019. december 4-én az alperes a műszaki átadás-átvétel megkezdése helyett hibalistát adott át a felperesnek, aki az azon szereplő hibákat kijavította, azonban az alperes nem hivatkozott arra, hogy ezek a hibák a szolgáltatás rendeltetésszerű használatát akadályozták volna, így nem minősülnek a műszaki átadás-átvétel megkezdését, lebonyolítását akadályozó körülménynek.

[51] A Ptk. 6:247. § (3) bekezdése értelmében nem tagadható meg az átvétel olyan hiba miatt, amely, illetve amelynek kijavítása vagy pótlása nem akadályozza a rendeltetésszerű használatot. A (4) bekezdés szerint, ha a megrendelő az átadás-átvételi eljárást nem folytatja le, a teljesítés joghatásai így a tényleges birtokbavétel alapján állnak be.

[52] Az elsőfokú bíróság helytállóan állapította meg, hogy a teljesítés 2019. december 3. napján – a hőmennyiségmérők (kalorifer) beépítése és az ún. császarműtőben végzendő munkák kivételével – megtörtént.

[53] Az alperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy a felperes teljesítése ténylegesen csak 2020. július 27-én történt meg, hiszen az építetővel már maga is teljeskörűen elszámolt 2020. március 4-én, így a 3 éves jótállási garancia már ezen időpontot alapul véve is eltelt. Az előbbiekre figyelemmel ez okból is alapos a felperes jótállási biztosíték címen visszatartott összeg megfizetésére irányuló kereseti követelése.

[54] A kereseti követelés harmadik tétele a felperes által pótmunka jogcímen érvényesített 7 620 000 forint. A peres felek szerződésüket egy alkalommal írásban módosították az eredeti műszaki tartalmat meghaladó alperesi igényre tekintettel és a vállalkozó díját is megemelték. A keresetben pótmunka címen érvényesített követelés tekintetében a felperes kezdeményezésére egyeztetések, tárgyalások zajlottak le, azonban írásban nem kötöttek erre vonatkozó megállapodást a felek. A fentiekben kifejtettek szerint az azonban nem volt akadálya a szerződés módosításának, amennyiben az annak megfelelő állapot ténylegesen létrejött. Valójában azonban a Teljesítésigazolási Szakértői Szerv szakvéleménye nem támasztotta alá ezt a felperesi követelést, illetőleg az elsőfokú eljárásban

kirendelt szakértő neve szakértő 51. szám alatti szakvéleményében is kategorikusan kizárta azt, hogy a felperes által érvényesíteni kívánt munkatételek nem szerepeltek volna a kiviteli tervekben az eredeti szerződés műszaki tartalmában. Azaz ezen munkák pótmunkaként nem vehetők figyelembe, az átalánydíjon felül ezekre hivatkozással további díjigény nem érvényesíthető. Az elsőfokú bíróság e tétel vonatkozásában a keresetet helyesen elutasította, a peres felek ezt fellebbezésben már nem is támadták.

[55] Az alperes fellebbezésében a viszontkeresetében érvényesített késedelmi kötbér és hibás teljesítés esetére kikötött kötbérkövetelése vonatkozásában azonban továbbra is kérte az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását és a felperes marasztalását összesen 101 586 104 forint összegben és annak késedelmi kamataiban.

[56] Az ítéltábla az alábbiak szerint osztja a viszontkeresettel kapcsolatos elsőfokú ítéleti okfejtést, az alperes fellebbezésben előadott érvei sem teszik megalapozatlanná az elsőfokú bíróság döntését.

[57] A késedelmi kötbér vonatkozásában az elsőfokú bíróság által figyelembe vett teljesítési időpont a fentiekben kifejtettekre tekintettel az ítéltábla álláspontja szerint módosult 2019. november 20. napjára. Az alperes birtokba lépésének tényleges körülményeiről a perben nem merültek fel adatok. Kétségtelen ugyanakkor, hogy az építető használta az épületet, illetve a készre jelentésre figyelemmel az alperesnek is megvolt a lehetősége a birtokba lépésre. Az alperes által hivatkozott javítások nem akadályozták a létesítmény rendeltetésszerű használatát, ugyanakkor a felperes arra hivatkozott, hogy az alperes a kazánok működéséhez szükséges hőszabályzót csak 2019. december 5-én adta át a részére, melyet a következő napon szerelt be. Az elsőfokú bíróság ezt a körülményt elfogadta a felperes késedelmes teljesítésének kimentésére, mely mérlegelési álláspontot az ítéltábla is osztja. Az alperes a hőmennyiségmérők késedelmes rendelkezésre bocsátásával a Ptk. 6:150. § (1) bekezdése szerinti közbenső szerződésszegést követett el, erre figyelemmel nem hivatkozhat alappal a felperesi késedelmes teljesítésre.

[58] Az alperes a felperesi hibás teljesítésként arra hivatkozott, hogy a felperes nem megfelelő keménységű vízzel töltötte fel az általa beüzemelt kazánokat, ezért azok elvesztették a garanciájukat. Emellett azt is állította, a kazánok 2020. február 20-ai átvizsgálása során más, egyéb kisebb hibákat is feltártak, melyek javítása ugyan megtörtént és amelyek a rendeltetésszerű használatot nem akadályozták, ugyanakkor mégis hibás teljesítésnek minősülnek.

[59] A perben nem volt vitatott, hogy az alperes a kazánok beszabályozásához szükséges tervet már 2019. november 18-án a felperes rendelkezésére bocsátotta, így ez nyilván nem volt akadálya a kazánok beüzemelésének, beszabályozásának. A perben azonban az is bizonyítást nyert, hogy a felperes vízlágyító-berendezést épített be a kazánokhoz, amelyek a szakmai gyakorlatnak megfelelően „4,5” keménységre lett beállítva. Nem nyert ugyanakkor kétséget kizáróan bizonyítást az, hogy a felperesnek tudomással kellett-e bírnia arról, a Viessmann kazánok forgalmazója a tervezési segédletben – melyet nem bocsátottak a rendelkezésére – a garancia feltételeként szereplő a német VDI-2035 szabványban előírt követelményeket követelte meg, azaz, hogy „0”-ás keménységű vízzel kellett volna feltölteni a rendszert.

[60] Az előbbiekre figyelemmel megállapítható, hogy a felperes önhibáján kívül teljesített hibásan a kazánok vízzel való feltöltésekor. Ez, illetőleg a garancia elvesztése azonban a peradatok szerint érdemi, anyagi hátrányt nem okozott az alperesnél, illetőleg az építettőnél. A hibás teljesítés jogkövetkezményét illetően azonban a felek közötti megállapodás tartalmát kellett vizsgálni a bíróságnak.

[61] Az alperes helytállóan hivatkozott arra a fellebbezésében, hogy az elsőfokú bíróság ítélete indokolásának [28] bekezdés 2. pontjában tévesen hivatkozott a felek vállalkozási szerződésére, mivel a szerződés 6.5. pont 3. bekezdés utolsó mondata valójában nem a hibás teljesítés miatti kötbérrel kapcsolatos szabályozás, hanem a jótállási biztosítékra, illetőleg garanciára vonatkozott.

[62] A felek a hibás teljesítési kötbért a szerződés 6.3. pontjában akként szabályozták, hogy ha a vállalkozó a hibásan teljesít és erre tekintettel szerződésszegést követ el, ebben az esetben hibás teljesítési kötbért köteles fizetni a megrendelő részére. A felek szerződésükben a kötbérfizetési kötelezettséggel kapcsolatban a továbbiakban a szerződés 6.1. pontjában rögzített szabályokat tekintették irányadónak. Ez azonban nem rendezte a felperesi vállalkozó esetleges kimentési lehetőségét.

[63] A Ptk. 6:186. § (1) bekezdése értelmében a kötelezett pénz fizetésére kötelezheti magát arra az esetre, ha olyan okból, amiért felelős, megszegi a szerződést. Mentessül a kötbérfizetési kötelezettség alól, ha a szerződésszegését kimenti.

[64] A felek a szerződés XI. pontjában kikötötték, hogy a szerződésben nem szabályozott kérdésekben a Ptk.-ban foglalt rendelkezések az irányadók, valamint azt is rögzítették, hogy a vállalkozási szerződés elválaszthatatlan mellékletét képezi a megrendelőnél mindenkor hatályos AÁSZF (Alvállalkozói Általános Szerződési Feltételek). Az AÁSZF 14.2. pont 2. mondata szerint az alvállalkozó hibás teljesítési kötbérfizetési kötelezettségét nem befolyásolja, hogy a hiba javítható vagy nem javítható. A hibás teljesítési kötbér a hibás teljesítés megrendelő általi megállapításkor válik esedékessé. Az előbbieknél látszólag ellentmond az átadás-átvétel körében szabályozott, hiba kijavítására vonatkozó AÁSZF rendelkezés. Az AÁSZF 11.9. pontja szerint a rendeltetésszerű használatot nem akadályozó hibák esetében a felek hibalistát vesznek fel, amely hibalistában feltüntetett hibák javítására köteles alvállalkozó az ott meghatározott határidőn belül. Amennyiben a fenti határidőn belül maradéktalanul nem tesz eleget a fenti kötelezettségének az alvállalkozó, úgy vele szemben a megrendelő jogosult késedelmi kötbér, valamint hibás teljesítés esetére kikötött kötbér alkalmazására a felmerült kárigényén felül.

[65] A két látszólagosan ellentétes szabályozást összevetve megállapítható, hogy az alperesi megrendelő az AÁSZF rendelkezéseire figyelemmel hibás teljesítési kötbért akkor jogosult érvényesíteni az alvállalkozóval szemben, ha a hibajavítási kötelezettségének az alvállalkozó a megrendelő által meghatározott határidőn belül nem tesz eleget. Jelen ügyben a felperes kimentette a hibás teljesítést azzal, hogy nem volt tudomása a kazán forgalmazója által garanciális feltételként előírt „0” keménységű víz kötelező alkalmazásáról, másrészt megállapítható a peradatokból, hogy ez a hiba a rendeltetésszerű használatot a megrendelő számára nem akadályozta, mindezeket túl a hiba kijavításra is került. Az előbbiekre

figyelemmel helytállóan állapította az elsőfokú bíróság, hogy a felperes ezen okok folytán nem köteles hibás teljesítési kötbér megfizetésére.

[66] Az alperes fellebbezési kérelmében az előbbieken túl kérte, hogy a bíróság állapítsa meg, a TSZSZ szakvélemény elkészítésével kapcsolatban felmerült 339 512 forint nem őt terheli, mivel a TSZSZ eljárás megindításának előfeltételeként előírt teljesítésigazolást valójában kiállította felperes részére, így szükségtelen volt a TSZSZ eljárás. Az álláspontja szerint indokolatlanul felmerült költség viselésére ezért a felperes köteles.

[67] Az ítéltábla álláspontja szerint az alperes állítása alaptalan, mert bár valóban kiállította a teljesítésigazolást a felperes utolsó részteljesítéséről, azonban ez már tartalmazta az általa érvényesíteni kívánt kötbér követelést is. Az alapján a felperes a részére még járó vállalkozói díj részösszegeiről nem tudott számlát kiállítani, így alapos indokkal fordult a Teljesítésigazolási Szakértő Testülethez, teljesítésigazolást pótló szakvélemény beszerzése céljából. Az előbbieket folytán ezért az indokoltan, és alperes miatt felmerült felperesi költség viselésére az alperes köteles.

[68] A fentiekre figyelemmel az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érintve, megfellebbezett rendelkezéseit a Pp. 383. § (2) bekezdése szerint helybenhagyta.

[69] Az eredménytelenül fellebbező alperes a Pp. 83. § (1) bekezdése alapján köteles megfizetni a felperes másodfokú perköltségét. A jogi képviselővel eljáró felperes ügyvédjének munkadíját az ítéltábla a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (3) és (5) bekezdése alapján állapította meg.

Szeged, 2023. június 1.

Dr. Hámosi Attila s.k.

a tanács elnöke

Dr. Dobler László s.k.

előadó bíró

Dr. Tolna András s.k.

táblabíró