



Szegedi Ítéltábla

Az ügy száma:

Gf.III.30.153/2021/6.

A felperes:

felperes neve (felperes székhelye.)

A felperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Varga Imre ügyvéd (jogi képviselő címe)

Az alperes:

alperes Kft. (alperes székhelye)

Az alperes meghatalmazott jogi képviselője:

Dr. Deák György ügyvéd (jogi képviselő címe)

A per tárgya:

Kötbérkövetelés

Az elsőfokú bíróság neve és megfellebbezett határozatának a száma:

Gyulai Törvényszék 5.G.20.096/2020/24.

A fellebbező fél és a fellebbezés sorszáma:

Alperes, 5.G.20.096/2020/27., 28.

Í T É L E T

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 779 347 (Hétszázhetvenkilencezer-háromszáznegyvenhét) forint másodfokú eljárási költséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A tényállás

[1] A felek 2018. március 29-én vállalkozási szerződést kötöttek, amelynek tárgya a TOP-1.4.1-BS1-2016-00046 azonosítószámú, közbeszerzési támogatású projekt keretében végzendő óvodafelújítás, mely az városi utca1 és utca 2 óvodákat érintette. Az alperes szolgáltatása a közbeszerzési műszaki leírás, az árazatlan költségvetés, a rendelkezésre álló tervek, valamint a hatályos irányadó jogszabályok, és szakmai szabványoknak megfelelően a kivitelezési munkálatok teljes körű megvalósítása, illetve ennek a megvalósulási tervdokumentációban, illetve a használatba vételhez szükséges engedélyeztetési eljáráshoz elengedhetetlen engedélyes tervdokumentációban való dokumentálása volt azzal, hogy az elkészült létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmas legyen. A szerződésben eredetileg kikötött vállalkozói díj 171 219 805 forint plusz áfa, összegű átalánydíj volt.

[2] A szerződés IV. fejezetének 1. pontja szerint a vállalkozó késedelmi kötbér megfizetésére köteles, ha olyan okból, amelyért felelős, a szerződésben vagy a felek közös egyetértésével felvett bármely írásos dokumentumban (jegyzőkönyvben) rögzített részhatáridőt vagy véghatáridőt elmulasztja. A késedelmi kötbér mértéke a nettó vállalkozói díj 0,5 százaléka/naptári nap. A késedelmi kötbér maximális mértéke nem haladhatja meg a nettó vállalkozói díj 20 százalékát.

[3] A szerződés V. fejezet 2. pontja szerint a vállalkozó a kivitelezés megkezdésekor hatályos jogszabályok szerinti előírásoknak megfelelő építési naplót nyit meg, és azt naprakészen vezeti [191/2009. (IX.15.) Korm. rendelet]. Ha az építési naplóba való bejegyzés akadályba ütközik, vagy célszerűtlen, akkor az adott munkarészre vonatkozóan a vállalkozót legalább munkanapló-vezetési kötelezettség terheli. A munkanapló adattartalmának alkalmasnak kell lennie valamennyi szerződéses kötelezettség teljesítésének ellenőrzésére.

[4] A 10. pont b) alpontja szerint a vállalkozó – egyebek mellett – köteles építési naplót vezetni a hatályos jogszabályok szerint, a munkaterület átvételét követően az esetleges

hiányosságokkal kapcsolatos észrevételeit jegyzőkönyvben rögzíteni, és a megrendelő figyelmét ebben a hiányosságok megszüntetésére felhívni. Az u) pont szerint köteles az átadás-átvételi eljárásan feltárt hiányosságokat a kormányrendeletnek megfelelően megszüntetni.

[5] A szerződés VI. fejezet 1. pontja szerint a teljesítés végső határideje a hatálybalépéstől számított 11 hónap. A véghatáridő ún. szigorú (fix) határidő, amelynek a vállalkozó általi elmulasztása a megrendelő érdekmúlását minden további intézkedés és ok nélkül, önmagában megalapozza. Az átadás-átvétel időtartama maximum 30 nap.

[6] A 9. pont szerint a vállalkozó érdekkörén és befolyásán kívül eső, a teljesítést akadályozó cselekmény, esemény vagy mulasztás a végteljesítési határidő módosulását vonhatja maga után, kivéve, ha bármilyen előzetes, különösen munkaszervezési (több munkavállaló alkalmazása, munkaszervezés megváltoztatása stb.) eljárással megoldható lett volna a határidő betartása. A határidő ezen indokkal történő módosulásához az akadályoztatás ténye, az ok, annak vis maior, vagy a vállalkozó érdekkörén és befolyásán kívül eső jellegének kétséget kizáró alátámasztása, az akadályoztatás fennállásának pontos időtartama (kezdő és végdatum) írásos rögzítése, az építési naplóba való bejegyzése és a megrendelő és a műszaki ellenőr előzetes írásos jóváhagyása szükséges. A jelen pont szerinti valamennyi feltétel fennállása esetén a teljesítési határidő be nem tartása nem tekinthető a vállalkozónak felróható mulasztásnak.

[7] A VII. fejezet az átadás-átvételi eljárásról rendelkezett, a következők szerint:

A megrendelő a műszaki átadás-átvételi eljárást csak akkor köteles megkezdeni, ha az elkészült munka rendeltetésszerű használatra alkalmas, és a minőség tanúsítására szolgáló dokumentumok rendelkezésre állnak. Az építési munka átadása és átvétele a teljesítés helyén, a műszaki ellenőr ellenőrzése alapján történik. A vizsgálat alapján felfedezett hiányokat, hibákat, a hibás munkarészekre eső költségvetési összegeket, valamint az érvényesíteni kívánt szavatossági igényeket és az esetlegesen szükséges javítások határidejét a felek jegyzőkönyvben rögzítik. Ha a megrendelő a létesítmény átvételét az esetleges hibák, hiányok jelentősége, illetve mennyisége miatt megtagadja, az újabb átadás-átvételre olyan megfelelő határidőt köteles kitűzni, amely elegendő a hiányok pótlására és a hibák kijavítására. A megrendelő megtagadhatja az átvételt olyan kevésbé jelentős hiány vagy hiba miatt is, amely a létesítmény rendeltetésszerű használatát akadályozza. Nem tagadható meg azonban az átvétel olyan jelentéktelen hibák, hiányok miatt, amelyek más hibákkal, hiányokkal összefüggésben, illetve a kijavításukkal, pótlásukkal járó munkák folytán sem akadályozzák a rendeltetésszerű használatot.

[8] A szerződés VIII. fejezetében a joghatályos nyilatkozatra jogosult személyeket jelölték meg a felek, akik a jognyilatkozataikat kizárólag írásban, az átvétel idejét igazoló módon tehetik meg érvényesen. Ez alatt értik a felek a telefax-, illetve e-mailüzenetek váltását, ha azok átvétele igazolható, valamint az építési naplóba a jogosult által tett bejegyzést is.

[9] A felek 2019. március 26-án a szerződés tartalmát módosították, melyben pótmunkákat rögzítettek, így a projektben eredetileg nem szereplő vizesblokk felújítását, a

bölcsődei csoportszobákban az ajtó létesítését, gipszkarton álmennyezet készítését, hidegburkolatok és melegburkolatok készítését, teraszaljat kiegyenlítését, elválasztó falak és vizes helyiségek átalakítását is előírták. Erre tekintettel a vállalkozói díj összegét 196 261 036 forint + áfára, a teljesítési határidőt a szerződés hatálybalépésétől számított tizenöt hónapra módosították, azzal, hogy a mellékletben nevesített pótmunkákat a vállalkozónak a utca1 utcai óvodában 2019. május 31-ig, majd ezt követően 2019. július 31-ig a utca 2 utcai óvoda felújítási munkáit kell elvégezni.

[10] A utca1 utcai óvoda felújítása 2019. május 31-ig elkészült.

[11] A utca 2 utcai munkaterület 2019. július 1-i átvételekor az alperes a kiürített épületben észlelte, hogy a falak jelentősen felnedvedtek, ezért írásban jelezte, hogy arra festeni nem lehet, illetve a munka minősége így nem garantálható. személy 1 neve műszaki ellenőr július 3-ai időpontra három nappal később bejegyezte, hogy a kivitelező és a megrendelő képviselői a közös bejáráson észlelték a falszigetelés hiánya miatti fokozott nedvesedést, hogy vizesek a falak és faltőben a parketta is kikorhadt. személy 2 neve, a felperes képviseletében eljáró beruházási ügyintéző rögzítette, hogy hiba elhárításának becsült értéke nem haladja meg a nettó 2 millió forintot, de szükséges ezzel foglalkozó gazdasági társaság külön megbízása. A polgármester engedélyt adott erre, majd 2019. július 26-án a képviselő-testület határozott a szerződéskötésről. A felperes személy 3 neve egyéni vállalkozóval kötött szerződést az épület utólagos szigetelésére, amelynek határideje 2019. augusztus 9-e volt. Ugyanezen a napon a felperes külön vállalkozási szerződést kötött a B... Kft. vállalkozóval is, az épület utólagos vakolatjavítási és festési munkáinak elvégzése végett, szintén 2019. augusztus 9-i határidővel. A szerződéskötésnél a B... Kft-t az alperes akkori ügyvezetője, személy 4 neve, valamint személy 5 neve ügyvezetők képviselték.

[12] Az alperes 2019. július 16-án a kivitelezési munkákat 2019. július 31-i időpontra készre jelentette. Ezen a napon sor került műszaki átadás-átvétel megkezdésére, amelyen a megrendelő képviseletében felperes polgármestere, műszaki ellenőrként személy 1 neve, az alperes képviseletében személy 4 neve ügyvezető volt jelen. A felperes képviselője a jegyzőkönyv szerint megállapította, hogy a megrendelésben rögzített munka a következő hiányosságokkal készült el: a beltéri ajtók beállítása szükséges, mert sok esetben nem működik a zár; az erkélyajtók beállítása szükséges; a fa beltéri ajtók zománcozását javítani, a kilincseket rögzíteni szükséges; az orvosi szobában a csaptelepeket cserélni kell; a belső könyöklők fogadófelülete anyagihiányos; a pvc burkolat javítása az orvosi szobában; a fali konnektorok ellenőrzése szükséges, a rögzítés megfelelőségének ellenőrzése céljából; fürdőszobai páraelszívó beszabályozása szükséges; a bejárati ajtó küszöb és a fogadó szint között tömítetlenségi probléma van; akadálymentes parkoló felfestése, a tábla hiányzik, tereprendezés szükséges; az átadási dokumentáció hiányos; takarítás szükséges. Rögzítették, hogy az eljárás megkezdődött 2019. július 31-én, a felvett hibajegyzék alapján az nem zárult le, a hibajegyzéken szereplő tételek javítása, pótlása megkezdődött, a javítások határidejét a felek 2019. augusztus 30-val határozták meg.

[13] Ténylegesen azonban jegyzőkönyvben rögzített hiányosságok mellett hiányoztak mindazok a munkák is, amelyeket falszigetelés, valamint az ahhoz kapcsolódó vakolási és festési munkálatok akadályoztak. A felperes az átadás-átvételi jegyzőkönyvben adott újabb határidő meghatározással ez utóbbi munkák elvégzésére is egyúttal póthatáridőt engedett.

[14] Az építési naplóba személy 6 neve által kivitelezőként tett bejegyzés szerint 2019. július 31-én a kőművesek folytatták a kávézást, a dűbelezést és az élvédőzést, valamint a ragasztózást. A műszaki ellenőr, személy 1 neve azt rögzítette, hogy a munkaterületet ellenőrizte. A kivitelező augusztus 1-jén a július 31-ivel azonos tartalmú bejegyzést tett, augusztus 2-án pedig azt rögzítette, hogy az utcai homlokzat, a rámpa felőli homlokzat és a fedett terasz falát lealapozták és levakolták. A hétvégén nem folyt munka, majd augusztus 5-én, hétfőn az udvar felőli teraszok kávézásának, élvédőzésének elvégzését rögzítették. Ezt követően 2019. augusztus 15-éig az építési naplóba semmilyen bejegyzés nem került, majd ezen a napon kivitelezőként 10 óra 9 perckor személy 7 neve villanyszerelő által tett bejegyzés szerint a munkaterületet átvette, azt munkavégzésre alkalmasnak találta; a létszámadatok szerint egy fő villanyszerelő és két fő segédmunkás jelent meg, de a végzett munkáról nincs bejegyzés. Ugyanezen a napon 15 óra 44 perckor személy 4 neve ügyvezető megrendelő kivitelezőként munkavégzésre alkalmas állapotban történt munkaterület-átadásról tett bejegyzést. Ezt követően augusztus 30-áig villanyszerelési munkák végzését tartalmazza az építési napló. Abban még egyszer a 2019. szeptember 11-i dátumot nyitották meg, de sem létszám, sem a végzett munka rögzítésére nem került sor. Az utolsó bejegyzés 2020. április 23-ai volt, amikor a kivitelezői részről személy 6 neve azt rögzítette, hogy a munkaterületet 2019. október 10-én visszaadták a megrendelőnek.

[15] A felperes a szigetelési munkákra vonatkozóan 2019. augusztus 9-én az egyéni vállalkozónak teljesítésigazolást adott ki, illetve a munkát átvette.

[16] A peres felek között 2019. augusztus 30-án újra sor került műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv felvételére, amelyben megállapították, hogy a hiányosságok továbbra is fennállnak, ezért a megrendelő a létesítmény átvételét a hibák, hiányosságok jelentősége, illetve mennyisége miatt megtagadja, a műszaki átvételi eljárás eredménytelenül zárult. A műszaki ellenőr a hibák és hiányosságok kijavítására 2019. szeptember 30-ig tűzött ki póthatáridőt.

[17] A felperes 2019. szeptember 20-án levelet intézett az alpereshez, amelyben emlékeztetett, arra, hogy a műszaki átadás-átvétel meghiúsult, és az eltelt idő során a késedelmi kötbér mértéke elérte maximális mértéket, ezért felhívta 34 243 961 forint kötbér megfizetésére. Az alperes a kötbér megfizetésétől elzárkózott, arra hivatkozott, hogy műszaki átadás-átvétel a végső határidő lejártá előtt, 2019. július 31-én megkezdődött.

[18] Arról, hogy az alperes a falszigetelés és a vakolás befejezését követően mikor vette újra birtokba a teljes munkaterületet, a felek nem szolgáltatottak adatot, erre nézve okirati bizonyíték nem áll rendelkezésre.

A kereseti kérelem és az ellenkérelem

[19] A felperes keresetében kérte, kötelezze a bíróság az alperest 34 243 961 forint késedelmi kötbér és annak 2019. október 3-ától a kifizetésig járó törvényes mértékű

késedelmi kamata, valamint 1 558 695 forint perköltség megfizetésére, melyet költségjegyzéken felszámított.

[20] A kereset jogalapjaként a Ptk. 6:35. § (a teljesítés ideje), 6:153. § (a kötelezett késedelme), 6:247. § (a szolgáltatás átadás-átvétele), 6:186. (kötbér), 6:189. § kötbér utáni kamat, 6:155. §-ait jelölte meg.

[21] Jogi érvelése szerint az alperes megszegte a szerződést, mert az átadás-átvételt ugyan megkezdte, de a fennálló hiányosságokat 30 napon belül nem szüntette meg, és a felperes joggal tagadta meg az átvételt. A hibák, hiányosságok mennyisége és jellege következtében a rendeltetésszerű használat akadályozott volt. A kötbért a felek a szerződésben kikötötték késedelem esetére. A felek közötti szóbeli egyeztetéseknek nincs jelentőségük, mert a munka a közbeszerzési törvény hatálya alá esett, amelynek kógens rendelkezései szerint a szerződés csak írásban módosítható, és arról hirdetményt kell feladni, ilyen módosítás azonban nem történt.

[22] Az alperes a kereset elutasítását kérte. Az alperes szerint abból a körülményből, hogy a felperes a műszaki átadás-átvételt megkezdte, arra lehet következtetni, hogy az elkészült munkát rendeltetésszerű használatra alkalmasnak találta. A 2019. augusztus 30-i műszaki átadás-átvétel meghíusulásának okaként arra hivatkozott, hogy a kivitelezés során derült ki, a utca 2 utcai épület falainak alsó szigetelése tönkrement, a falak alulról nedvesednek, beáztak. Az alperes haladéktalanul jelezte a felperes képviselőjének ezt, azzal, hogy az elvégzendő munka megfelelő minősége így nem biztosítható, garanciát arra nem tud vállalni. A felperes képviselő-testülete 2019. július 26-án döntött falszigetelés elvégzéséről, amelyhez hozzá tartozott az átnedvesedett falfelületek vakolatának leverése, majd a szigetelés után a vakolás újra elkészítése és a száradás kivárása. Ezt azonban nem az alperes végezte. A szigetelés több hetet vett igénybe, ami az érdekkörén kívül eső okból akadályozta az ő munkavégzését, a hiányosságok elhárítását csak e munkák elkészülte után kezdhette meg. Az első, szerződéses határidőben megkezdett átadás-átvételi eljárás keretében, az arra nyitva álló határidőben a megrendelő az átvételt a fenti hiányosságok és hibák miatt tagadta meg, és nem az alperesnek felróható okból. Amikor az akadályok elhárultak, az alperes részére az újabb átadás-átvételre olyan határidőt kellett volna biztosítani, amely elegendő a hibák és hiányok pótlására. A felperes az akadályról mindvégig tudott, az akadályközlés elmulasztását nem alperestől kérheti számon, a késedelmes napokat pedig helytelenül számolta, mert azokba az átadás-átvétel időtartama nem számít bele.

[23] Hivatkozott az alperes még arra, ha a kötbér jogalapja alapos lenne is, a szerződésszegés jogkövetkezményei nem állhatnak be az egész szerződés vonatkozásában, hiszen a utca1 utcai óvoda átadására a felperes által sem vitatottan szerződésszerűen, korábban már sor került.

Az elsőfokú bíróság döntése

[24] Az elsőfokú bíróság kijavított ítéletével a kereseti kérelemnek teljes egészében helyt adva, 34 243 961 forint és járulécai erejéig, valamint a felszámított teljes perköltségben is marasztalta felperes javára az alperest. Ítélete indokolásában elsődlegesen idézte a Ptk.

6:153. § szerinti késedelembe esésre vonatkozó, valamint a Ptk. 6:186. § (1) bekezdés rendelkezéseit, melyek a kötbérfizetési kötelezettség feltételeit meghatározó jogszabályi rendelkezések. Elsődleges elbírálási szempontként rögzítette, késedelmi kötbérigény esetén az ún. objektív késedelem tartamát kell meghatározni. A késedelembe esés megállapítása folytán a vállalkozóra hárul a kimentéses bizonyítás, hogy az objektív késedelem időtartamában hány napi késedelem hozható összefüggésbe valamely hivatkozott kimentő körülménnyel, amely az érdekkörén kívül merült fel. Az alperesi vállalkozó akkor menti ki magát, ha a késedelem időtartama részben vagy egészben az ő érdekkörén kívül eső körülményekre vezethető vissza. A bíróság az objektív késedelem időtartama a szerződésben eredetileg kikötött 2019. július 31-ét követő, egészen október 10-ig terjedő időszakra nézve merül fel. A 2019. augusztus 1-től augusztus 30-ig terjedő időszak azonban álláspontja szerint az objektív késedelem tartamába nem számítható be, mivel az alperesi ügyvezető nyilatkozatai, valamint tanúbizonyítás azt igazolta, hogy a felek ezen egy hónapos időszakra nézve közös megegyezéssel meghosszabbították a teljesítési határidőt. Ennek oka az volt, hogy a utca 2 utcai óvoda, mint munkaterület átvétele során, olyan mértékű faldedvesedést tapasztalt az alperesi vállalkozó, mely részben akadályozta a festési munkákat és megelőző szigetelési munkálatok elvégzését tette szükségessé. Ezen más vállalkozó által elvégzett többletmunkák időszükséglete miatt biztosított a felperesi megrendelő egy hónapos póthatáridőt az alperes részére, melyet az átadás-átvételi jegyzőkönyvben rögzítettek.

[25] A kötbérterhes késedelmi időszak ezt követően kezdődött, erre nézve az alperesre hárult a bizonyítási teher a kimentést illetően. A bíróság az alperesi hivatkozások kapcsán vizsgálta, hogy a Ptk. 6:150. § (1) bekezdés szerinti közbenső szerződésszegés fennáll-e felperesi oldalon. A műszaki ellenőr tanúvallomásából arra következtetett, hogy a szigetelési és újra vakolási munkák elkészítését követő időszakban a vakolat száradása akadályozhatta még az augusztus 30-át követő időszakban is az alperest a további munkálatok végzésében. A bíróság azonban alperes terhére értékelte, hogy az építési naplóban ezzel kapcsolatos bejegyzés augusztus 30-át követően nem történt és a felek közti szerződés által előírt munkanapló sem készült ezzel kapcsolatban, jóllehet az alperes bizonyítási érdekkörébe esett, hogy mikor hárultak el a vakolatszáradás miatti akadályok és alperes mikor tudta a munkát ténylegesen újra elkezdni, illetve elvégezni.

[26] A bíróság anyagi pervezetés körében részletesen tájékoztatta az alperest a rá háruló kimentéses bizonyítási teherről és arról, hogy e körben szakkérdések merültek fel, melyek szakértő kirendelését teszik szükségessé. Szakértői bizonyítást igényelt ugyanis, hogy a feltárt akadály a kivitelezésben milyen mértékű volt, az milyen időtartamban jelentkezett és mi volt az akadályozottság konkrét oka. A bíróság a perfelvételi szakban ezzel kapcsolatban kifejezett felhívást intézett az alpereshez, aki azonban szakértő kirendelésére a perfelvétel lezárásáig nem tett indítványt. A bíróság kitért arra is, hogy utólagos bizonyítás keretében már nem volt helye a perben szakértő kirendelésének, eziránt a per utolsó szakaszában az alperes késedelmesen tett indítványt. Az ehhez képest rendelkezésre álló bizonyítékok egybevetésével a bíróság úgy ítélte meg, hogy a módosított, 2019. augusztus 30-i határidő lejártával az alperes késedelembe esett, mely 2019. október 20-ig terjedő időre nézve 41 napos késedelmi időszakot jelent, ez a kötbér vállalkozói díjra vetített 20%-os maximumának elérését jelenti.

[27] A bíróság nem találta lehetségesnek a kötbéralap utca 2 utcai óvodára eső vállalkozói díj szerinti arányosítását, mivel az alperes által vállalt szolgáltatást jogilag oszthatatlannak minősítette. E megállapítás alapjául szolgált, hogy a szerződésből kitűnik, a

közbeszerzésből finanszírozott projekt, és annak közbeszerzési kiírása egységes volt, a felek mindkét óvodára nézve a pénzügyi tartalmat egységes átalánydíjként határozták meg, ezért a szerződészegés következményeit az egész szerződésre nézve kell levonni. A bíróság megjegyezte, a teljes szerződött érték módosítása, felemelése ellenére a felperes a szerződésmódosítás előtti, alacsonyabb összegű vállalkozói díj alapján terjesztette elő a keresetet, ezért a bíróság azon nem terjeszkedhetett túl.

[28] Alperesi kérelem hiányában a bíróság a kötbérmérséklés lehetőségét hivatalból nem biztosíthatta.

[29] Végezetül hangsúlyozta, hogy az új Pp. szigorított rendelkezései folytán a B... Kft.-vel kötött szerződés körülményeire, teljesítésére és annak időpontjára sem volt szabályszerűen előterjeszthető alperes részéről utólagos bizonyítási kérelem, ezért az elutasításra került. Megjegyezte, e bizonyítási indítvány egyébként szükségtelen, mivel sem kereset-, sem ellenkérelem-változtatás nem történt és nem merült fel olyan új tény, amelyre tekintettel ez irányú bizonyítás szükségessé vált volna.

A fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem

[30] Az ítélet ellen az alperes terjesztett elő fellebbezést, elsődlegesen kérve annak hatályon kívül helyezését, másodlagosan teljes körű megváltoztatását és a kereset elutasítását figyelemmel arra, hogy az jogalap nélküli. A harmadlagos kérelem arra irányult, hogy a bíróság a kötbér alapját csak a utca 2 utcai óvodára vetített vállalkozói díj alapján vegye figyelembe és ennek megfelelően marasztalását szállítsa le 9 970 024 forint és járulékaira. E körben hangsúlyozta, hogy a szolgáltatás álláspontja szerint osztható.

[31] Az alperes fellebbezésében elsődlegesen ismertette az elsőfokú bíróság ítéletének rendelkezéseit, valamint a történeti tényállást, melyet az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásához képest csak annyiban egészített ki, hogy a B... Kft. esetében nemcsak személy 4 neve, hanem személy 5 neve is jogosult volt ügyvezetőként a képviselőre. Külön kiemelte, hogy a 2019. július 31-i átadás-átvétel kapcsán a bíróság is azt állapította meg, a jegyzőkönyvben rögzített hiányosságok mellett ténylegesen hiányoztak mindazok a munkák is, melyeket a falszigetelés, valamint az ahhoz kapcsolódó vakolási és festési munkálatok akadályoztak.

[32] A továbbiakban az alperesi ellenkérelem ismertetéséig terjedően, szó szerint idézte az ítélet indokolását. A bíróság által megállapított tényállással kapcsolatban kiemelte, a utca 2 utcai óvoda kivitelezési célú átadás-átvételi eljárása 2019. július 3-án kezdődött meg, ekkor azonnal jelezte alperes az építési naplóban, hogy az átadott terület munkavégzésre nem alkalmas. A tényállásból az tűnik ki, hogy az alperes 2019. július 1-től augusztus 15-ig terjedő 46 napos időszakban emiatt nem végezhetett munkát. Erről a felperes is tudott, hiszen a falszigetelésére és vakolására külön kötött szerződést a műszaki átadás megkísérlése előtt 2 nappal. Felperes a közbeszerzési eljárás szabályainak megkerülésével azonban nem módosította az eredeti alperessel kötött szerződést, hanem két új fővállalkozói szerződést kötött.

[33] Az alperes külön hiányolta, hogy ezen munkák elvégzésének idejére felperes nem vette vissza tőle a munkaterületet, melyet egyúttal külön át kellett volna adni a falszigetelést és vakolást végző vállalkozóknak. E körben hivatkozott az építési terület átadásáról szóló kormányrendelet rendelkezéseire, melyeket idézett fellebbezésében. Hangsúlyozta, e szabályokat a felperes nem tartotta be, annak érdekében, hogy elkerülje a közbeszerzési eljárásban létrejött szerződés módosítását. Mindezekre figyelemmel új véghatáridőt is meg kellett volna határozni. A kialakult helyzet jogszabálysértő volt, mely felperesi érdekkörben merült fel. A felperes az építkezés során mindvégig tisztában volt a felmerült akadályokkal és az időbeli csúszásokkal.

[34] A Ptk. (helyesen: Ptk. 6:522. §) kártérítési kötelezettség terjedelméről szóló rendelkezéseit ismertetve, álláspontja szerint, a teljes vagyoni kárból le kell vonni a károkozásból származó vagyoni értékű előnyöket. Ezt alkalmazva, a perbeli esetben a felperesnek tényleges kára nem keletkezett. A kötbér, mint átalány-kártérítés, bár nem feltételez kár bekövetkezését, azonban a felperesnek a megítélt, saját hibára is visszavezethető átalány kártérítése indokolatlan előnyt biztosít.

[35] Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság mellőzte a B... Kft.-vel kapcsolatos bizonyítási indítványát, jóllehet a bizonyítási eljárás során derült ki, hogy a felperes által kötött második kivitelezési szerződés során nem került sor műszaki átadásra és teljesítési igazolás kiállítására sem, ez a Ptk. 6:247. § rendelkezéseit sértő felperesi mulasztás. Álláspontja szerint akadályoztatása mindaddig fennállt, amíg a B... Kft. műszaki átadás-átvételi eljárással szabályszerűen lezárva, a tőle megrendelt feladatokat el nem végezte. Erre azonban nem került sor, csak a birtokbavétel napján következett be e teljesítés átadása a felperes felé, azaz ekkor szűnt meg az alperesi akadályoztatás. Alperes hangsúlyozta, ő időben és írásban jelezte a kivitelezést akadályozó körülményt és mindent megtett annak érdekében, hogy a munka ehhez képest megfelelő minőségben és a legrövidebb időn belül elkészüljön. A felperes akadályelhárítással kapcsolatban nem tartotta be a tisztesség és jóhiszeműség szabályait.

[36] Összefoglalóan azt hangsúlyozta, a kötbérterhes határidőbe nem számítható bele az az időszak, amikor a vállalkozó önhibáján kívül, rajta kívül álló ok miatt nem képes teljesíteni és erről a megrendelőt is tájékoztatja. Külön hiányolta, hogy a felperes a vakolási munkákról nem adott ki teljesítési igazolást, jogilag ez a munkarész nem került befejezésre. A felperesi mulasztások az igénybe vett vállalkozó ügyvezetőjének nyilatkozatával bizonyíthatók. A felperes jogsértő magatartása akadályozta meg annak egyértelmű bizonyítását, hogy ténylegesen mikor fejeződtek be e külön igénybe vett vállalkozó által felvállalt munkák. Ilyen átadás-átvételi eljárás lefolytatásának elmaradása azt eredményezi, hogy a 2019. október 10-i tényleges birtokbavétel időpontjában történt meg a vállalkozói teljesítés. Az alperes akadályoztatása ugyanezen időpontig fennállt, a kötbérfizetésnek ezért nincs jogalapja.

[37] A tényállás részeként állította, mindkét fél tisztában volt azzal, hogy a kitűzött 2019. július 31-i időpontra a teljesítés nem lehetséges. Az építési napló hiányossága nem jelenti azt, hogy az adott munkafolyamat nem készült el. Ebben az esetben a felek cselekvősege ad iránymutatást arra, hogy valójában milyen szándékkal jártak el. Ismételten hangsúlyozta, hogy a 2019. augusztus 15. napjáig terjedő 46 napos időszak nem tekinthető

kötbérterhesnek. Külön kiemelte, a műszaki átadás-átvétel határideje nem számítható be a teljesítési határidőbe, erre vonatkozóan két határidő-hosszabbítás is történt. Az utolsó 2019. szeptember 30-ig terjedt, mely időszak alatt kötbérfelelőssége nem merülhet fel.

[38] További jogi érvelésében a tényállás részeként kérte figyelembe venni, hogy az akadályozó körülmények, a vakolatjavítások miatti falszáradás szükségessége miatt egészen 2019. augusztus végéig tartottak. Az érintett helyiségekben az alperes csak korlátozottan tudott egyéb munkákat végezni. A Ptk. 6:247. § (2) bekezdéséhez kapcsolódóan kiemelte, a felperes már első alkalommal alkalmasnak tartotta a projekt átvételét, az eljárás megkezdését nem tagadta meg, a felajánlott teljesítés átvételére azonban nem került sor. Az átadás-átvétel ideje ilyen esetben része a teljesítési határidőnek, melyet a felek két alkalommal is módosították. A közös szándék az volt, hogy az átadás-átvételi eljárás határidejét kitolják, ezt bizonyítják a becsatolt okiratok. Megjegyezte, ilyen módosításra a utca1 utcai óvodánál is sor került.

[39] A szolgáltatás oszthatóságával kapcsolatban az elsőfokú ítélet indokolását idézte, ugyanakkor azt iratellenes következtetések alapján minősítette. Hangsúlyozta, két költségvetést készített és két árajánlatot terjesztett elő ugyanazon szerződéses feltételek mellett, óvodánként elkülönítetten. A két önálló épület és a hozzájuk kapcsolódó szolgáltatások térben, időben és pénzügyileg is elkülönítettek voltak. A utca1 utcai óvoda szerződésének külön módosítására is sor került. Ez azt jelzi, a felek megosztották a szolgáltatásokat. Megjegyezte, a kötbér alapjába a felperes a utca1 utcai költségvetés miatti többlet vállalkozói díjat nem vette számítás alapjául, mivel ő maga is úgy látja, a szerződés osztható szolgáltatásra irányult. Az átadás-átvételi eljárások is óvodánként külön folytak. Az alapszerződésben megjelölt vállalkozói díj összege megosztható óvodánként az árajánlatok alapján.

[40] Alperesi álláspont szerint a 2021. június 3-i tárgyaláson fogatosított tanúbizonyítás nyomán további bizonyításfelvétel vált szükségessé a B... Kft. teljesítésének körülményeivel kapcsolatban. Tisztázandó volt, hogy a cég mikor fejezte be a vakolási tevékenységet, mikor vonult le a területéről. Ezzel kapcsolatos bizonyítékok nem állnak az alperes rendelkezésére, mivel neki ezen munkálatokra nem volt szerződése. Sérelmezte, hogy az utólagos bizonyítással kapcsolatos indítványát a bíróság nem fogadta el, ezek alapján csak így lett volna tisztázható, hogy mi volt alperes késedelmének az oka. Továbbra is állította, hogy ez nem az ő érdekkörében merült fel.

[41] A műszaki tartalom tekintetében további tisztázandó körülmények felmerülése esetére fellebbezésében alperes műszaki szakértő kirendelését indítványozta. Emellett kérte figyelembe venni személy 2 neve tanú vallomásának azon részét, mely alátámasztja, hogy 2019. augusztus 9-ig a falszigetelés történt meg, erről készült teljesítési igazolás. A levett vakolat visszaépítése, javítása viszont augusztus végéig tartott, e munkafolyamatra nézve teljesítési igazolás nem áll rendelkezésre. A tisztázatlan tényállás miatt szükséges lenne a kft. illetékes vezetőjének, illetve a munkát ellenőrző műszaki ellenőrnek a meghallgatása. A perfelvételi tárgyalás lezárását követő új körülmények felmerülése miatt ez irányú bizonyítás indítványozására álláspontja szerint eljárásjogi lehetőség volt. Ilyen lehetőséget a bírói gyakorlat is elfogadhatónak talál. Az elsőfokú bíróság döntésében nem vette figyelembe a szerződés, illetve a Ptk. 6:247. § egyértelmű rendelkezését a határidőben történő teljesítésről, melyet a szerződés V/2. pontja tartalmaz. A csatolt iratok tartalmazzák, hogy a szerződő felek

2019. július 27-én megkezdték a műszaki átadás-átvételt, ebből következőleg törvényileg, illetve a szerződés szerint is kizárt a késedelem, melyen a kötbérkövetelés alapul.

[42] A felperes fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyására irányult. Hangsúlyozta, az elsőfokú bíróság helyes felhívása folytán az alperesre hárult a bizonyítás kötelezettsége a szerződésszegés jogkövetkezményei alóli kimentés érdekében. Csak ilyen eredményes bizonyítással mentesülhetne alperes a kötbérfizetés alól. Az alperesi tényállítással ellentétben a fővállalkozói napló a teljes munkaterület átadás-átvételét rögzíti, melyet az alperesi ügyvezető írásban munkavégzésre alkalmas állapotúnak minősített. A salétromosodás jelzése a naplóban 2019. július 3-i keltezéssel került bejegyzésre, azonban ezt követően is folyamatos munkavégzést részletező bejegyzések kerültek a naplóba, ezért nem helytálló, hogy az alperes 2019. július 1-től kívánja számítani az akadályoztatást.

[43] Kiemelte, a közbeszerzési szabályok betartásával járt el, azok esetleges megsértése egyébként sem a per tárgya. Az ágazati szabályok lehetővé teszik, hogy több fővállalkozó is tevékenykedjen a munkaterületen, az alperes által kifogásolt munkák nem akadályozták a munkaterület teljes egészén a munkavégzést. Felperesi álláspont szerint szerződés-módosítás nem történt a felek között, irrelevánsak azok az alperesi nyilatkozatok, hogy ezt milyen tartalommal kellett volna megkötni.

[44] A kötbérigény érvényesítése nem feltételezi kár bekövetkeztét, a káronszerzés tilalmával kapcsolatos Ptk. rendelkezések ezért nem alkalmazhatók jelen perbeli jogvitára. A felperes egyebekben mindent megtett annak érdekében, hogy a beruházás időben megvalósuljon, jóhiszeműen együttműködött az alperessel az átadás-átvétel során és lehetőséget biztosított számára, hogy ne essen késedelembe. A Ptk. 6:247. § (2) bekezdés szabályának helyes értelmezése az, hogy az átadás-átvétel sikeres lezárása esetén az arra fordított idő nem számítható késedelmi időszaknak. A jelen esetben azonban két alkalommal is eredménytelen volt az átadás-átvétel, felperes jogszerűen tagadta meg a hiányosságok miatt a felajánlott teljesítés elfogadását.

[45] Az elsőfokú bíróság helyesen minősítette oszthatatlannak a szolgáltatást, ezt a vállalkozási szerződés „Előzmények” című fejezete is egyértelműen rögzíti, az építési munkák jogi egységet képeztek. A felperes egységes ajánlatot adott, ezt a közbeszerzési eljárás szabályai is megkövetelték.

[46] A perfelvétel lezárásáig az alperes szakértői bizonyítást nem indítványozott, jóllehet erről a bíróságtól tájékoztatást kapott. Ezt követően sem az érdemi szakban, sem pedig a másodfokú eljárás során erre már eljárásjogi lehetőség nincs. Az elsőfokú bíróság eljárási szabályok szerint járt el, amikor a késedelmes bizonyítási indítványt figyelmen kívül hagyta.

[47] Az alperes fellebbezési ellenkérelemre tett észrevételeiben fenntartotta fellebbezési nyilatkozatait, az építési napló tartalmának értelmezését, illetve az átadás-átvételi eljárás lefolytatását illetően, továbbá a szolgáltatás közhasznúságával kapcsolatban. Erre tett további észrevételében a felperes a peranyagból vett idézetekkel kívánta cáfolni az építési

napló tartalmával, a közbeszerzési törvénnyel, valamint az elsőfokú bíróság anyagi pervezetésével kapcsolatos alperesi állításokat.

Az ítéltábla döntésének indokai

[48] A fellebbezés alaptalan.

[49] Az alperes elsődleges fellebbezési kérelme az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezésére és új eljárás lefolytatására kötelezésre irányult arra hivatkozással, hogy az elsőfokú bíróság eljárási szabálysértéseire figyelemmel az elsőfokú eljárás kiegészítése szükséges további bizonyítási eljárás lefolytatásával.

[50] Másodlagos fellebbezési kérelme az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatására és a kereset elutasítására irányult arra figyelemmel, hogy a kötbérvételezésnek nincs jogalapja.

[51] A harmadlagos fellebbezési kérelem az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatására és a marasztalás 9 970 024 forintba történő leszállítására irányult azon indokkal, hogy az alperes szolgáltatása osztható volt, így a kötbérvételezésnek is a késedelemmel érintett szolgáltatásrészhez kell igazodnia.

[52] A Polgári perrendtartástól szóló 2016. évi CXXX. tv. (Pp.) 370. § (1) bekezdése szerint a másodfokú bíróság felülbírálati jogkörét az erre irányuló fellebbezési kérelemre, csatlakozó fellebbezésre, ellenkérelemre, azok korlátai között gyakorolja. Ilyen korlátnak minősülnek a Pp. 371. § (1) és (2) bekezdéseiben előírtak szerint a fellebbezés tartalmi követelményei körében előadottak. E jogszabályi rendelkezésből következik, hogy a korlátot nemcsak az képezi, hogy a fellebbező fél milyen tartalmú másodfokú döntést kér, hanem az is, hogy ezt milyen indokkal teszi, melyik eljárási vagy anyagi jogszabály megsértésére hivatkozik.

[53] Ennek megfelelően az ítéltáblának – a fellebbezés indokait is figyelembe véve – elsődlegesen a Pp. 369. § (1) bekezdése szerinti felülbírálati jogkörben eljárva azt kellett vizsgálnia, sértett-e eljárási szabályt az elsőfokú bíróság az eljárása során, másrészt a Pp. 369. § (3) bekezdés szerinti jogkörében azt, hogy az elsőfokú bíróság ítélete megfelel-e az anyagi jogi jogszabályoknak.

[54] Az elsődleges fellebbezési kérelemben az alperes arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság jogsértő módon és indokolás nélkül utasította el utólagos bizonyítási kérelmét, amely a jogszabályi feltételeknek megfelel, mivel csak az elsőfokú eljárásban lefolytatott tanúbizonyítás, illetőleg a B... Kft-től beszerezett információkra figyelemmel merült fel a bizonyítási eljárás kiegészítésének a szükségessége. Ennek keretében indítványozta a B... Kft-vel kötött szerződés megkötésére, teljesítésére, annak időpontjára vonatkozó adatok beszerzését, illetőleg a tanúk és a műszaki paraméterek beszerzését követően a szakértő kirendelését.

[55] A Pp. 220. § (1) bekezdés b) pontja szerint a perfelvételt lezáró végzés meghozatalát követően a fél az elsőfokú ítélet meghozatalát megelőző tárgyalás berekesztéséig akkor terjeszthet elő további bizonyítási indítványt, illetve bocsáthat rendelkezésre további bizonyítékot, ha az valamely bizonyítás eszköz bizonyító erejének, bizonyítás eredményének cáfolatára szolgál, feltéve, hogy az ellenbizonyítás lehetőségének, módja, eszköze csak a lefolytatott bizonyításból várt számára felismerhetővé.

[56] Az elsőfokú bíróság valójában az alperes állításával ellentétben ítéletének [55]-[63] és [42]-[44] bekezdésében érdemben megindokolta az utólagos bizonyítás iránti kérelem elutasítását. E körben az elsőfokú bíróság helyesen hivatkozott arra, hogy az utólagos bizonyítás eljárásjogi feltételei nem álltak fenn, egyrészt mert sem kereset, sem ellenkérelem-változtatás nem történt a kérelem előterjesztését megelőzően, illetve nem merült fel olyan új tény sem, amelyre tekintettel további bizonyítás vált volna szükségessé. A bíróság részéről az érdemi tárgyalási szakban valójában már nem is történt anyagi pervezetés. Az alperes már korábban tudomással bírt a későbbi bizonyítási kérelemben előterjesztett tényekről, hiszen ügyvezetője a B... Kft. nevében és képviselőjében is eljár a felperessel történt szerződés megkötésekor. Ebből a szempontból nincs jelentősége annak az alperesi fellebbezési hivatkozásnak, hogy az elsőfokú ítélet a szerződés megkötésénél a B... Kft. részéről eljáró személyként személy 4 nevében kívül feltünteteti-e személy 5 neve is, mint az alperes képviselőjeként eljáró másik személyt. személy 4 neve mindkét cég ügyvezetőjeként valamennyi dokumentáció birtokában volt, azok már a perfelvételi szakban rendelkezésre álltak alperes számára is, felhasználásuk akadályára nem merült fel peradat.

[57] Az előbbieken túl az elsőfokú bíróság helytállóan mutatott rá arra, hogy az alperes által kért bizonyítás anyagi jogi szempontból is szükségtelen, illetőleg alkalmatlan volt a késedelmes teljesítéssel kapcsolatos felróhatóságának a kimentésére. A felperes és az általa igénybe vett vállalkozók közti jogviszony dokumentálásának esetleges hiányosságai nem mentesíthetik alperest a felróható késedelembe esés következményei alól. Erre elsősorban az alperes által pontosan, és kellően részletes tartalommal vezetett, hiteles építési napló lett volna alkalmas.

[58] Az elsőfokú bíróság ítéletében részletesen tárgyalta, hogy az anyagi pervezetés keretében, még a perfelvételi szakban miként hívta fel az alperest a szakértői bizonyítás szükségességére, aki erre irányuló kérelmét azonban csak a berekesztés előtti utolsó tárgyaláson, illetőleg azt megelőzően benyújtott írásbeli beadványában (23. sorszámú irat) kérte. Helyesen mutatott rá a felperes fellebbezési ellenkérelmében, hogy az elsőfokú bíróság nem köteles több alkalommal is tájékoztatni a peres feleket valamely bizonyítás, adott esetben a szakértő kirendelésének szükségességéről, az eljárásjogi következmény már egyszeri, szabályszerű tájékoztatás nyomán alkalmazható.

[59] Az anyagi pervezetés általános célja, hogy a felek legyenek tisztában azzal, hogy a kereseti kérelem és az ellenkérelem fényében milyen elemeknek lesz jelentősége a jogvita elbírálásánál. A perfelvételi tárgyalás elején éppen ezt szolgálja a bíróság összefoglalója a jogvita szempontjából lényeges nyilatkozatokról [Pp. 191. § (1) bek.]. Meg kell jeleníteni a releváns tényekből a vitatottakat és meghatározni a bizonyításra szorulókat. A bírói összegzés magában foglalhatja a felperes tájékoztatását arról, hogy az írásbeli ellenkérelem alapján a bíróság mit tart szükségesnek tisztázni ahhoz, hogy a jogvita érdemben

elbíráható legyen. Ez az összefoglaló természetesen érinthet ténybizonyítást, hivatalból figyelembe veendő tények közlését, eltérő jogértelmezést, bármit, aminek az érvényesíteni kívánt jog, valamint a kereseti kérelem szempontjából jelentőséget kell tulajdonítani. Ekkor kell a felek tudomására hozni, ha a bíróság szükségtelennek tartja a jogviszony valamennyi elemének minősítését, ennek körében bizonyítás elrendelését, vagy jelezni más, nem indítványozott kérdésben a szakértői bizonyítás szükségességét.

[60] Ugyancsak nem szükséges az anyagi pervezetés körében a felek figyelmét olyan körülményre felhívni, amelyről a bíróság korábban ugyanazon vonatkozásban (tehát nem pusztán általánosságban, hanem egyediesítve) már nyújtott tájékoztatást, ideértve azt az esetet is, amikor a fél a tájékoztatást vagy felhívást figyelmen kívül hagyta. Mellőzhető az anyagi pervezetés részeként szolgáló tájékoztatás azokban az esetekben is, amikor a jogi képviselővel eljáró fél ellenfele már egyértelműen rámutatott egy nyilatkozat hiányos, homályos vagy ellentmondó voltára, vagyis a kérdéses hiányosság ismert. A professzionális perrendben a jogi képviselőtől elvárható, hogy ilyen helyzetben megfelelően reagáljon és a bíróság felhívására - külön tájékoztatás nélkül - nyilatkozatát pontosítsa vagy kiegészítse, további magyarázattal lássa el (Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez, szerkesztette: Wopera Zsuzsa).

[61] Mindezen pervezetési elvárásoknak az elsőfokú bíróság teljes mértékben eleget tett, ezért nem követett el eljárási szabálysértést, amikor elutasította az alperes által elkésztett előterjesztett bizonyítási kérelmet.

[62] Az alperes másodlagos fellebbezési kérelme az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatására és a kereset elutasítására irányult. Álláspontja szerint nincs jogalapja a felperes kereseti kérelmében előterjesztett kötbér iránti igénynek.

[63] E körben elsődlegesen arra hivatkozott, hogy határidőben kezdeményezte a perbeli ingatlan műszaki átadás-átvételét, azaz a felek közötti szerződés VI.2. pontja szerinti, továbbá a Ptk. 6:247. § (2) bekezdésében előírt feltételnek eleget tett, ezáltal nem esett késedelembe, így a felperes kötbér iránti igénye megalapozatlan.

[64] A Ptk. 6:153. §-a értelmében a kötelezett késedelembe esik, ha a szolgáltatást annak esedékességekor nem teljesíti.

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

[66] A Ptk. 6:247. § (1) bekezdése alapján a vállalkozó a művet átadás-átvételi eljárás keretében köteles átadni, amelynek során a felek elvégzik az adott üzletágban szokásos azon vizsgálatokat, amelyek a teljesítés szerződésszerűségének megállapításához szükségesek. A (2) bekezdés értelmében határidőben teljesít a vállalkozó, ha az átadás-átvétel a szerződésben előírt teljesítési határidőn belül megkezdődik. Az átadás-átvétel időtartama harminc nap.

[67] Helyesen mutatott rá a felperes fellebbezési ellenkérelmében arra, hogy a teljesítési határidőben elkezdett és a teljesítési határidő után befejezett műszaki átadás-átvétel csak abban az esetben nem okozza a kötelezett késedelembe esését, hogyha az sikeresen zárul le. Amennyiben azonban a felek ennek kapcsán hibákat tárnak fel, amely kijavítására a jogosult póthatáridőt enged a kötelezettnek, ez önmagában már azt jelenti, hogy a kötelezett a szerződés szerinti teljesítési határidőre nem tudott hibátlan teljesítést nyújtani, tehát felróható késedelembe esett a teljesítéssel. Ennek kockázatát a munkákat készre jelentő vállalkozónak kell viselnie. A felek vállalkozási szerződésének VI.5. pontja szintén ezt támasztja alá, mivel akként rendelkezik, hogy a „Vállalkozó szerződés szerinti teljesítése a megvalósulási dokumentáció és adott esetben a használatba vételhez szükséges engedélyes dokumentáció Megrendelő részére történő átadásával zárul. A hatályos jogszabályok alapján a megjelölt dokumentumok része a sikeres műszaki átadás-átvétel jegyzőkönyve”.

[68] Az alperes fellebbezésében több szempontból is hivatkozott felróhatóságának hiányára a késedelmes teljesítés vonatkozásában.

[69] E körben elsődlegesen előadta, hogy nem kapta meg a perbeli munkaterületet, legfeljebb csak részben, így lényegében 2019. július 3. és augusztus vége között a vizesedéssel érintett helyiségekben nem, vagy csak részben tudott munkát végezni. Az alperes ezen állítását már önmagában cáfolja az, hogy 2019. július 16-án (július 31-i időpontra) mégis dokumentáltan készre jelentette a felperesnek a perbeli ingatlan felújítását, illetőleg a felek július 27-én meg is kezdték a műszaki átadás-átvételt, amely ekkor értelemszerűen eredménytelen is lett. Nyilvánvaló, hogy ha az alperes a munkaterület átadásának hiányában nem tudta volna megkezdeni a munkát, akkor nem jelenthette annak elkészültét a szerződés szerinti átadás időpontját követő mindössze két héttel később. Az építési napló összesítő (e-főnapló) is 2019. július 2-iki dátummal (utólag rögzítve) azt támasztja alá, hogy az alperes törvényes képviselője, személy 4 neve a munkaterületet munkavégzésre alkalmas módon átvette, így – a falvizesedéssel érintett helyiségektől eltekintve – nem volt akadálya a munka megkezdésének.

[70] Az alperes, felróhatósága kimentésének körében arra is hivatkozott, hogy a felperes valójában tudomással bírt az ingatlan egyes helyiségeiben fennálló vizesedésre figyelemmel a munka befejezésének akadályáról, ehhez képest nincs jelentősége annak, hogy ezt csak szóban jelezte a felperesnek, illetőleg, hogy nem történt meg a szabályszerű akadályközlés – mint a Vállalkozó felróható mulasztása alóli kimentés feltételének - a vállalkozási szerződés VI.9. pontja szerinti írásos rögzítése, az építési naplóba való bejegyzése.

[71] Az alperes hivatkozása annyiban helytálló, a tényállásból kitűnik, hogy a felperes tudott a vizesedés okozta akadályról, hiszen ezért döntött úgy képviselő-testületi ülésén, hogy külön vállalkozókkal köt szerződést annak megszüntetésére, illetőleg a károsodások helyreállítására. Ezzel kapcsolatban helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság ítéletében, a felek lényegében szóban, illetve ráutaló magatartással a teljesítés időpontját július 31-ről augusztus 30-ra módosították, amely alatt a felperesnek nemcsak a műszaki átadás-átvétel során feltárt hiányosságokat, hanem a falvizesedés okozta károsodások helyreállítása miatt történt késedelem folytán még fennálló munkák befejezéséről is gondoskodnia kellett. Ennek ellenére az alperes védekezésével ellentétben csak akkor mentesült volna a késedelem következményei, így a kötbérfizetési kötelezettség alól, hogyha

a szerződés szerint jár el, és az akadályoztatás tényét, okát írásban is rögzítette volna, elsősorban az építési naplóban, vagy a szerződés által lehetővé tett más módon (külön munkanaplóban).

[72] A naplóvezetés hiányossága alperesnek felróható mulasztás, ez megnehezíti – szakvélemény nélkül lehetetlenné teszi – annak bizonyítását, hogy pontosan mely időszakban állt fenn az önhibán kívüli akadályoztatás. Az építési naplóba azt is fel kell jegyezni, ha a vállalkozó valamely ütemezett munkát nem tudja ellátni, továbbá ki kell tűnni, hogy ennek mi az oka és mely időszakban állt fenn az önhibán kívüli akadályoztatás. Az ilyen tárgyú bejegyzések műszaki ellenőr általi ellenjegyzése teszi a szabályszerűen vezetett építési naplót hitelt érdemlő bizonyítékká. Ennek hiányában mindössze az a következtetés vonható le a tényállásból, hogy a felek hallgatólagosan megegyeztek abban, hogy 2019. augusztus 30-ig elegendő a póthatáridő biztosítása a befejezéshez, és ezt látszólag az első átadás-átvételi eljárás eredménytelensége miatti határidő biztosításával oldották meg. Az ezt követő időszakra nézve azonban nem áll rendelkezésre arra vonatkozóan peradat, hogy valamely pótmunka miatt a felperes nem tudta befejezni a saját szerződési kötelezettségébe eső felújítási munkákat.

[73] Megjegyzi az ítéltábla, hogy még szabályszerűen vezetett építési napló esetén is felmerülhetnek olyan szakkérdések, melyeket szakértői vélemény útján kell tisztázni a tekintetben, hogy a naplóban megjelöltek közül melyek az önhibán kívüli, vagy esetleg mégis saját hibából eredő akadályozási okok.

[74] Alaptalanul hivatkozott az alperes fellebbezésében az ún. „káronszerzés” tilalmának alkalmazására.

[75] A Ptk. 6:522. § (3) bekezdése alapján a kártérítést csökkenteni kell a károsultnak a károkozásból származó vagyoni előnyével, kivéve, ha ez az eset körülményeire tekintettel nem indokolt.

[76] A Ptk. 6:186. § (3) bekezdés értelmében ugyanakkor a jogosult kötbérigényét attól függetlenül érvényesítheti, hogy a kötelezett szerződésszegéséből tényleges kára származott-e.

[77] Az előbbiekből következik, hogy a kötbér a szerződés megerősítésére szolgáló, önként vállalt többletszankció: a szerződő fél a megjelölt szerződésszegés esetére meghatározott pénzösszeg megfizetését vállalja. A kötbér bármilyen szerződésszegéshez kapcsolódhat, a kötbérfizetés csak a szerződésszegés bekövetkeztével válik esedékessé. A kötbér tehát az általános kártérítés funkcióját tölti be azzal, hogy a jogosult attól függetlenül érvényesítheti igényét, hogy a szerződésszegésből keletkezett-e kára. Ebből következően a kártérítés általános szabályai, jogelvei – köztük a káronszerzés tilalma sem – kötbérigény érvényesítés esetén nem alkalmazhatók (Nagykommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényhez - Szerkesztette: Vékás Lajos/Gárdos Péter).

[78] Az alperes arra is hivatkozott, hogy a felperes a B... Kft. munkavégzése kapcsán nem állított ki teljesítési igazolást, illetőleg ezen alvállalkozóval nem történt meg a munka

műszaki átadás-átvétele, így a Ptk. 6:247. § (4) bekezdésére figyelemmel a teljesítés lényegében a 2020. október 10-i birtokbaadás időpontja, amelyre figyelemmel ő nem esett késedelembe.

[79] Valójában irreleváns az alperes késedelmével, illetve annak felróhatóságával kapcsolatban az, hogy a felperes a B... Kft-vel megkötött szerződését miként zárta le, történt-e műszaki átadás-átvétel a felek között. Az alperesnek – amint erre az elsőfokú bíróság ítéletében helyesen rámutatott – azt kellett volna bizonyítania, hogy a módosított teljesítési határidő leteltét megelőzően pontosan milyen akadályok, mikortól merültek fel a teljesítése előtt, vagyis ténylegesen milyen neki fel nem róható akadály merült fel, amely hátráltatta a munka határidőben történő befejezését, ez milyen időszakot ölelt fel, és hogy ezt a szerződésben foglalt alakisággal jelezte is a felperesnek. Az ezzel kapcsolatos bizonyítási indítványát azonban – a fentiekben kifejtettek szerint – csak elkéssetten terjesztette elő, ennek felderítésére a perben már nincs lehetőség. A Pp. 373. § (3) bekezdés feltételei hiányában fellebbezésben sem kérhető ez irányú szakértői bizonyítás.

[80] Az alperes hivatkozott a felperes rosszhiszemű, tisztességtelen eljárására is, valójában azonban ezzel kapcsolatos tényállítást az elsőfokú eljárásban nem jelölt meg és a másodfokú eljárásban sem hivatkozott konkrét jogsértésre. A közbeszerzés ágazati szabályainak esetleges megsértése nem hathat ki a kötbérigény érvényesítésre, nem eredményezheti alperes mentesülését.

[81] Az alperes az építési napló kapcsán arra is hivatkozott, az a tény, hogy esetleges hiányosak a bejegyzések a naplóban, még nem jelenti azt, hogy a szerződés szerinti munka nem készült el. Az előbbi kijelentés logikailag helytálló, de ezt az alperesnek bizonyítania kellett volna a Polgári perrendtartásban előírtak szerint. Erre azonban nem került sor az elsőfokú eljárásban, bizonyítási indítványaival elkésset és erre figyelemmel marasztalta őt a bíróság.

[82] Az előzőekben megjelölt okból ugyancsak alaptalan az alperesnek azon hivatkozása, hogy 2020. július 3. és augusztus vége között a vizes falú helyiségben egyéb munkavégzés nem folyt. Valójában az alperesnek kellett volna pontos időpontot és műszakilag igazolt akadályt megjelölnie és ezt szakértővel bizonyítania, de ez az elsőfokú eljárásban elmaradt és erre a Pp. kizáró rendelkezése értelmében a másodfokú eljárásban már nincs lehetőség.

[83] Az alperes arra is hivatkozott, hogy az átadás-átvételek alkalmával a felek a teljesítési határidőt két alkalommal módosították. Túl azon, hogy ezen tényt csak a másodfokú eljárásban hozta fel, ezzel kapcsolatban semmilyen bizonyítékot nem jelölt meg, illetőleg a rendelkezésre álló iratok sem támasztják alá ezt az alperesi kijelentést. A felperesi beruházás-vezető tanúvallomása pedig kifejezetten cáfolta ezt az értelmezést.

[84] Az előbbiekből az következik, az alperes nem tudta bizonyítani, hogy a felperesi követelés alaptalan lenne, illetve a szerződésszegés alól nem mentette ki magát.

[85] Az alperes harmadlagos fellebbezési kérelmében a szolgáltatás oszthatóságára hivatkozással kérte a marasztalás összegének leszállítását. Vitatta az elsőfokú bíróság megállapítását, amely a szerződés tárgyának jogi oszthatatlanságát fogadta el. E körben az ítéltábla szintén az elsőfokú bíróság álláspontjával ért egyet. Kétségtelen, hogy a két óvoda felújítása helyileg és időbelileg is elkülönült egymástól, a szerződéses ajánlatban az ingatlanok felújítására külön kalkulációt nyújtott be az alperes, a szolgáltatások fizikailag oszthatók lettek volna. Valójában azonban a szerződésben a felek jogilag oszthatatlan szolgáltatásként egységesen jelölték meg a vállalkozói díjat, illetőleg a teljesítési határidőt. Mind a szerződés módosítása, mind a megrendelt többletmunkák előírása során egységesen kezelték a szerződés tárgyát. A szolgáltatás oszthatatlanságát a teljesítéshez kapcsolódó műszaki átadás-átvételi eljárásban is fenntartották a felek, tekintve, hogy az átadás-átvételi jegyzőkönyvek címében az „óvodák felújítása város neve (utca 2 és utca1)” megjelölést használták (keresetlevél F/7. és 8. melléklet). A bíróság nem osztja az alperes azon álláspontját, hogy az óvodák felújításának egységes szolgáltatásként történő figyelembevételéhez külön rendelkezés vagy szerződéses kikötés lett volna szükséges. Ellenkezőleg, amennyiben a felek a fizikailag osztható szolgáltatást külön akarták volna kezelni, úgy külön-külön átalányarat határoztak volna meg a két ingatlanra a szerződésben, illetőleg a teljesítési határidőt is az egyes ingatlanok felújításának előírt időpontjához igazították volna. Ilyenre azonban nem került sor, ezért az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg a kötbér alapjául szolgáló nettó vállalkozói díj mértékét az elsőfokú ítéletben.

[86] Az óvodákat üzemeltető felperesi önkormányzatok jogi oszthatatlansághoz fűződő, méltányolható lényeges érdekének tekinthető az a szerződésből kitűnő cél, hogy a nyári szünet végére mindkét óvoda felújítása megvalósuljon. A Ptk. 6:28. § (2) bekezdésének a szolgáltatás oszthatatlanságával kapcsolatos kivételes törvényi feltétele ezért a perbeli esetben fennállt.

[87] A kifejtettekre figyelemmel az ítéltábla az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletét a Pp. 383. § (2) bekezdése értelmében helybenhagyta.

[88] Az alperes fellebbezése eredménytelen volt, ezért a Pp. 83. § (1) bekezdése értelmében köteles a felperes másodfokú eljárási költségének megfizetésére, melynek mértékét az ítéltábla a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdésének a) és b) pontjai, valamint (5) bekezdése alapján állapította meg, elfogadva a felperesi jogi képviselő ügyvédi munkadíj felszámítását.

Szeged, 2022. január 20.

Dr. Hámori Attila s.k.

a tanács elnöke

Dr. Dobler László s.k.

előadó bíró

Dr. Tolna András s.k.

táblabíró