

Győri Ítéltábla
Gf.IV.20.432/2011/3.szám

A Győri Ítéltábla a dr. Lugosi Gábor ügyvéd által képviselt **II.r. felperesnek** a Bálint Ügyvédi Iroda által képviselt **alperes** ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Győr-Moson-Sopron Megyei Bíróság 2011. október 18. napján kelt 31.G.20.064/2007/146. számú ítélete ellen az alperes részéről 148. 150. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán megtartott tárgyalás alapján meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének megfellebbeezett rendelkezéseit helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a II.r. felperesnek 444.500,- (Négyszáznegyvennégyezer-ötszáz) Ft másodfokú perköltséget, viselje továbbá a fellebbezéssel felmerült költségeit.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s :

Az elsőfokú bíróság a fellebbezéssel támadott ítéletében kötelezte az alperest, hogy fizessen meg az I. és II.r. felperesnek 15 napon belül személyenként 3.744.463,-Ft-ot és ennek 2005. december 26-ától járó, a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző napon irányadó jegybanki alapkamat 7 %-kal növelt kamatát. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Kimondta, hogy a perrel kapcsolatban felmerült költségeiket a felek maguk viselik. A felpereseket személyenként 220.050,-Ft, az alperest pedig 449.300,-Ft feljegyzett illeték állam javára való megfizetésére kötelezte.

Határozata indokolásában megállapította, hogy a felperesek jogelődje a 2005. szeptember 22. napján kelt alvállalkozási szerződés alapján vállalta az alperes jogelődje, mint fővállalkozó megrendelése alapján, hogy elvégzi a kerület ... telep elsőrendű árvízvédelmi művén a burkolatépítési és útépítési munkákat a szerződés 4. pontjában szereplő műszaki tartalommal, azaz ... minőségű aszfaltburkolatot épít a megrendelő által rendelkezésére bocsátott mintavételi és minősítési tervben foglaltaknak megfelelően. A vállalkozói díjat fix összegben, 36.200.000,-Ft + ÁFA, együttesen 45.250.000,-Ft-ban állapították meg. A

munkaterület átadását 2005. október 1. napján, a munkák befejezését 2005. november 14-én jelölték meg. Rögzítették, hogy az alvállalkozó a munkaterületet előzetesen bejárta és az egységáraiba valamennyi költségét beépítette, így különbözet nem számítható fel. A fix egységáruk, mint elszámoló árak magukban foglalják a felvonulási és ideiglenes melléképítményi, szakhatósági, felügyeleti, kötelezően előírt minőségtanúsítási és minden egyéb kivitelezéssel kapcsolatos költséget is.

A teljesítés minőségére vonatkozóan MSZ 04800/1989-es szabvány szerinti I. osztályra utaltak azzal, hogy az alvállalkozó köteles a véglegesen beépített anyagok számlázási és minőségi bizonylatai átadásával az általa elvégzett munkák minőségét tanúsítani. A megállapodás szerint a szerződést érintő kérdésekben a kapcsolattartás módja kizárólag cégszerűen aláírt levél, vagy okirat, egyéb esetekben kapcsolattartás az építési naplón keresztül történik. A felek az építési naplót bejegyzések hiányában is kötelesek aláírni, a naplóbejegyzés aláírásának elmulasztása annak tudomásulvételét jelenti.

Definiálták, hogy pótmunkán azon munkarészt értik, mely sem az ajánlati tervekben, sem a költségvetésben nem szerepel, míg a többletmunka szerepel az ajánlatban, de attól eltérő mennyiséget kell kivitelezni. Az alvállalkozó pótmunkát csak a fővállalkozó írásos elrendelése alapján, ármegállapodás után köteles elvégezni. Az elvégzett munkák elszámolása a költségvetésben szereplő egységárakon történik.

A **helység 1-i** standra 2005. október 24-én, azonos szövegezéssel jött létre egy másik alvállalkozói szerződés.

Az alperes 2005. november 24-én kelt levelében a Ptk. 395. §. (3) bekezdésére utalással a dunatelepi munkálatokra vonatkozó szerződéstől elállt. A felperesek jogelődje ugyanezen a napon kelt levelében jelezte, hogy a felmondást nem tudja elfogadni, hajlandó ugyanakkor megegyezni. Kérte, hogy másnap az addig elvégzett munkálatok felmérését végezzék el együtt. Az alperes jogelődje és az "A" Rt. között 2005. november 23-án, a felperesi jogelőd által felvállalt, s még el nem végzett munkákra 2005. december 10-i teljesítési határidővel vállalkozási szerződés jött létre.

2005. november 25-én a felperesi és alperesi jogelődök között egyeztetésre került sor, s az építési naplóban rögzítették a szerződés felbontásával kapcsolatosan álláspontjaikat. Megállapodtak, hogy az alperesi jogelőd az átvett számlákat kiegyenlíti, illetve elismervényt, jogdíjnyilatkozatot tesz annak kiegyenlítéséről. A nagytétényi kőburkolat vonatkozásában a munkaterület felmérés alapján mennyiségileg módosulhat a számla, az aszfaltútépítésnél a CKT és a homokos kavics mennyiség szállítói gyűjtő alapján kerül elszámolásra, szegélyépítésnél 60 + 140 folyóméter elszámolására kerül sor. Felmérés alapján a benyújtott számla kiegészíthető, módosítható, kérdéses esetben csak a nagytétényi burkolat és az útépítés vonatkozásában a mért adatok alapján pótszámla nyújtható be, túlszámlázás esetén pedig a kivitelező új számlát állít ki.

Az ítéleti tényállás szerint 2007 májusában az "B" Kft. - a felperesi jogelőd - az I. és II.r. felperesre engedményezte a per tárgyát képező szerződésekből eredő díjigényét.

Az elsőfokú bíróság ítélete jogi indokolásában mindenekelőtt akként foglalt állást, hogy a felek keresetőségi joga fennáll. A jogelődek között vállalkozási szerződések jöttek létre, a felperesek perbeli keresetőségi joga pedig engedményezésen alapszik.

Az elsőfokú bíróság kiemelte, hogy a felek között 2005. november 25-én nem vitásan megszűnt mindkét vállalkozási jogviszony. A Ptk. 319. §. (2) bekezdése értelmében a szerződés megszüntetése esetén a szerződés jövőre nézve szűnik meg, a megszűnés előtt már nyújtott szolgáltatás szerződésszerű pénzbeli ellenértékét meg kell fizetni.

A 2005. november 25-i jegyzőkönyvbe foglalt megállapodás a felek vállalkozói jogviszonyának lezárására vonatkozó szabályokat rögzíti. Elsődlegesen tehát az építési naplóba foglalt jegyzőkönyv szerint kell rendezni a felek jogviszonyát és csupán az ebben nem érintett körben kell a Ptk. szerződés megszűnésére vonatkozó rendelkezései szerint eljárni.

A jegyzőkönyvben - mely az aláíró felek nyilatkozattételi jogosultságát külön is rögzíti - egy kompromisszum jött létre a felek között, ekként rendezték véleményeltérésüket.

A továbbiakban lényegében abban kellett állást foglalni, hogy ténylegesen mit végzett el a felperesi jogelőd. A felek szerződése átalánydíjas volt, ennek érvényesülnie kell az elszámolásnál. A Ptk. 403. §. (4) bekezdése kapcsán a bírói gyakorlatban kialakult elvek szerint többletmunka a tervdokumentációban szereplő, de a költségvetésben nem, vagy nem kellő mennyiségben felvett munka, míg pótmunka a tervdokumentációban nem szereplő, illetőleg az utólag megrendelt, valamint a műszaki szükségességből felmerült munka. Átalánydíjas szerződés esetében a kikötött díjon felül csak a pótmunkák ellenértéke számolható el. A tervtől részben eltérő tartalommal való kivitelezés esetén sem térhetnek át a felek a tételes elszámolásra (EBH 2000.201.).

A vállalkozó a többletmunkák ellenértékére utóbb sem tarthat igényt, csupán a pótmunkák ellenértékét követelheti (BH 2004.249.). Pótmunkának minősül a tervben szereplő olyan munka is, amelyet a felek nem tettek a szerződés tartalmává, de utóbb a megrendelő a vállalkozóval elvégeztetett (BH 2003.21.).

A dunatelepi munkálatok vonatkozásában az elsőfokú bíróság bizonyítottnak látta, hogy a tükörtömörítést - mely a szerződés szerint a felperes feladatát képezte - a felperes el is végezte, ennek során értékelte az alperesi jogelőd részéről eljáró "C" tanúvallomását. Ellenértéke 363.650,- Ft-ban határozható meg.

A homokos kavicsagyazat készítésével kapcsolatos anyagszóródási többlet felmerüléséről, a többletanyag mennyiségéről a szakértői vélemény alapján határozott.

A szakvélemény szerint a túlnyújtással mindenképpen indokoltan merült ez fel és ennek beépítési anyag-többlet vonzata van, mellyel hibásan a terv nem számolt. A felperesi jogelőd ennek felmerülését az építési naplóban is rögzítette, a határidő betartása érdekében a munkálat elvégzésre került, azzal, hogy annak utólagos elszámolására kerül sor. A felperesek ezzel kapcsolatos előadását "C" tanúvallomása is alátámasztotta. A műszaki szükségességből felmerült és pótmunkának tekinthető mennyiségnek azonban csupán a szakértő által indokoltan tartott mennyiség minősül (103 m³). A bedolgozott homokos kavics teljes mennyisége 1.142 m³, a 4.630,Ft/m³ egységár mellett az erre eső vállalkozói díj 5.287.460,-Ft.

A homokos kavicsagyazat tömörítése tekintetében utalt arra, hogy a mértékegység vonatkozásában elírást tartalmaz a szerződés mellékletét képező összesítő, m² helyett m³ került feltüntetésre, ugyanakkor a vállalkozói díj m² díjban került meghatározásra.

A homokos kavics tömörítésére a szakértő megállapítása szerint 5.710 m² területen került sor. A felperesi jogelőd számláján 5.195 m² (a szerződésben 5195 m³) szerepel, a Pp. 215. §-a

alapján a bíróság a felperes javára a követeltnél többet nem állapíthatott meg, 70,-Ft egységárral számolva 363.650,-Ft-ban határozta meg a vállalkozói díjat.

A CKT útalap tekintetében figyelembe vette a bíróság, hogy vastagságában csak részlegesen került kialakításra a felperesek jogelődje által, a szerződés szerinti mennyiség 1.039 m³, a felperes által számlázott mennyiség 627 m³, míg az alperes által elfogadott mennyiség 455 m³, a szállítólevelek 631 m³ kiszállítását igazolják, továbbá voltak olyan keresztszelvények, ahol a tervezett szintet meghaladta a felperes által beépített CKT szint, a többlet 7 m³. Atekintetben, hogy az "A" Rt. milyen mennyiségű CKT-t takarított le, az aggálytalan szakértői véleményt fogadta el a bíróság, mely az alperesi jogelőd szintfelméréséből kiindulva, csak a tervezett szintet meghaladóan beépített mennyiséget helyezte levonásba a kiszállított mennyiségből, így 624 m³-ben határozta meg a felperesi jogelőd által beépített CKT-t, ennek teljes vállalkozói díja 5.828.160,-Ft (9.340,-Ft/m³ ár mellett).

Kiemelte, hogy az "A" Rt. által beépített többlet CKT mennyiség a töltéstest utólagos tömörödésére, vagy a töltéstest nem megfelelő magasságú megépítésére vezethető vissza, mely töltéstestet az alperes készítette. Az alperesi jogelőd által levonásba helyezett aszfaltanyag többletköltség tehát az alperesi jogelőd munkaszervezési hiányosságai miatt merült fel.

A szakvélemény alapján nem ítélte elfogadhatónak azt az alperesi állítást, hogy milyen mennyiségben került sor az "A" Rt. részéről a CKT - kötésidő lejártá utáni, nem megfelelő minőségben való felhasználásra alapítva - visszabontására, továbbá értékelte, hogy a feláras beszerzés tényét is indokolatlannak tartotta a szakértő. Mindezekre figyelemmel a CKT visszabontására, újraépítésére és a CKT, illetve az aszfaltbeszerzés felárára alapított alperesi levonást alaptalannak ítélte.

Értékelte, hogy a 2005. november 23-i generálkivitelezői naplóbejegyzés nem utalt arra, hogy a beépített CKT visszabontandó, csupán a folytatásnál a kiegyenlítő réteg finisherrel történő bedolgozására tett javaslatot és a CKT tekintetében csak az egyenetlenséget jelölte meg hibaként. Egyik építési napló sem tartalmaz adatot kötésidő után bedolgozott CKT-ra vonatkozóan. Álláspontja szerint az elszámolás alapjául csak az alperesi jogelőd lézeres szintmérése és a felperes szállítólevelei szolgálhatnak, a felek egyezsége is csupán e két tényezőre utal.

A CKT útalap tömörítése és simítóhengerezése tekintetében az elsőfokú bíróság a már korábban írtak szerint küszöbölte ki a m³ és a m² alapú számítás okozta eltéréseket, és mivel a szakértő által megállapítottához (5.710 m²) képest a felperesi jogelőd alacsonyabb mennyiséget (2.783 m²) számlázott, így a vállalkozói díj 160,-Ft/m² egységárral számolva, 445.280,-Ft, ennek megtérítésére kötelezte az alperest.

A süllyesztett szegélyek tekintetében nem látta igazoltnak a munka felperesi jogelőd általi elvégzését, az anyag leszállítását ugyanakkor az építési naplóban az alperes elismerte, ezt meghaladó anyagmennyiséget a felperes nem igazolt, így csak ennek ellenértékét (435.240,-Ft) ítélte megalapozottnak.

A kiemelt szegély tekintetében a felek elfogadták a 310 fm-t és ezt a szakértő is visszaigazolta. Az alperesi érdekkörben felmerült problémák miatt visszabontásra került 210 fm szegély, ez pótmunkának tekintendő, csakúgy, mint az újjáépítés, ezen tétel körében a

követelés összegét a szakértői véleményre is figyelemmel állapította meg a bíróság (310 x 2.520,-Ft/m = 781.200,-Ft, 210 x 600,-Ft = 126.000,-Ft és 210 x 1.920,-Ft = 403.200,-Ft, mindösszesen 1.310.400,-Ft).

A bíróság a bruttó vállalkozói díjat 17.542.300,-Ft-ban határozta meg, míg az alperes per előtti teljesítésének 10.053.375,-Ft-os összegét figyelembe véve a különbözetre 7.488.925,-Ft-ra marasztalta az alperest.

Az elsőfokú bíróság a dunatelepi munkálatokkal kapcsolatosan ezt meghaladóan érvényesített követelést, továbbá a **helység 1-i** stranddal kapcsolatos felperesi követelést - azok bizonyítatlanságára figyelemmel - alaptalannak ítélte.

A felperesek javára megítélt követelés tekintetében hangsúlyozta a bíróság, hogy az alperes további szakértői bizonyításra irányuló indítványa a Pp. 3. §. (3) és (4) bekezdésébe, illetve a Pp. 141. §. (2) és (6) bekezdésébe ütköző volt. Elkésett, a jogvita további elhúzódását eredményezte volna, ezért annak teljesítését mellőzve a rendelkezésre álló adatok alapján állapította meg a tényállást és hozta meg határozatát.

A **helység 1-i** munkálatokkal kapcsolatos követelés tekintetében utalt arra, hogy az elvégzett munkálat volumene (anyag és munkavégzés) tekintetében a bizonyítás a felpereseket terhelte, a szakértői bizonyítás továbbfejlesztéséhez szükséges szinten a bizonyítási kötelezettségüknek nem tettek eleget.

Az alperes fellebbezésében az ítélet részbeni megváltoztatását, a kereset teljes elutasítását kérte.

Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság az ítéletében és az utolsó tárgyalás jegyzőkönyvében foglaltak tanúsága szerint maga is hiányosnak és továbbfejlesztendőnek tartotta a szakértői bizonyítást, ennek ellenére a Pp. 182. §. (3) bekezdésében foglaltakkal szemben nem hívta fel a szakértőt a hiányok orvoslására és a szakértői véleményre támaszkodva hozott határozatot, így az ítélet önmagának is ellentmond. A bíróságnak az alperesi bizonyítási indítvány hiányában is fel kellett volna hívni a szakértőt a hiányok pótlására.

A hiányosságokon túl sem tekinthető aggálytalannak a szakvélemény.

A szakvélemény által tisztázni kívánt tények bizonyítatlansága a Pp. 3. §. (3) bekezdése alapján a felperesek terhére esett.

Jogszályellenesen járt el a bíróság, amikor a szakvélemény által nem tisztázott kérdéseket saját számításai alapján, mérlegeléssel döntötte el. A bizonyításra szoruló tények komoly szakkérdéseket vetettek fel, megválaszolásuk szakértői kompetenciába tartozott, figyelemmel a Pp. 177. §. (1) bekezdésére. Az elsőfokú bíróság szakértelem hiányában nem bírálhatott volna el szakkérdéseket.

Az alperes fellebbezése indokolásában vitatta a beszerzett és kiegészített szakértői vélemény megállapításait, mégpedig az elsőfokú eljárás során benyújtott ezirányú előkészítő iratában foglaltak megismétlésével.

A 137. számú szakvélemény 3.1. pontja tekintetében hangsúlyozta, hogy a felperesi jogelőd I. osztályú munka elvégzésére vállalkozott, ekként tehát a megfelelő munkagépek alkalmazása elengedhetetlen feltétel volt, megfelelő (láncfalpas) finisherrel kellett volna a

terítést elvégezni, így nem fordult volna elő, hogy a rétegek rézsűben állnak, tehát a szóródó anyagok kérdése fel sem merült volna.

A 3.2. pontban kifejtett szakértői álláspontot is helytelennek ítélve rámutatott, hogy a szakvélemény két tényezőtől indult ki. Egyrészt a felperes által összesített homokos kavics megvásárolt mennyiségéből, másrészt pedig a bánya által interneten közzétett információkból. Mindezek azonban nem lehetnek megfelelő kiindulópontjai a homokos kavics mennyiség kiszámításának. A felperesi összesítő ugyanis nem minősül megfelelő bizonylatnak, nem alkalmas annak igazolására, hogy hol és pontosan mekkora mennyiségű anyagot dolgozott be a felperes. A szakértő figyelmen kívül hagyta a homokos kavics útját, azaz, hogy hol tárolta a felperes, hányszor helyezte át más helyre, milyen eszközzel terítette, holott ezen műveleteknél anyagveszteség merül fel. Mindemellett az alperesi munkánál a felperes szürke homokos kavicsot használt fel, a szakvélemény pedig barna homokos kavics sűrűségéből indult ki, a bánya igazolása tömör állapotra vonatkozott a sűrűség tekintetében, de az nem egyenlő a bedolgozás utáni tömörített állapottal. Emiatt tehát sem a megvásárolt kavics mennyisége, sem a sűrűség, sem a tömörség nem megfelelő alapja a számításnak.

A 3.3. pont tekintetében szereplő 7 m³, mint többlet figyelembevétele mellett értékelni kellett volna a hiányt is, ahol a felperesi teljesítés a tervezett szintet sem érte el a bedolgozott CKT mennyiség tekintetében.

A bedolgozott CKT mennyiség esetében is hangsúlyozta, hogy a felperes nem bizonyította, hogy a megvásárolt mennyiséget mind felhasználta a megrendelt munkákra. A szakértő pedig az elvégzett munka minőségére irányuló kérdés lényegi részét figyelmen kívül hagyta. A bedolgozott CKT mennyiség nem érte el az elvárt szintet, annak nagy részét csak kavics szintűnek tudta az alperes elfogadni, ezért sem ad valós értéket a 624 m³-ból való számítás.

Az "A" Zrt. csak saját kapacitásra rendelkezett aszfalttal és CKT-vel, így az alperes kénytelen volt más forrásból beszerezni a szükséges mennyiséget, az anyagárbeli többletköltség a felperes hiányos teljesítésének következtében keletkezett.

A másodfokú eljárás során az I.r. felperes elhunyt, az ítélet tábla a Gf.IV.20.432/2011/3.számú jogerős végzésével megállapította az eljárás félbeszakadását és az érintett követelés tekintetében a jogutód II.r. felperesnek a perbelépését engedélyezte.

A felperesi fellebbezési ellenkérelem az ítélet támadott rendelkezéseinek helybenhagyására irányult. A II.r. felperes álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a per adatait helytállóan értékelte, a döntése meghozatala során az ítéletében előadott indokokból kifolyólag nem vette figyelembe az alperes elkészített beadványát, az alperesi fellebbezés pedig ezen beadványra épül.

A fellebbezés az alábbiak szerint nem megalapozott.

Az elsőfokú bíróság a per eldöntéséhez szükséges bizonyítást lefolytatta és azon peradatok alapján, melyek értékelésére a Pp. 3. §. (3). és (4) bekezdése, valamint a Pp. 141. §. (6) bekezdése lehetőséget biztosított, az elsőfokú bíróság okszerű, logikai ellentmondástól mentesen mérlegelés útján helyes tényállást állapított meg, döntésével és indokaival az alábbiak kiemelése mellett az ítélet tábla is egyetértett.

Az ítélet tábla mindenekelőtt kiemeli, hogy az elsőfokú ítéletnek a keresetet részben elutasító rendelkezéseit a felek fellebbezéssel nem támadták, így azok a Pp. 228. §. (3) bekezdése értelmében jogerőre emelkedtek, felülvizsgálatuk nem képezte a másodfokú eljárás tárgyát.

Az elsőfokú bíróság helyesen foglalt állást a felek jogelődei közti jogviszony jogi minősítése, annak tartalma, megszűnése és annak a Ptk. 319. §. (2) bekezdéséből fakadó jogkövetkezményei tekintetében. Az utóbbival kapcsolatos elszámolás körében a felhívott (az ítélet 16-17. oldalán megjelölt) bizonyítékok helytálló értékelésével jutott arra a következtetésre, hogy a felek között elsődlegesen az építési naplóban foglalt 2005. november 25-i megállapodás az irányadó.

Az elsőfokú bíróság a szerződés átalánydíj-kikötésére, továbbá az egyes munkanemek pótmunka, illetve többletmunka szerinti (Ptk. 403. §. (4) bekezdés, EBH 2000.201., BH 2004.249.) minősítésére figyelemmel helyesen döntött a felperes igényéről. Utóbbival kapcsolatosan az ítélet tábla kiemeli, hogy a felek a 2005. november 25-i megállapodással bizonyos - a jegyzőkönyvben megjelölt - tételek tekintetében feloldották az átalánydíjas szerződések esetére irányadó elszámolás szabályait, elfogadva egyes munkanemek esetében - arra is figyelemmel, hogy a felperesi jogelőd részéről csupán részteljesítésre került sor - a ténylegesen elvégzett munka mennyisége és a szerződésben meghatározott vállalkozói díj alapját képező egységárak alapulvételével való elszámolás követelményét. Az elsőfokú eljárásban ennek megfelelően került sor a felperesi követelés elbírálására, annak alapjaként a felperesi jogelőd által elvégzett munka mennyiségének és ellenértékének megállapítására.

Az alperes fellebbezésében maga sem vitatta, hogy ezen elszámolási elvek mellett kell a felperes igényét elbírálni, fellebbezését kizárólag a 144. számú beadványában már korábban előadott - az elsőfokú bíróság által értékelni mellőzött - érvelésére támaszkodott. Az elsőfokú bíróság által lefolytatott bizonyítás és az annak során beszerzett peradatok, elsősorban a szakvélemény bíróság általi értékelését kifogásolva támadta az elsőfokú ítéletet. Ezzel kapcsolatban az ítélet tábla az alábbiakra mutat rá.

A perben beszerzett és kétszer kiegészített igazságügyi szakértői vélemény megállapításait vitató felperesi álláspont az elsőfokú eljárás során elkésztett előterjesztett (144. számú) észrevételekben foglalt tényállításokon alapszik. Ezek értékelésének mellőzésére az elsőfokú bíróság által a Pp. 3. §. (3), (4) bekezdés és a 141. §. (2) és (6) bekezdés rendelkezéseinek helyes alkalmazásával került sor. Figyelembevételükre a Pp. 235. §. (1) bekezdésének utolsó fordulatára figyelemmel a másodfokú eljárás során sincs eljárásjogi lehetőség. Az alperes tehát a másodfokú eljárásban nem hozhatja fel azokat a tényállításait és bizonyítékait, amelyek előterjesztésével az elsőfokú eljárás során alapos ok nélkül, a bíróság ezirányú felhívása ellenére is késlekedett. A fentiekre figyelemmel annak megítélése során, hogy a beszerzett és többször kiegészített szakvélemény a Pp. 182. §.(3) bekezdésében meghatározott hibákban, hiányosságokban szenved-e, az alperes elkésztett benyújtott észrevételének figyelmen kívül hagyásával - kizárólag az ennek benyújtását megelőzően már rendelkezésre álló adatok alapján - kell állást foglalni.

Ennek során megállapítható, hogy a Pp. 177. §. (1) bekezdése által megkövetelt különleges szakértelemmel, tehát megfelelő szakmai kompetenciával bíró szakértő a releváns tények, illetve körülmények megállapításához, megítéléséhez a peradatok széles körű vizsgálatát, elemzését és értékelését lefolytatta. Szakvéleményében számot adott az alkalmazott szakmai

módszerekről, a perrel érintett műszaki tevékenység körében irányadó szakmai követelményekről, szabályokról. A megállapításait az értékelt tények, körülmények, továbbá a kapcsolódó szakmai szabályok és számítások, és az ezen alapuló következtetések logikai egységére alapította, azok nem hiányosak, nem homályosak, önmagukkal vagy más szakértői véleménnyel, illetve a bizonyított tényekkel nem ellentétesek, helyességüket egyéb körülmények sem kérdőjelezik meg.

A kifejtettek miatt az elsőfokú bíróság nem sértett jogszabályt, mikor a fentiekre és a rendelkezésre álló adatokra figyelemmel aggálytalannak ítélete a szakvélemény és annak megállapításaira alapította ítéletét.

Az alperes fellebbezésében foglaltakkal szemben az elsőfokú bíróság az ítélete 27. oldalán nem a szakvélemény szakmai hiányosságai, illetve ellentmondásai, hanem a felperes által - az őt terhelő bizonyítási kötelezettség ellenére - bizonyítani elmulasztott tények, körülmények miatt minősítette teljesítetlennek a bizonyítási kötelezettséget. Ezen tények és körülmények bizonyítása hiányában nem volt lehetőség az azokra alapított további szakértői bizonyítás lefolytatásának, melyet az elsőfokú bíróság a Pp. 164. §. (1) bekezdésének megfelelően a felperes (és nem az alperes) terhére értékelt. Ráadásul az alperesi fellebbezésben hivatkozottakat az elsőfokú bíróság a **helység 1-i** munkákkal kapcsolatosan fejtette ki. Ebben a körben a felperes keresetét el is utasította, ezen rendelkezése fellebbezés hiányában jogerőre emelkedett.

Alapítván kifogásolja az alperes, hogy az elsőfokú bíróság a szakvélemény által nem tisztázott kérdéseket saját számításai alapján, mérlegeléssel döntötte el. Az elsőfokú bíróság ugyanis olyan tények, körülmények megállapítása körében alapította ítéletét a peradatok egyenkénti és a maguk összességében való - a Pp. 206. §. (1) bekezdésének megfelelő - mérlegelésére, amelyek megítélése nem igényelt különleges szakértelmet, amelyek bizonyítása nem szakkérdés, hanem ténykérdés megválaszolását követelte meg. Bizonyos körülmények (pl.: ki végezte el az egyes munkafázisokat) megállapításához ugyan egy szakvélemény is támpontként szolgálhat (technológiai sorrend kérdése stb.), de ettől függetlenül ezek alapvetően ténykérdések, tisztázásuk többféle bizonyítási eszköz útján, azok okszerű mérlegelésével lehetséges. Mindemellett bizonyos szakkérdések megválaszolásának előfeltétele az alapjául szolgáló tények bizonyítása. Ezek megfelelő bizonyítottságának hiánya a bíróságtól a tényállás bizonyítási teher alkalmazásával való megállapítását kívánja meg és alapot ad a további szakértői bizonyítás mellőzésére.

A felperes által elvégzett munka mennyisége és ellenértéke tekintetében az ítélet tábla a fellebbezéssel érintett egyes tételek kapcsán az alábbiakat emeli ki.

Az elsőfokú bíróság a felperes által kötött szerződés tartalmának, az építési naplóba foglalt elszámolásnak és "C" tanúvallomásának a többi peradattal való összevetése alapján, okszerű mérlegeléssel foglalt állást akként, hogy a felperes végezte el a tükörtömörítést, így ennek ítéletben meghatározott díjára alappal tart igényt.

A homokos kavicságyzat esetében a szerződéses anyagmennyiséget meghaladó - az anyagszóródásból eredő - anyag többlet képezte a jogvita tárgyát. A fellebbezéssel szemben az elsőfokú bíróság a szakvélemény kellően megindokolt és szakmailag alátámasztott megállapításait elfogadva megalapozott döntést hozott e tekintetben. A szakértő tárgyaláson tett nyilatkozata (113. számú jegyzőkönyv) és kiegészített szakvéleménye (137. számú irat)

alapján megállapítható, hogy CKT, illetve beton esetében a nem finisherrel való terítés, illetve a zsalus támasztás hiányában van túlnyúlás, ugyanakkor szóródó anyagoknál, mint a homokos kavics, szükségszerűen felmerül az anyagtöbblet, hisz a homokos kavics „csak rézsűsen megálló” anyag. Ezzel viszont a terv hibájából az ajánlat sem számolt: pótmunkának minősül, tehát ellenértéke iránt a felperesi igény alapos.

A homokos kavics tömörítésének elvégzését a szakértői vizsgálat a felperesi igény alapjául megjelölnél nagyobb területen állapította meg, így a Pp. 215. §. helyes alkalmazásával adott helyt az egységár megfelelő megállapításával a bíróság a felperesi követelésnek.

A bíróság az építési naplóban foglalt egyezség ezirányú (a szállítói gyűjtőre utaló) kitétele, a kiszállított mennyiség szállítólevelekben feltüntetett adata, a tervezett szintet meghaladóan beépített - és az "A" Rt. által visszagyalyult - CKT mennyiség figyelembevételével, ezek megfelelő mérlegelésével határozta meg a felperesi jogelőd által beépített CKT útalap mennyiségét (624 m³) és az anyag, valamint a munka szerződéses ellenértékét. A kötésidőt meghaladó bedolgozással kapcsolatos alperesi állítást az elsőfokú bíróság nem ítélte bizonyítottnak, döntését ekörben is részletesen, a bizonyítékok megjelölésével megindokolta, azzal az ítélet tábla is egyetértett.

Ahogy a homokos kavicságyazat tömörítése, úgy a CKT útalap tömörítése és simító hengerezése esetében is a mértékegységbeli elírás (m² - m³) folytán eltérően kalkulált díj tekintetében az elsőfokú bíróság a szakvéleményben megállapított CKT mennyiség figyelembevételével megalapozott számításokra alapította a döntését.

A felperesre háruló bizonyítási kötelezettség elmulasztására figyelemmel a süllyesztett szegély esetében az alperes által elismert anyagmennyiség ellenértékéig ítélte csak alaposnak a követelést, nem ítélve bizonyítottnak, hogy a felperes végezte el a munkákat.

Az alperes által is elismert 310 fm kiemelt szegély ellenértéke, valamint az alperesi érdekkörben felmerült visszabontás és újjáépítés, mint pótmunka szakvéleményben meghatározott díja erejéig marasztalta a felperest.

Az elsőfokú bíróság a fentiekén túl - a sikertelen bizonyítás jogkövetkezményeit helyesen alkalmazva - a dunatelepi munkálatokkal érintett további felperesi követelést, valamint a **helység 1-i** strand építésével kapcsolatosan létrejött vállalkozási szerződésből eredően érvényesített felperesi követelés teljes egészét elutasította.

A kifejtettekre figyelemmel az ítélet tábla az elsőfokú ítélet fellebbezéssel támadott rendelkezéseit a Pp. 253. §. (2) bekezdése alapján helybenhagyta. Az eredménytelenül fellebbező alperest a Pp. 78. §. (1) bekezdése alapján kötelezte a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 2. §. (1) bekezdése szerinti (144/F/1. szám alatt csatolt) megállapodásnak megfelelő ügyvédi munkadíjból álló másodfokú perköltség felperes javára való megfizetésére.

Győr, 2012. június 27. napján

Dr. Zámbo Tamás sk.
a tanács elnöke

. Maurer Ádám sk.. Sarmon Hedvig sk.
előadó bíró

bíró

A kiadmány hitelül:

Kiadó: