

SZEGEDI ÍTÉLŐTÁBLA
Gf.I.30.198/2012/3.szám

A Szegedi Ítéltábla a Dr. Hegelsberger Zoltán ügyvéd által képviselt **(felperes neve, címe)** alatti székhelyű felperesnek - a Dr. Ollé György Ügyvédi Iroda (ügyintéző: Dr. Ollé György ügyvéd) által képviselt **(alperes neve, címe)** alatti székhelyű alperes ellen szerződésszegéssel okozott kár megtérítése iránt indított perében a Szegedi Törvényszék 7.G.40.149/2011/20. sorszámú ítélete ellen az alperes 22. sorszámú fellebbezése folytán lefolytatott másodfokú eljárásban meghozta a következő

Í T É L E T E T :

Az elsőfokú bíróság ítéletét **helybenhagyja**.

Kötelezi az alperest, 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 400.000,- (Négyszázezer) Ft másodfokú eljárási költséget.

A le nem rótt 2.500.000,- (Kettőmillió-ötszázezer) Ft fellebbezési eljárási illeték az állam terhén marad.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I N D O K O L Á S :

A peres felek között 2005. szeptember 15-én írásban létrejött építési-vállalkozási szerződés alapján a felperes elvállalta a **(létesítmény megnevezése)** pálya- és vízépítési munkálatainak elvégzését az alperes által szolgáltatott kiviteli tervekben meghatározott műszaki tartalomnak megfelelően. A vállalkozói díjat bruttó 1.099.947.938,- Ft-ban határozták meg. A felperes a hibátlan teljesítésért 60 hónapos időtartamra jótállást vállalt, egyben a vállalkozói díj 5 %-ának megfelelő mértékű jótállási bankgaranciát nyújtott.

Az alperes megbízott műszaki ellenőre az **U... Kft. (Mérnök)** volt.

A felperes a munkálatokat a kiviteli terveknek megfelelően volt köteles elvégezni, amennyiben azok műszaki tartalmát módosítani kívánta, értesítenie kellett a Mérnököt, egyúttal az átdolgozott részt jóváhagyásra be kellett nyújtania.

A szerződés részét képező „Általános Feltételek” 2.1.a) pontja szerint „Mérnöktől elvárják, hogy belátása alapján cselekedjék döntés, állásfoglalás és hozzájárulás megadása esetén”.

A 7.1. pontban rögzítették, a Mérnöknek joga van, hogy időről-időre olyan pótlólagos terveket és utasításokat adjon vállalkozónak, amelyek a beruházás megfelelő és kielégítő kivitelezése, megvalósítása és a hibák kijavítása érdekében szükségesek. A vállalkozó ezek végrehajtására kötelezett.

A 12.2. pontban kitértek arra is, hogy ha a vállalkozó a kivitelezés folyamán olyan fizikai akadályokkal vagy feltételekkel találja szembe magát, amelyeket véleménye szerint egy tapasztalt vállalkozó sem láthatott előre, köteles azonnal értesíteni a Mérnököt és a megbízót, majd a Mérnök, amennyiben ezekkel egyetért, a vállalkozóval és a megbízóval megtartott közös konzultáció után meghatározza a határidő-hosszabbítás mértékét, illetőleg azon költségek összegét, amelyek az akadályok, körülmények felmerülése folytán a szerződéses ár növekedését okozzák.

A 13.1. pont szerint, a vállalkozó köteles szigorúan alkalmazkodni... a Mérnök utasításaihoz..., akár említi a szerződés, akár nem."

Ezzel összhangban a szerződés 51.1.-2. pontjai úgy rendelkeznek, hogy a Mérnök a beruházás vagy annak bármely része alakját, minőségét vagy mennyiségét megváltoztathatja, ha véleménye szerint szükséges, ezzel összefüggésben hatásköre van utasítani a vállalkozót arra, hogy megváltoztassa bármely munka jellegét, minőségét vagy fajtáját. Ha a szerződés nem tartalmaz díjat vagy árakat, amelyek alkalmazhatók a módosított munkára, a szerződés díjait és árait kell az értékelés kiindulásánál alkalmazni, amennyiben pedig ez nem lehetséges, a megbízóval és a vállalkozóval folytatott konzultáció után a megfelelő díjakban és árakban a Mérnök és a vállalkozó fog megállapodni.

A szerződés alapján a felperesnek forgalmi előteret (parkolót), futópályát és gurulóutat kellett kiépítenie.

A felek a felperesi kivitelezés szempontjából mértékadó repülőgéptípusként a DHC-7 Dash 7 gépet határozták meg, amelynek maximális tömege 19.867 kg. A szerződés szerint „a futópálya és gurulóút azonos, hajlékony pályaszerkezettel épül meg, a forgalmi előtér műanyag gyeprács fektetésével kerül kialakításra”. A szerződési rendelkezések értelmében „a forgalmi előtér területén fektetendő gyeprácsot a gyártó utasításai szerint kell beépíteni (PERFO típusú termék beépítése esetén lásd: 4. sz. melléklet)”. Ezzel egyező tájékoztatást adott az alperes a közbeszerzési eljárás során a pályázók által feltett kérdésre. A kiviteli tervekben a tervező a forgalmi előtérre földmunkát nem irányzott elő, kiegészítő adatszolgáltatásként - a felperes kérdésére - annyit közölt, hogy a gyeprácsot a gyártó előírása szerint kell elhelyezni a műszaki leírás alapján.

A PERFO gyeprács magyarországi forgalmazójának tájékoztatója szerint - amelyet a felperes rendelkezésére bocsátottak - „parkolófelületek, valamint hangárelőterek építésénél <19 tonna tömegű gépek esetén el lehet tekinteni az alépitménytől, amennyiben a talaj nincs erősen elnedvesedve. Amennyiben vannak ilyen erősen nedves területek, úgy azokat alépitménnyel kell ellátni”.

Az alperes és az üzemeltető 2006. március 31-én közölte a felperessel, hogy a PERFO gyeprács a forgalmi előtérbe beépíthető, a terméket megrendelheti.

A felperes tájékoztatást kért az előtér gyeprács alatti keresztmetszeti felépítéséről, a feltöltés tetején elérendő minimális teherbírás értékéről, a gyeprács és a gurulóút pályaszerkezete közötti dilatációról és az átmenet építéséről a teherbírás különbségei miatt.

A tervező közölte, a gyeprács alatt humuszréteget, az alatt pedig töltéstestet kell készítenie a kivitelezőnek, a földmű tetején a teherbírasi érték $E_2=60 \text{ MN/m}^2$. A

gurulóút és a gyeprács csatlakozásához hézag kialakítását nem találta szükségesnek, a függőlegesen levágott aszfalthoz kellett csatlakoztatni a rácsot és rövid átmeneti szakaszt kellett kialakítani, ahol a gyeprács humuszrétege ráfut a gurulóút alaprétégére. A Mérnök a két különböző felület találkozásánál süllyesztett szegély beépítését rendelte el.

A felperes 2006. április 13-án tájékoztatta a Mérnököt, hogy a földmű tetejére előírt teherbírasi értéket az altalaj teherbírásának elégtelensége miatt nem tudja biztosítani, kérte, az alperes rendelkezzen az altalaj meszes stabilizálásáról.

Az alperes és a Mérnök képviselői közölték, a forgalmi előtér ideiglenes jellegű, ezért az altalajon az $E_2=20\text{-}25 \text{ MN/m}^2$ teherbírasi érték elérése elegendő. Egyidejűleg a Mérnök kérte a felperestől az altalaj megerősítés egyéb módszereinek kidolgozását és az azokkal összefüggő költségvetés, árajánlat elkészítését.

A felperes 2006. április 20-án ismételten indítványozta a meszes stabilizálást az altalaj magas víztartalma miatt. A Mérnök ezt elfogadhatónak tartotta, az altalaj teherbírasi értékét $E_2=25 \text{ MN/m}^2$ -ben határozta meg.

A felperes próbaszakaszokat készített, majd a Mérnök 2006. április 27-én a szükséges teherbírasi értéket $E_2=40 \text{ MN/m}^2$ -re helyesbítette.

A felperes a meszes stabilizáció elkészítését megkezdte, gépei azonban az átázott altalaj miatt elsüllyedtek, a művet befejezni nem tudta.

A felek 2006. május 18-án megállapították, hogy a forgalmi előtér alatti altalaj elrendelt stabilizálási módja nem kivitelezhető, az elkészült próbaszakaszokon mérhető teherbírasi értéket nem tudtak kimutatni.

A felperes 2006. június 9-én tervezői utasítást kért a forgalmi előtér altalajának teherbírasi elégtelensége miatt. Megállapították, hogy a kiviteli tervekhez csatolt talajmechanikai szakvélemény szerint az előtér alatt előzetes fúrásszelvény nem készült. A Mérnök ennek ellenére kérte a felperest, készítse el a próbaszakaszt.

A tervező képviselője 2006. június 23-án közölte, talajmechanikai szakvélemény az előtér építéséhez nem készült, ezért a felperes talaj megerősítéssel kapcsolatos kérdéseire választ nem adott. Kutatóárkot létesítettek, meghatározták a talajrétegződést, amely azonban a magas víztartalom miatt a terhelés alól kitért, rugózott. A felperes a kutatóárkokban a talajt oly módon erősítette meg, hogy a viszonylag keményebb fedőtalaj eltávolítását követően nagy méretű kövekből (modernit tufa) álló bányameddő hengerelt be a sárga agyagba, melynek tetejét kisebb átmérőjű tufával ékelte ki. Az így beépített rétegvastagság 80 cm volt, amelynek tetején $E_2=17 \text{ MN/m}^2$ teherbírást mértek.

A felperes bruttó 51.940.440,- Ft összegű vállalkozói díjra vonatkozó részletes árajánlatot tett a forgalmi előtér megerősítésével kapcsolatos munkálatokkal összefüggésben, és 2006. június 30-i levelében tájékoztatta az alperest, miután az előtér szilárd burkolatot nem kap, beépítésre gyeprács kerül, az általa javasolt műszaki tartalmat nem szabad csökkenteni. Továbbra is szükségesnek tartotta a tervező nyilatkozatát a megerősítés módjának megfelelőségéről és azt, hogy ellenőrző számításokat végezzen, mivel a kivitelezést a tervtől eltérően kell végrehajtani. Tájékoztatta a megrendelőt, hogy ennek hiányában az elkészült műre jóállást nem vállalhat.

A Mérnök a felperes által javasolt megerősítést műszaki szempontból elfogadhatónak tartotta a 2006. július 6-i egyeztetésen, azonban úgy nyilatkozott, hogy az így elérhető teherbírás „nem magas”. Szükségesnek ítélte a tervező állásfoglalását, hogy a mértékadó géptípus terhelése mellett ez elegendő-e, illetőleg a mért általaj-teherbírás ismeretében a gyeprács tetején ténylegesen mekkora E_2 érték elérése szükséges.

Az alperes ugyanezen a napon megrendelt több pótmunkavégzést. A megrendelőt az alperes képviselőjében a polgármester írta alá. Ebben szerepelt a forgalmi előtér talajstabilizálása mésztufával bruttó 44.775.840,- Ft vállalkozói díj mellett.

A Mérnök 2006. július 12-én kérte a tervezőt, vizsgálja meg, hogy a forgalmi előtér általajának előírányzott megerősítésével várhatóan elérhető $E_2=17 \text{ MN/m}^2$ érték elegendő-e a mértékadó géptípus ismeretében, illetve ezen - viszonylag kicsi - teherbírás és a mértékadó géptípus figyelembevételével a gyeprács tetejére korábban megadott $E_2=60 \text{ MN/m}^2$ érték csökkenthető-e.

A tervező a talajmechanikai jellemzők alapján ellenőrző számítást végzett és 2006. július 18-án a következő választ adta: „az általaj modernit tufával történő megerősítéssel elérhető teherbírása $E_2=17 \text{ MN/m}^2$ a beépítendő töltésanyag talajmechanikai jellemzői, illetve a kiviteli terv felhasználásával... A kivitelezés során 30, illetve 20 cm-es rétegekben történő töltésépítést feltételezve az építendő töltés magasságának függvényében a töltés tetején elérhető teherbírás $E_2=27,6-29,4 \text{ MN/m}^2$ közötti értékre adódott, ami jelentősen elmarad az általunk korábban megadott, elérendő $E_2=60 \text{ MN/m}^2$ teherbírási értéktől”. Ugyanakkor úgy nyilatkozott, hogy „a kivitelezés elvégezhető” a mintakeresztszelvények tervlapjai alapján, ezért fedvényterv kiadását nem tartotta szükségesnek. Kiegészítésként megjegyezte, hogy a forgalmi előtéren a humusz minimális vastagsága 10 cm legyen.

A tervező 2006. július 24-én kelt, a mérnökhöz intézett telefax üzenetében közölte, „a töltéstest tetejére számított elérhető teherbírás $E_2=27,6-29,4 \text{ MN/m}^2$ ” azonban ellenőrző számítása „igazolta azt a feltevést, hogy az általaj megerősítése után a forgalmi előtér terv szerinti kialakítás szerint megépítve a mértékadó repülőgéptípus terheit viselni tudja”.

A forgalmi előtér általajának megerősítési munkálatai 2006. augusztus 2-ra befejeződtek. Az elkészült töltésmegerősítés E_2 értékei a forgalmi előtér javított általaján 51,1-69,4 N/mm^2 között voltak.

A felek - többek közt a Mérnök jelenlétében - 2006. december 11-én a repülőtér minősítési eljárását lezárták. A jegyzőkönyvben - egyebek mellett - rögzítették, hogy a forgalmi előtér alatt a rendkívül gyenge általaj miatt talajcserét kellett végezni, illetve a puha agyagba bányameddő behordására került sor a szükséges minimális teherbírás biztosítása érdekében”.

Megállapították, hogy „a létesítmény a Műszaki Előírásokban megfogalmazott követelményeknek megfelelően készült el, az abban foglalt követelményeket kielégíti, a légügyi hatóság a létesítményt forgalomba helyezte”.

A repülőtéren 2008. június 20-án egy 14 tonna össztömegű repülőgép szállt le, amely a forgalmi előtér gyeprácsán fordult meg. Haladásakor a műanyag elemek felgyűrődtek, egymástól elvááltak, deformálódtak és 8-15 cm mélyen a talajba süllyedtek.

Gf.I.30.198/2012/3.szám

Az alperes 2008. június 24-én felhívta a felperest a hiba kijavítására hivatkozással arra, hogy a mértékadó 20 tonnás géptípusnál kisebb tömegű repülőgép rongálta meg a felületet.

Az alperes megbízásából az **M... Kft.** 2009. július 21-én a gyeprács felületén - locsolást követően - négy helyen méréseket végzett. Az E_2 értékek 26-60 N/mm² közöttiek voltak.

A felek egyeztetése során a felperes álláspontja az volt, hogy a kialakult állapot nem kivitelezési hibából ered, mivel a minősítési eljárás során igazoltta, hogy teljesítette az előírt tömörségi és teherbírési paramétereket. A süllyedés feltehető okát a rendkívüli mértékű csapadékos időjárásban látta.

Mivel a felek közötti egyeztetés nem vezetett eredményre, az alperes 2010. augusztus 6-án a felperes által nyújtott 54.997.397,- Ft összegű bankgarancia igénybevételét kezdeményezte, melyet a garantor bank 2011. május 12-én átutalt számára. A felperestől a bankgarancia összegét 2011. május 19-én szedte be a viszontgarantőr.

Időközben a felperes két, az eredetinel magasabb szintű műszaki megoldás kivitelezését javasolta a bankgarancia lehívás visszavonása mellett, amit azonban az alperes nem fogadott el.

A felperes keresetében 54.997.397,- Ft és ennek 2011. május 21. napjától a kifizetésig járó törvényes mértékű késedelmi kamatának megfizetésére kérte kötelezni az alperest. Arra hivatkozott, hogy a felek között létrejött vállalkozási szerződést hibátlanul teljesítette. A forgalmi előtér műszaki tartalmát az időközben megismert talajviszonyok miatt szükséges volt módosítani. Miután a tervben a forgalmi előtér altalajának megerősítése egyáltalán nem szerepelt, a Mérnökkel és a tervezővel egyeztetve, próbaszakaszok készítése után döntöttek a végleges altalaj-megerősítési munkálatokról, melynek során a tervező elfogadta az eredetileg tervezettől eltérő teherbírési érték megvalósulását. Az így módosult műszaki tartalmat a felperes megfelelően valósította meg, az elvárható gondossággal járt el, a később bekövetkezett talajsüllyedés nem az ő tevékenységére vezethető vissza. Mindezek következtében az alperes alaptalanul hívta le a jótállási bankgaranciát, szerződésszegésével a felperesnek az igényelt összegű kárt okozta.

Az alperes a kereset elutasítását kérte. Álláspontja az volt, hogy a felperes nem szerződésszerűen végezte el a kivitelezést, a forgalmi előtér teherbírési értéke az irányadó 20 tonnát nem éri el. Kiemelte, figyelmeztetési kötelezettségének sem tett eleget, nem tájékoztatta a megrendelőt arról, hogy a kivitelezett műszaki tartalom a korábban tervezettől eltér. Erre nézve szerződésmódosítás sem történt, így nem rendelkeztek arról, hogy a felperesnek 20 tonnánál alacsonyabb teherbírású felületet kell kiviteleznie. Mivel teljesítése nem felel meg a szerződéses feltételeknek, a jótállási bankgarancia lehívása jogszerűen történt. Hangsúlyozta, a felperes a 20 tonna teherbírású javításra az egyeztetés során nem vállalt kötelezettséget. Mindezek alapján - megtévesztésre hivatkozással - az altalaj megerősítési munkálatokra létrejött szerződést megtámadta. Érvénytelenségi kifogását arra alapította, hogy a felperes mindvégig állította, a megerősítéssel az eredeti szerződési cél elérhető. Lényegesnek tartotta, hogy a perben készült szakértői vélemény szerint nem pótló-, hanem többletmunka az e körben végzett felperesi tevékenység, így ezért

díj nem jár. A szerződés érvénytelenségére és a felperes hibás teljesítésére hivatkozással beszámítási kifogást terjesztett elő: egyrészt kérte beszámítani a forgalmi előtér megerősítésére vonatkozó munkálatok kapcsán létrejött szerződésben kikötött 44.775.840,- Ft vállalkozói díjat, amely álláspontja szerint visszajár, másrészt a perben kirendelt szakértő által kidolgozott 15.671.926,- Ft javítási költséget.

Az előterjesztett beszámítási kifogás kapcsán a felperes hivatkozott az alperesi igény elévülésére, valamint arra, hogy az általaj megerősítése pótmunkának minősült, mivel az az eredeti tervben nem szerepelt, ezért a vállalkozói díj megilleti. Kiemelte, megtévesztés nem történt, a változó teherbírású érték tekintetében tájékoztatási kötelezettségének mindvégig eleget tett, a tervező - mint az alperes közreműködője - a javasolt kialakítási módot elfogadta.

Az elsőfokú bíróság ítéletével az alperest a kereseti kérelemnek megfelelően marasztalta. Határozatának indokolása szerint a felek a köztük eredetileg létrejött építési-vállalkozási szerződés műszaki tartalmát közös megegyezéssel módosították olyan tartalommal, hogy a felperesnek a tervezettnél kisebb teherbírású felületet kellett a forgalmi előtér vonatkozásában elkészítenie. Etekintetben a műszaki megoldás módját is közösen határozták meg, a megrendelő azt a tervezővel egyeztetve fogadta el és adott megrendelést a kivitelezésre. Hangsúlyozta, a megrendelést az alperes polgármestere aláírta. A létrejött szerződésmódosítás következtében a felperes teljesítése szerződésszerű, a töltéstest tetejére számított - módosult - teherbírású értéket az elkészített felület eléri. Mivel hibás teljesítés nem történt, az alperes a jótállási bankgaranciát jogosulatlanul hívta le, ezzel szerződést szept, melynek következtében - kártérítésként - annak visszafizetésére köteles. Rámutatott az elsőfokú bíróság határozatában arra is, hogy a vitás munkanem pótmunkának minősül, miután az a korábbi tervdokumentációban nem szereplő módosult megrendelői igény volt. A pótmunka ellenértékére ugyanakkor a felperes az általánydíjas vállalkozási szerződés esetén is jogosult a kialakult bírói gyakorlat szerint, mert a vállalkozói díj meghatározásakor annak felmerülésével kellő gondosság mellett sem számolhatott. Megjegyezte továbbá, hogy az érvénytelenségre alapított beszámítási kifogás érdemi vizsgálatának a Pp. 147/A § (1) bekezdése gátját jelentette.

Az ítélet ellen az alperes terjesztett elő fellebbezést, melyben elsődlegesen annak megváltoztatását és a kereset teljes elutasítását, másodlagosan az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését, míg harmadlagosan annak részbeni megváltoztatását és a marasztalási összeg 39.325.471,- Ft-ra és járulékaira történő leszállítását kérte. Fellebbezésének indoklásában fenntartotta az elsőfokú eljárásban kifejtett jogi érveit. Hangsúlyozta, a bankgarancia lehívása indokolt volt, mivel a felperes azokat a javításokat sem végezte el, amelyek a repülőtér átadásakor műszaki állapotának eléréséhez szükségesek voltak. A kijavítást megfelelő határidőn belül nem ajánlotta fel. Ennek következtében a bankgarancia lehívása a szakvélemény szerinti 15.671.926,- Ft javítási összeg erejéig mindenképpen indokolt volt. Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság mellőzte az alperes beszámítási kifogásának érdemi vizsgálatát. E körben hangsúlyozta, hogy érvénytelenségi kifogást terjesztett elő, melyre nem vonatkozik a Pp. 147/A §-a, annak előterjesztésére anyagi jogszabály biztosít az

- 7 -

Gf.I.30.198/2012/3.szám

eljárásjogi szabályban szereplőnél hosszabb határidőt. Érvelése szerint ugyanakkor a vállalkozói díj, mint az érvénytelenség jogkövetkezménye abban az időpontban válik esedékessé, amikor a bíróság a megtámadási kifogásnak helyt ad, ezért - amennyiben a Pp. vonatkozó rendelkezéseit alkalmazni szükséges - a Pp. 147/A § (3) bekezdése alapján beszámítási kifogás útján előterjesztett igényérvényesítése nem késett

el. Érdemben kiemelte e körben, hogy annak megítélése, hogy az elvégzett munkanem pót-, illetve többletmunkának minősül-e szakkérdés, melyre a szakértő egyértelmű választ adott és azt többletmunkaként fogadta el. Utalt arra is, hogy a felek között joghatályos szerződésmódosításra nem került sor, mivel nem valósultak meg az államháztartási törvény 98. § (2) bekezdésében, valamint a közbeszerzési törvény 7. § (1) bekezdésében írt feltételek, írásbeli szerződésmódosítás nem történt, a megrendelő - akinek képviselőjében kizárólag a polgármester volt jogosult eljárni - azt nem hagyta jóvá. Hangsúlyozta, a felperes által a töltés tetején megvalósított teherbírasi érték a megrendelői igény szerint nem a gyeprács szintjére, hanem egy alsóbb rétegre vonatkozott. Ismételtén előadta, hogy a felperes nem tájékoztatta arról, miszerint a forgalmi előtér nem lesz alkalmas az irányadó 20 tonnás géptípus fogadására, ilyen tájékoztatást a tervező sem nyújtott. A felperes a 60 N/mm² teherbírasi értéket a műszaki átadáskor ezzel szemben tanúsította, erre utal az építési napló 2006. augusztus 2-i bejegyzése. Mivel e követelménynek a forgalmi előtér a jótállási idő alatt nem felelt meg, a hibás teljesítés megvalósult. Amennyiben pedig a felperes számára a terv hiányosnak vagy megvalósíthatatlannak bizonyult, azt már szerződéskötés előtt kellett volna jeleznie.

A felperes fellebbezési ellenkérelme az elsőfokú ítélet helybenhagyására irányult. Arra hivatkozott, hogy az alperes teljesítését annak ellenére elfogadta, hogy a forgalmi előtér tényleges teherbírasi értékével tisztában volt, ezért jótállási kötelezettség a felmerült probléma tekintetében nem terheli. Állította, az alperes akadályozta a javítási munkák megkezdését, melyet a keresetlevél mellékleteként csatolt levelezési anyag bizonyít. Kiemelte, a pót- és többletmunka jogi kategória, így ezek minősítése nem műszaki szakértői kérdés, hanem a bíróság feladata. E körben az elsőfokú bíróság helyes jogi álláspontot foglalt el. A beszámítási kifogás tekintetében rámutatott, hogy a Pp. 147/A §-a, mint kógens rendelkezés bármilyen jogi alapon előterjesztett beszámítási kifogásra alkalmazandó. Az alperes beszámítási kifogására ugyanakkor nem lehet irányadó a Pp. 147/A § (3) bekezdése, mivel - amennyiben annak jogalapja fennállna is - a követelés esedékessége a vállalkozói díj kifizetésének időpontjához igazodna. Hangsúlyozta továbbá, hogy a forgalmi előtér műszaki tartalmát a felek közös megegyezéssel módosították, azt az alperes polgármestere aláírta. A módosított műszaki tartalmat a felperes hiánytalanul teljesítette. Kiemelte, az alperesi önkormányzat laikus megrendelőnek nem tekinthető, mivel a szerződéses jogviszonyban az általa megbízott tervezővel és műszaki ellenőrrel járt el. Álláspontja az volt, hogy jótállási kötelezettsége kizárólag - a pótmunkára vonatkozó megrendelés során kialakult - alacsonyabb teherbírásra vonatkozhatott, amelynek kivitelezése megfelelt. Magatartását tekintetben is jogszerűnek ítélte, hogy haladéktalanul jelezte a megrendelőnek és a Mérnöknek, amikor a terület adottságai miatt a tervben és műszaki leírásban vázolt technológiai megoldást nem tartotta célravezetőnek.

A fellebbezés **alaptalan.**

Az eljárás során nem volt vitatott, hogy a peres felek között 2005. szeptember 15-én átalánydíjas építési-vállalkozási szerződés (Ptk. 402. § (1) bekezdés) jött létre. Átalánydíjas vállalkozási szerződés esetén a vállalkozó a kikötött díjon felül csak a pótmunkák díjára tarthat igényt, nem számíthatja fel az ún. többletmunkák ellenértékét. A

pótmunka fogalmát a hatályos törvényi rendelkezések nem határozzák meg, az e jogi - és nem műszaki, nem szakértői kompetenciába tartozó - kategóriákkal összefüggésben kialakult bírói gyakorlat azonban egyértelmű. Pótmunka esetén a megrendelő az eredetileg célul tűzött, a vállalkozási szerződés alapját képező tervdokumentációban (tervrájsz, műszaki leírás) részletezett munkaeredményt - ezzel a kivitelezés műszaki tartalmát - módosítja, megváltoztatja, többletigényeket fogalmaz meg. Ilyen esetben a pótlólagos megrendelői igényhez kapcsolódó többlet munkavégzés, illetve a többletköltség nem az eredetileg vállalt munkaeredmény, hanem az utóbb, részben módosított műszaki tartalom megvalósításához szükséges. Pótmunkának nem csupán a szerződéskötés után felmerült, korábban egyáltalán nem ismert, újfajta megrendelői igény minősül, hanem az is, ha az eredetileg előírányzott munkák műszaki tartalmának szükségszerű módosulását eredményezi a pótlólagos megrendelői utasítás, vagyis a megrendelés. Ezek rendszerint termódosítás formájában jelennek meg, a gyakorlatban a pótmunka tipikusan ilyen módon valósul meg.

Ezzel szemben többletmunka esetén az eredetileg célul tűzött munkaeredmény nem változik meg, a változatlan munkaeredmény azonban csak az előzetesen becsülthöz képest többlet munkavégzéssel, illetve ehhez társuló többlet költségvonzattal valósítható meg. Ez tartalmában azt jelenti, hogy a többletmunka a tervdokumentációban szereplő, de a vállalkozói díj számítása során egyáltalán nem, vagy nem kellő mértékben előírányzott munkatétel, felmerülésének kockázatát a vállalkozó magára vállalja - ezek fedezetét rendszerint tartalékkal kalkulálja -, a többletmunkák ellenértékére ezért utóbb sem tarthat igényt (Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégium 1/2006. (XI.30.) számú kollégiumi ajánlásának I-III. pontjai, megjelent a Bírósági Döntések Tára 2007/1. számában; EBH 2000/201. számú elvi határozat, BDT 2006/6/99. számú eseti döntés, Szegedi Ítéltábla Gf.I.30.453/2009/7. számú ítélet).

A perbeli esetben a felek a szerződés megkötésekor nem számoltak - és nem is számolhattak - azzal, hogy a forgalmi előtér építése során az altalaj cseréje, a talaj megerősítése szükségessé válik, erre irányuló munkafázisok sem a tervekben, sem a műszaki leírásban nem szerepeltek, azokat az alperes a vállalkozási szerződés teljesítése során, az új körülménynek minősülő talajviszonyok megismerését követően rendelte meg. A felek külön megállapodtak a megjelölt munkák elvégzésében és erre vonatkozóan szerződésüket a vállalkozói díj tekintetében is módosították (13/A/7. sorszám alatt csatolt, 2006. július 6-i, az alperes polgármestere által aláírt megrendelés). Helytállóan fejtette ki tehát az elsőfokú bíróság, hogy a perbeli munkák pótmunkának minősülnek, a szerződésmódosítás eredményeként a felperes jogszerűen tartott igényt az ezzel összefüggésben kialakult vállalkozói díjra, amelyet az alperes egyebekben kiegyenlített.

- 9 -

Gf.I.30.198/2012/3.szám

Az alperes megtévesztésre (Ptk. 210. § (4) bekezdés) hivatkozással, érvénytelenségi kifogás (Ptk. 236. § (3) bekezdés) formájában megtámadta a szerződésmódosítást, amely álláspontja szerint valójában többletmunka ellenértékének megfizetésére irányult. Mivel a fentebb kifejtettek szerint a perbeli altalaj-megerősítés pótmunkának minősül, megtévesztés nem történt, a kifogás érdemben alaptalan.

A per lényegi kérdése egyebekben az volt, hogy a felperes részéről történt-e hibás teljesítés, mert csak ez adhatott alapot a bankgarancia lehívására. Ennek megítéléséhez

vizsgálni kellett a szerződés műszaki tartalmát, továbbá hogy volt-e olyan joghatályos szerződésmódosítás, amely a műszaki tartalmat érintette, illetőleg a kivitelezés a szerződéses követelményeknek megfelelt-e.

Az alperes - nem vitatottan - megbízási szerződést kötött az U... Kft-vel a mérnöki feladatok ellátására, a felperesnek minden műszaki-szakmai kérdéssel a Mérnökhöz kellett fordulnia. A mérnök jogosultságát - egyben a vállalkozó ezzel összefüggő kötelezettségeit - a vállalkozási szerződés részét képező Általános Feltételek 7.1., 12.2., 13.1., valamint 51.1.-2. pontjai rendezik. Ezek értelmében a felperes a Mérnök utasításai szerint volt köteles a munkavégzésre, azok teljesítését nem tagadhatta meg. A hivatkozott általános szerződési feltételekből egyértelműen következik, hogy a Mérnök és az alperes között ügyleti képviseleti megbízási szerződés jött létre. Az alperes a Mérnököt azzal bízta meg, hogy képviselje a szerződés teljesítése során, egyben felruházta azzal a jogosultsággal, hogy a műszaki tartalom tekintetében - az esetleges pótmunkadíjra is kiterjedően - módosítsa a szerződést, erre nézve tehát képviseleti joggal rendelkezett. A csatolt építési naplóoldalakból megállapíthatóan a Mérnök a talajmegerősítési munkákat nem kifogásolta, azok elvégzését jóváhagyta, ezzel összefüggésben a tervezővel és megbízójával is konzultált (1/F/6. szám alatt csatolt kooperációs emlékeztetők kivonata). Lényeges továbbá, hogy az alperes teljes jogú képviselője, polgármestere a munkafázis elvégzését írásban megrendelte, a pótmunkadíjra vonatkozóan a felek között megállapodás jött létre az alperesi - módosított - ajánlat elfogadásával. Az okirat tartalmazta, hogy az alperes megrendeli a műszaki ellenőr és a megrendelő által jóváhagyott pótmunkákat, melyek közt - a 7. pontban - a forgalmi előtér mésztufával történő talajstabilizálása is szerepelt (13/A/7. szám alatt csatolt megrendelés).

A jogszerű megrendelés tehát a tervezői nyilatkozatot követő mérnöki jóváhagyásnak megfelelő műszaki tartalom kivitelezésre szolgált, a felperes eszerint járt el, és végezte el az altalaj megerősítését.

Megjegyzi az ítéletábra, a felek szerződéses jogviszonyára irányadó 2003. évi CXXIX. törvény (régi Kbt.) 303. §-a lehetőséget ad a szerződésmódosításra akkor, ha a szerződéskötést követően a szerződéskötéskor előre nem látott ok következtében beállott körülmény miatt a szerződés valamelyik fél lényeges, jogos érdekét sérti. A perbeli esetben az altalaj megerősítésének szükségessége a kivitelezés során merült fel, vagyis a szerződéskötést követően. A megerősítés nélkül a forgalmi előtér a funkcióját egyáltalán nem tölthette volna be, így a szerződés műszaki tartalmának megváltoztatása nélkül az alperes érdekei sérültek volna. Ezzel megvalósultak a szerződésmódosítás régi Kbt. szerinti feltételei.

- 10 -

Arra nézve, hogy a tervező által eredetileg előírt rétegrend alkalmazása mellett a korábban meghatározott teherbírási értéket nem lehetett elérni, írásos bizonyítékok állnak rendelkezésre. Ilyenek a felperesi építési napló bejegyzései, az előzetes bizonyítás során eljáró szakértő által értékelt levelezési anyagok, kooperációs jegyzőkönyvek (a keresetlevél mellékleteként csatolt iratanyag, 13. sorszámú iratok, 4.Gpk.51.873/2009/7. sorszámú szakvélemény).

A felek jogvitája szempontjából ezekben a következő lényegi nyilatkozatok találhatók:

A felperes 2006. április 13-án közölte a mérnökkel, hogy a földmű tetejére előírt $E_2=60$ MN/m² értéket az altalaj elégtelensége miatt nem tudja elérni. Maga a megrendelő, vagyis

az alperes és a Mérnök válaszukban kijelentették, hogy az előtér kialakítása „ideiglenes jellegű”, ezért az általajon $E_2=20-25 \text{ MN/m}^2$ érték is elegendő (1/F/14. számú irat).

A Mérnök utasításai szerint a felperes az előtér kapcsán próbaszakaszokat épített, melyeken azonban nem lehetett mérhető teherbírást kimutatni. Emiatt a felperes 2006. június 30-án írásban tájékoztatta az alperest arról, hogy a talajrétegződés nem alkalmas a megfelelő teherbírássra. Kérte, a tervező nyilatkozzon a megerősítés módjának megfelelőségéről, hagyja jóvá a javasolt rétegrendet és végezzen ellenőrző számítást (13/A/2. számú beadvány).

A 2006. július 6-án tartott egyeztetésen a Mérnök szükségesnek látta a tervező állásfoglalását arra vonatkozóan, hogy a mértékadó géptípus terhelése mellett „ez a teherbírás” elegendő-e, mindenképp el kell-e érni az $E_2=60 \text{ MN/m}^2$ értéket.

A felperes ekkor közölte a módosítás kapcsán igényelt nettó vállalkozói díját is, melyet később a felek figyelembe vettek (1/F/14. szám alatt csatolt „Emlékeztető a 24. egyeztetésről”).

A Mérnök 2006. július 12-én kereste meg a tervezőt, nyilatkozzon, a várhatóan elérhető $E_2=17 \text{ N/mm}^2$ körüli érték elegendő-e a mértékadó géptípus ismeretében, illetve a gyeprács tetejére megadott $E_2=60 \text{ N/mm}^2$ érték csökkenthető-e (13/A/3. szám alatt csatolt telefax üzenet).

A tervező 2006. július 18-án - számításaira hivatkozva - a rétegrendet jóváhagyta, a beépítendő anyagot megfelelőnek tartotta. Közölte, a töltés tetején elérhető teherbírás $E_2=27,6-29,4 \text{ MN/m}^2$, ami jelentősen elmarad a korábbi előírányzottól, ennek ellenére „a kivitelezés elvégezhető” (13/A/4. számú faxüzenet).

A tervező 2006. július 24-én egyértelműen kijelentette, hogy „a mértékadó repülőgéptípus terheit viselni tudja” az így kialakítandó szerkezet (13/A/5. számú faxüzenet).

Az alperes mindezek ismeretében rendelte meg a pótmunkát a felperestől, ajánlatát a vállalkozó elfogadta, a megjelölt munkát - az előírt műszaki tartalom megvalósításával - elvégezte, majd részére a vállalkozói díj kifizetésre került.

Az előbb részlezett körülményeket, nyilatkozatokat értékelve - a tervezői válaszokra, a munkavégzés elrendelésére, átvételére, a vállalkozói díj teljesítésére figyelemmel - helytállóan következtetett az elsőfokú bíróság arra, hogy a peres felek között a műszaki tartalom tekintetében szerződésmódosítás jött létre abban az értelemben is, hogy a forgalmi előtérnél a kivitelezéssel elérendő teherbírás a feltöltésen $E_2=27,6-29,4 \text{ MN/m}^2$ érték kellett legyen, szemben a szerződéskötéskor előírányzott 60 MN/m^2 értékkel. A tervezői nyilatkozatok ismeretében a felek annak tudatában jártak el a szerződésmódosítás, illetőleg a kivitelezés során, hogy ez - a tervező által meghatározott - érték a mértékadó géptípus terheit viselni tudja.

- 11 -

Gf.I.30.198/2012/3.szám

Az ezzel kapcsolatos szerződésmódosítás - a fentebb kifejtettek szerint - írásbeli nyilatkozatokkal történt, melynek során az alperes részéről az erre az Általános Feltételekben felhatalmazást kapott Mérnök, illetőleg a polgármester járt el, következésképpen az alperes szerződésmódosítás létrejöttét vitató nyilatkozata - amelyet az írásbeliség hiányára alapított - nem helytálló.

A Ptk. 305. § (1) bekezdése szerint olyan szerződés alapján, amelyben a felek kölcsönös szolgáltatásokkal tartoznak, a kötelezett hibásan teljesít, ha a szolgáltatott dolog a

teljesítés időpontjában nem felel meg a jogszabályban vagy a szerződésben meghatározott tulajdonságoknak.

A hibás teljesítés jogi fogalom, amely mindig csak egy adott szerződés keretei között, annak tartalmához viszonyítva értelmezhető. Kétségtelen, a felek jogviszonyában nem módosult az a szerződési kikötés, hogy a szerkezetnek a mértékadó géptípus, vagyis a 20 tonnás repülőgép esetében is alkalmasnak kell lennie a rendeltetésszerű használatra. A módosítás kizárólag arra vonatkozott, hogy a gyeprács tetején milyen E_2 értékeket kell elérni a megerősítési munkálatokat követően. Ezzel összefüggésben azonban a kivitelező és a megrendelő is tervezői nyilatkozatot kért arra nézve, hogy az előirányzott, elérhető teherbírás a mértékadó géptípus esetében is elegendő-e, és miután a tervező arra - számítások elvégzését követően - igenlő választ adott, nem volt akadálya annak, hogy a felperes a kivitelezést a módosítás szerint elvégezze.

A felperes a módosított szerződésnek megfelelő minőségben teljesített. Ezzel összefüggésben a szakértő a véleménye 18. oldalán kifejtette: „A kivitelező a tervező és a mérnök utasításai szerint járt el, és készítette el a forgalmi előtér rétegrendjét”. Kizárólag a szerződésmódosítás miatt már nem irányadó $E_2=60 \text{ N/mm}^2$ értékhez viszonyítva foglalt állást úgy, hogy a felperesi teljesítés „hibás”. Ez azonban - a módosítás miatt - figyelembe nem vehető. A szakértő - tárgyalási nyilatkozata szerint - „egyebekben” szakmai hiányosságot a kivitelezés kapcsán nem talált (11. számú jegyzőkönyv 3. oldal). Amiket a felperesi teljesítés kapcsán hiányosságként említett, azok valójában az alperes üzemeltetési körébe tartozó körülmények: a karbantartást az alperesnek kellett elvégeznie, az ő kötelezettsége volt a rágcsálók elleni védekezés és a víztelenítés is, amely szintén hiányos volt. A helyszíni szemle során észlelt állapotot a tervező is részletezte az előzetes bizonyítás során előterjesztett beadványában. Mindezek és az időjárás negatív irányba befolyásolhatták a perben tanúsított - a tényleges állapotot tükröző -, az **M...** Kft. által mért $E_2=26-60 \text{ N/mm}^2$ értékeket.

Összegezve megállapítható, hogy a felperes által létesített szerkezet a módosított szerződéses értéket teljesíti, így hibás teljesítésről nem beszélhetünk.

A bírói gyakorlatban érvényesülő szigorú elvárás, hogy a kivitelező már a szerződés megkötésekor tanulmányozza át a tervdokumentációt, és tervhiba esetén figyelmeztetési kötelezettségének (Ptk. 395. § (3) bekezdés) tegyen eleget. Ha ezt elmulasztja, vagy olyan hibát, melyet kellő gondosság mellett észlelhetett volna, nem ismert fel, illetőleg erről a megrendelőt nem tájékoztatta, ezzel a jogszabályban előírt kötelezettségét megszegte, a megrendelővel szemben felelőssége fennáll (Legfelsőbb Bíróság (Kúria) GK 54. számú állásfoglalás). A kivitelezőtől elvárható gondosság azonban nem terjedhet odáig, hogy mérnöki számításokat végezzen a

- 12 -

terv ellenőrzése céljából. Ennek megfelelően a felperest nem terhelte olyan kötelezettség, hogy - miután a tervező saját számításaira hivatkozással a pótlólagos munka műszaki tartalmát megfelelőnek ítélte - további számításokat végezzen. Eljárása megfelelt a Ptk. 392. § (2) bekezdésében foglaltaknak, és a többszörösen jóváhagyott kivitelezési munkamenet alapján a munkálatokat további ellenőrzés nélkül elvégezhetette (BH 1984.234. számú eseti döntés).

A felperes felvetésére, amely szerint az alperes laikusnak nem tekinthető, megjegyzi az ítélőtábla, a bírói gyakorlat a vállalkozási szerződések esetében mindig a felvállalt munkaeredmény megvalósításáért felelősséggel tartozó vállalkozót tekinti szakembernek

függetlenül attól, hogy esetlegesen a megrendelő alkalmazásában is dolgoznak szakemberek, vagy maga a megrendelő is hasonló tevékenységet folytat. Még az ilyen megrendelő szakszerűtlen utasítása, vagy az ellenőrzés körében elkövetett bármilyen mulasztása sem csökkentheti a vállalkozó felelősségét (Legfelsőbb Bíróság (Kúria) EBH 2003/942., 2008/1770., BH 1995/8/528. és BDT 2008/10/168. számú jogesetek). Jelen esetben azonban a vállalkozó a törvényi rendelkezéseknek megfelelően járt el, ezért felelőssége nem áll fenn amiatt, hogy - nem megfelelő tervezői számítás következtében - az alkalmazott talajmegerősítéssel a mértékadó géptípus terhei nem viselhetők a töltéstesten.

Miután a felperes részéről hibás teljesítés nem történt, a szerződésben kikötött „jótállási” bankgarancia (Ptk. 249. §) lehívása jogszerűtlenül történt. Tekintve, hogy azt a felperes számlájáról a bank leemelte, az alperes annak késedelmi kamatokkal (Ptk. 301. § (1) bekezdés) növelt visszafizetésére köteles.

A kifejtettekre tekintettel az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét - lényegében annak helyes indokai szerint - a Pp. 253. § (2) bekezdése és 254. § (3) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az eredménytelen fellebbezést előterjesztő felperest a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján kötelezte az alperes másodfokú eljárási költségének viselésére, melynek összegét a kifejtett munkamennyiséggel arányosan határozta meg, szem előtt tartva a per tárgyának értékét is (32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdés b) pontja, (6) bekezdés).

Az alperes teljes személyes illetékmentessége (1990. évi XCIII. törvény 5. § b) pontja) folytán előzetesen le nem rótt fellebbezési eljárási illeték az állam terhén marad (4. § (1) bekezdés, 56. § (1) bekezdés).

Szeged, 2012. szeptember hó 20. napján

Dr. Mányoki Zsolt sk.
a tanács elnöke

Dr. Kiss Gabriella sk.
előadó bíró

Dr. Bánfalvi-Bottyán Csilla sk.
táblabíró