

A Debreceni Ítéltábla a Dr. Pásztor Pál ügyvéd (CÍME) által képviselt felperes neve (FELPERES CÍME) felperesnek -, a Balla & Kecskeméti Ügyvédi Iroda (CÍME; ügyintéző: Dr. Kecskeméti Ferenc ügyvéd) által képviselt I.R. ALPERES NEVE (I.R. ALPERES CÍME; Cg...; adószáma: ...) I.r. és a Fancsali és Társa Ügyvédi Iroda (CÍME; ügyintéző: Dr. Fancsali Ágnes ügyvéd) által képviselt II.R.ALPERES NEVE (II.rendű alperes címe; Cg....; adószáma: ...) II.r. alperesek ellen, vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében, a Szolnoki Törvényszék 2012. március 21. napján meghozott 10.G.20.746/2009/84. számú ítélete ellen, a felperes által 87. sorszámon előterjesztett fellebbezés folytán indult másodfokú eljárásban a 2012. november 14. napján megtartott tárgyaláson meghozta a következő

í t é l e t e t :

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

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az I.r. alperesnek 508 000 (Ötszáznyolcezer) Ft, a II.r. alperesnek pedig 12 700 (Tizenkettőezer-hétszáz) Ft másodfokú perköltséget.

Ez ellen az ítélet ellen nincs helye fellebbezésnek.

I n d o k o l á s :

Az elsőfokú bíróság a fellebbezéssel támadott ítéletében a felperes keresetét elutasította és a felperest arra kötelezte, hogy fizessen meg 15 napon belül az I.r. alperesnek 1 787 500 Ft, a II.r. alperesnek pedig 500 000 Ft perköltséget.

Az ítéletben megállapított tényállás lényege a következő volt:

2004. június 22-én az alperesek vállalkozási szerződést kötöttek egymással, amelyben az I.r. alperes a **C Í M** alatti ingatlanon megvalósítandó ... **ÁRUHÁZ**, piacot, rendőrséget és tűzoltóságot magába foglaló épület és az ahhoz kapcsolódó parkoló, külső út, illetve egyéb létesítmények építési munkáinak, továbbá az ingatlanon már meglévő áruház bontási munkáinak az elvégzésére vállalkozott, bruttó 353 158 134 Ft vállalkozói díj ellenében.

A szerződésben a felek - egyebek mellett - rögzítették, hogy az építési engedélyezési tervdokumentációt, az építési engedélyt, valamint a szerződés 1. számú mellékletét képező kiviteli tervdokumentációt és költségvetést a megrendelő, vagyis a II.r. alperes a szerződés aláírása előtt a vállalkozó, vagyis az I.r. alperes rendelkezésére bocsátotta, aki a beruházás megvalósítását az abban foglalt műszaki tartalommal vállalta.

A szerződés szerint a megrendelő a munkaterületet legkésőbb 2004. június 24-ig volt köteles átadni a vállalkozónak, aki az üzletház földszinti részét és a hozzá tartozó parkolót 2004. november 5-ig, a teljes beruházást pedig legkésőbb 2005. január 30-ig volt köteles a megrendelőnek átadni.

A beruházás részletes műszaki-pénzügyi ütemtervét a vállalkozási szerződés 3. számú melléklete tartalmazta, amelyhez kapcsolódóan a szerződő felek abban állapodtak meg, hogy amennyiben a vállalkozó a teljesítéssel az érdekkörében felmerült okból késedelembe esik, úgy köteles a megrendelő részére késedelmi kötbért fizetni, amelynek mértéke a földszint esetében napi 3 000 000 Ft, a teljes üzletház késedelmes átadása esetén pedig napi 2 000 000 Ft azzal, hogy a késedelmi kötbér legmagasabb mértéke, valamint a megghiúsulási kötbér mértéke a szerződés nettó összegének 25%-a.

A szerződés tartalmazta továbbá, hogy amennyiben a vállalkozó a teljesítéssel a műszaki ütemtervben rögzítettekhez képest 10 naptári napot meghaladó késedelembe esik, úgy a megrendelő jogosult a vállalkozói szerződéstől elállni, vagy az adott műszaki ütem mielőbbi befejezését harmadik személytől - a vállalkozó költségére - megrendelni és elvégeztetni.

Elállás esetén a felek kötelesek egymással elszámolni, amelynek során a megrendelő a vállalkozónak még esetlegesen járó vállalkozói díjból jogosult levonni a szerződésben meghatározott megghiúsulási kötbér összegét.

Az alperesek közötti szerződés tárgyát képező beruházás felelős műszaki vezetője a felperes volt, aki a szerződéskötés időpontjában az I.r. alperes alkalmazásában állt.

Az alperesek közötti vállalkozási szerződés megkötésének napján a felperes, mint egyéni vállalkozó és az I.r. alperes, mint megrendelő között ugyancsak vállalkozási szerződés jött létre, amelyben a felperes a **C Í M** alatti ingatlanon megvalósítandó ... **ÁRUHÁZ**, piacot, rendőrséget és tűzoltóságot magába foglaló épület építési munkáinak az elvégzésére vállalkozott bruttó 208 345 929 Ft átalányár ellenében.

E vállalkozási szerződés rendelkezései lényegében azonosak voltak az alperesek között létrejött vállalkozási szerződésben foglaltakkal, azzal az eltéréssel, hogy a meglévő üzlet bontása, az útépités, valamint az ahhoz kapcsolódó épületgépészeti munkák a felperes és az I.r. alperes között létrejött szerződésnek nem képezték tárgyát.

Ettől függetlenül az alperesek között létrejött szerződés műszaki-, pénzügyi ütemterve a felperes és az I.r. alperes által is elfogadásra került.

Az alperesek a közöttük létrejött vállalkozási szerződést két alkalommal is módosították.

Az első módosításra 2004. szeptember 8-án került sor, amikor az alperesek megállapodtak abban, hogy a főfalakkal és födémmel már körülhatárolt földszinti élelmiszer áruház belső építési munkái a szerződésmódosítást követően már nem képezik az I.r. alperes feladatát, azokat a II.r. alperes a saját beruházásában végzi el, illetve más kivitelezők bevonásával végezteti el.

Erre tekintettel az alperesek megállapodtak abban, hogy az eredeti szerződésben meghatározott átalányár csökken azzal az összeggel, amely összegért a II.r. alperes ezeket a munkákat akár a saját beruházásában, akár más kivitelezők bevonásával megvalósítja.

A második szerződésmódosításra 2004. október 13-án került sor, amikor az alperesek abban állapodtak meg, hogy az üzletház tetőszerkezetének építési munkáit ugyancsak kiveszik az eredeti szerződésükből, így azok elvégzése már nem képezi az I.r. alperes feladatát.

Az alperesek megállapodtak abban is, hogy az építési területre leszállított, de még be nem épített, illetve a vállalkozó által már megrendelt, de még le nem szállított fémszerkezeteket

a megrendelő a vállalkozótól átveszi és annak költségvetés szerinti árát a vállalkozó javára elszámolja.

Az alperesek között létrejött vállalkozási szerződés 2004. szeptember 8-i módosításáról a felperes is tudott, az abban foglaltakat az általa megkötött szerződésre is irányadónak fogadta el, azonban az I.r. alperessel megkötött vállalkozási szerződése írásbeli módosítására nem került sor. A feleknek ezt a magatartását az elsőfokú bíróság akként értékelte, hogy az I.r. alperes élt a felek közötti szerződés 7.3. pontjában foglaltakkal, amelynek következtében az élelmiszer áruház belső építési munkái 2004. szeptember 8-tól kezdődően már nem képezték a felperes feladatát.

A 2004. október 13-i újabb szerződésmódosításról a felperes csak később szerzett tudomást, arra tekintettel azonban a közte és az I.r. alperes között létrejött szerződés módosítására szintén nem került sor.

Az elsőfokú bíróság megállapítása szerint ugyanakkor az alperesek közötti újabb szerződésmódosítással a felperes és az I.r. alperes közötti szerződés teljesítése a tetőszerkezet építési munkái vonatkozásában lehetetlenült, a lehetetlenülés pedig a felperesnek felróható okból következett be, figyelemmel arra, hogy a szerződésmódosításra azért került sor, mert a felperes több munkafázis tekintetében 10 napot meghaladó késedelembe esett.

2004. október 28-án a II.r. alperes arra hivatkozással, hogy a beruházás kivitelezésében olyan mértékű késedelem tapasztalható, ami már nyilvánvalóvá teszi, hogy az áruház megnyitása a tervezett időpontban nem lehetséges, elállt az I.r. alperessel kötött vállalkozási szerződéstől.

Ugyanezen napon, ugyanezen indokokra hivatkozással pedig az I.r. alperes is elállt a felperessel kötött szerződéstől.

Az elsőfokú bíróság tényállásként állapította meg továbbá, hogy a felmondás pillanatában a felperes több munka tekintetében is késedelemben volt. Így a műszaki ütemtervhez képest 2004. október 15-ig el kellett volna készülnie az asztaloszerkezeti munkáknak, 44 db nyílászáró azonban még nem került elhelyezésre. Ugyancsak késedelemben volt a felperes a piactér, illetőleg a tetőtér vakolási munkái tekintetében, amelyek közül a piactér vakolásával összefüggésben a késedelve meghaladta a 10 napot.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a szerződés megszűnésének időpontjáig a felperes nettó 78 188 737 Ft értékű alapozási-, illetve építőmesteri munkát és nettó 5 563 653 Ft értékű pótmunkát végzett el, továbbá a szerződés megszűnését követően nettó 2 967 680 Ft értékű anyagot adott át az I.r. alperesnek, aki azt a szerződés teljesítéseként elismerte, illetve elfogadta.

A felperes részéről az I.r. alperesnek a szerződés megszűnéséig nyújtott szolgáltatások összértékét tehát az elsőfokú bíróság nettó 86 720 070 Ft-ban (bruttó 108 400 080 Ft) határozta meg.

Megállapította ugyanakkor, hogy a szerződés megszűnéséig az I.r. alperes készpénzzel, illetve átutalással bruttó 69 392 474 Ft-ot, kompenzációval pedig 8 666 850 Ft-ot teljesített a felperesnek, továbbá a felperes helyett megfizetett az adóhatóságnak közvetlenül 1 591

965 Ft-ot. Ezáltal pedig az I.r. alperes a szerződés megszűnéséig mindösszesen bruttó 79 651 289 Ft értékű szolgáltatást nyújtott a felperesnek.

A felperes a jelen perben előterjesztett, módosított keresetében az I.r. alperest

- különböző jogcímenek - összesen 172 242 064 Ft + 9 096 324 Ft áfa

(összesen: 181 338 388 Ft), a II.r. alperest pedig jogalap nélküli gazdagodás címén 7 193 065 Ft és ezen összegeknek a 2004. október 29-től a kifizetés napjáig járó, a Ptk. 301/A.§-ának (2) bekezdésében meghatározott mértékű késedelmi kamatának a megfizetésére kérte kötelezni.

A módosított keresetben az I.r. alperessel szemben érvényesített követelés összegén belül a felperes az általa elvégzett munkák után járó, az I.r. alperes részéről még ki nem egyenlített vállalkozói díj összegét 16 514 812 Ft-ban, az elvégzett pótmunkák értékét 10 220 462 Ft-ban, az általa be nem épített szerkezetek értékét 3 020 208 Ft-ban, az őt megillető egyéb költségek összegét 1 272 151 Ft-ban, a pénzügyileg rendezhető egyéb követeléseinek összegét pedig 1 869 642 Ft-ban jelölte meg.

A fentiekben túlmenően meghíúsulási kötbér címén 41 669 186 Ft, vagyoni kártérítés címén 92 675 603 Ft, nemvagyoni kártérítés címén pedig további 5 000 000 Ft megfizetésére kérte az I.r. alperest kötelezni. A vagyoni kártérítés címén érvényesített követelésen belül a felperes 25 147 140 Ft-ot az „előzetes tevékenység kapcsán felmerült ügyvédi megbízási díj” címén követelte az I.r. alperestől.

Az alperesek a felperes módosított keresetének a teljes mértékben történő elutasítását kérték.

Az I.r. alperes arra hivatkozott, hogy 80 118 275 Ft-ot - részletekben - a felperesnek már megfizetett.

Állította továbbá, hogy a szerződés teljesítése a felperesnek felróható okból hiúsult meg, amelyre tekintettel a felperes köteles számára megfizetni a szerződésben kikötött mértékű meghíúsulási kötbért.

Az I.r. alperes a felperessel szemben viszontkeresetet nem terjesztett elő, ugyanakkor az állítása szerint őt jogszerűen megillető 52 086 000 Ft meghíúsulási kötbér összegét kérte a felperes követelésébe beszámítani. Állította továbbá, hogy a szerződés megszűnésekor a felperes 5 000 000 Ft értékű anyagot jogosulatlanul adott át a II.r. alperesnek, ezért ezt az összeget ugyancsak kérte a felperes követelésébe beszámítani.

A II.r. alperes a kereset elutasításának indokaként arra hivatkozott, hogy a felperes által megjelölt anyagok a közte és az I.r. alperes között létrejött vállalkozási szerződés alapján, jogszerűen kerültek a birtokába, azok értékével tehát a felperes rovására jogtalan vagyoni előnyhöz nem jutott.

Az elsőfokú bíróság a felperes módosított keresetét mindkét alperes vonatkozásában alaptalannak találta.

A felperes és az I.r. alperes között létrejött szerződést a Ptk. 402.§-ának (1) bekezdésében meghatározott építési szerződésnek minősítette és megállapította, hogy azt a szerződő felek - ellentétben az alperesek között létrejött vállalkozási szerződéssel - nem módosították.

A csatolt okiratok, az eljárás során kihallgatott tanúk vallomásai, valamint a perben beszerzett szakértői vélemény alapján az elsőfokú bíróság megállapította továbbá, hogy a műszaki ütemtervben megállapított határidőkhöz képest a felperes a kivitelezés során folyamatosan késlekedett, 44 db nyílászáró elhelyezése és a piactér vakolása tekintetében pedig a késedelme 10 napot meghaladó volt, amelyre tekintettel az I.r. alperes a szerződés 7.3. pontjában, illetve a Ptk. 395.§-ának (3) bekezdésében foglaltak alapján jogszerűen állt el a felperessel megkötött vállalkozási szerződéstől.

Az elsőfokú bíróság megállapítása szerint a felperes alaptalanul állította, hogy a késedelem az I.r. alperes érdekkörébe tartozó okból következett be, mivel a szakértőnek a per során tett nyilatkozataiból azt lehetett megállapítani, hogy egyrészt az építési engedélyes tervek késedelmes szolgáltatása a kivitelezésben késedelmet nem okozott, az előregyártott acélszerkezeti elemek beépítésével kapcsolatos problémát pedig a felperesnek már a szerződés megkötésekor észlelnie kellett volna és arra megoldást kellett volna találnia.

Részen alaposnak találta ugyanakkor az elsőfokú bíróság a felperesnek a pótmunkák ellenértéke címén érvényesített követelését. Álláspontja szerint ugyanis annak következtében, hogy az alperesek a felperes pótmunka-teljesítését - nem vitásan - elfogadták, a pótmunkák megrendelésére vonatkozóan a szerződés létrejöttét annak ellenére tényként lehetett megállapítani, hogy a szerződésben előírt kötelező alakiságot a felek - nem vitásan - mellőzték.

A felperes részéről a helyszínre leszállított, be nem épített anyagok értékének elszámolása kapcsán az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az anyagok nem külön megállapodás alapján, hanem a vállalkozási szerződések részteljesítéseként kerültek előbb az I.r. alperes, majd pedig a II.r. alperes tulajdonába, ezért azok értékét a szerződésekhez tartozó költségvetésben meghatározott egységárak alapulvételével kellett a felek között elszámolni.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság a felperes és az I.r. alperes közötti elszámolás eredményeként megállapította, hogy a felperes a szerződés megszűnéséig nettó 78 188 737 Ft értékű munkát és nettó 5 563 653 Ft értékű pótmunkát végzett el, illetőleg átadott az I.r. alperesnek nettó 2 967 680 Ft értékű anyagot, ezáltal összesen nettó 86 720 070 Ft (bruttó 108 400 080 Ft) értékű szolgáltatást nyújtott.

Az I.r. alperes ezzel szemben megfizetett közvetlenül a felperesnek 69 392 474 Ft-ot, az adóhatóságnak 1 591 965 Ft-ot, továbbá kompenzációval kiegyenlített

8 666 850 Ft-ot, ezáltal az általa nyújtott szolgáltatások összértéke: bruttó 79 651 289 Ft.

A felperes és az I.r. alperes közötti elszámolás eredményeként tehát az I.r. alperes tartozása a felperes felé bruttó 28 748 791 Ft.

Annak következtében azonban, hogy a megállapított tényállás szerint a vállalkozási szerződés teljesítése a felperesnek felróható okból hiúsult meg, az I.r. alperes jogszerűen tarthatott igényt a szerződés nettó összegének 25%-át kitevő (41 669 185 Ft) megghiúsulási kötbérre, amelynek összege jelentősen meghaladta a felperes vele szemben fennálló követelését, amelyre tekintettel az elsőfokú bíróság a felperesnek az I.r. alperessel szemben előterjesztett keresetét elutasította.

A felperes II.r. alperessel szemben előterjesztett keresetének elutasítását az elsőfokú bíróság azzal indokolta, hogy a megállapított tényállás szerint a be nem épített anyagok értékének elszámolása tekintetében engedményezési szerződés a felperes és az I.r. alperes nem jött létre.

Ezeket az építési anyagokat a felperes nem a II.r. alperesnek, hanem az I.r. alperesnek adta át a közöttük létrejött szerződés alapján, az I.r. alperes pedig azokat ugyancsak a közöttük létrejött szerződés alapján adta tovább a II.r. alperesnek. Ezért a be nem épített anyagok ellenértékének elszámolására a szerződéses kapcsolatok keretében volt lehetőség, közvetlenül a II.r. alperestől ezen anyagok ellenértékének megtérítését a felperes jogszerűen nem kérhette.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes nyújtott be fellebbezést, amelyben elsődlegesen az ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróságnak új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását, másodlagosan pedig az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását és az I.r. alperesnek a módosított keresete szerinti marasztalását kérte azzal, hogy a fellebbezése nem terjed ki „az előzetes tevékenység” kapcsán érvényesített ügyvédi munkadíj, valamint a II.r. alperessel szemben előterjesztett kereset elutasítására.

A felperes fellebbezési érvelése szerint az elsőfokú bíróság ítélete mind a jogalap, mind az összecszerűség tekintetében megalapozatlan.

A jogalap tekintetében a felperes állította, hogy az elsőfokú bíróság helytelenül minősítette az I.r. alperes elállását jogszerűnek, figyelemmel arra, hogy az elállás bejelentésekor az I.r. alperes az őt terhelő kötelezettségek tekintetében sokkal jelentősebb késedelemben volt, mint a felperes, amely késedelem kizárta a felperes egyidejű késedelmét.

Ezzel összefüggésben utalt arra, hogy az I.r. alperessel megkötött vállalkozási szerződés fokozatos tervszolgáltatásra vonatkozó rendelkezést nem tartalmazott, ezért az I.r. alperes a kivitelezéshez szükséges valamennyi tervet, illetve műszaki leírást előzetesen, a kivitelezés megkezdése előtt köteles lett volna számára átadni. Ezzel szemben a záradékolt építési engedélyt csak 2004. július 6-án, a zsalluzási tervet pedig augusztus közepén kapta meg, a bejáratí rész felett lévő földem statikai tervét, az acél tetőszerkezet szerelési tervét pedig az I.r. alperes egyáltalán nem bocsátotta a rendelkezésére.

Megjegyezte, hogy a szolgáltatott tervek egy része alkalmatlan is volt, amelyért azonban a felelősség nem őt, hanem a tervezőt terheli.

Előadta továbbá, hogy a gépészeti munkákra vonatkozóan az I.r. alperes csak 2004. szeptember 6-án kötött szerződést, ami azzal a következménnyel járt, hogy a gépészeti munkák az ütemezéshez képest lemaradásban voltak és ez a késedelem mindvégig jelentős mértékben akadályozta a felperes munkavégzését.

Mindemellett az I.r. alperes a munkaterület biztosításával is késedelemben volt, a területen álló építményeket csak a terepszintig bontotta le, az alépítményi bontások azonban nem készültek el.

Az acél tetőszerkezet gyártása 2004. szeptember elejére befejeződött, azonban a megfelelő munkaterület hiánya miatt azt nem lehetett a helyszínre szállítani. Emiatt a tetőszerkezet beemelésére csak egy hónap késéssel kerülhetett sor.

Előadta, hogy az elsőfokú bíróság már a kivitelezés egyes ütemeinek időpontjait is pontatlanul határozta meg, mivel a szerződés mellékletét képező ütemterv szerint a I.

számú ütem 2004. június 24-től - 2004. augusztus 20-ig, a II. számú ütem 2004. augusztus 23-tól - 2004. szeptember 13-ig, a III. számú ütem pedig 2004. szeptember 13-tól - 2004. október 2-ig tartott.

A I. számú ütembe tartozó munkák elvégzéséről a teljesítési igazolást a műszaki ellenőr 2004. augusztus 23-án kiállította, ezért helytelen az elsőfokú bíróságnak az a megállapítása, hogy a felperes már a I. számú ütem kivitelezésével is késedelembe esett.

A felperes véleménye szerint ugyancsak helytelenül állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy az előregyártott acél tetőszerkezet beépítésével kapcsolatos problémákért a felperest terheli felelősség, figyelemmel arra, hogy az e munkarésszel kapcsolatos nehézségeket a felperesnek már a szerződés megkötésekor észlelnie kellett volna és arra megoldást kellett volna találnia.

Ezzel összefüggésben előadta, hogy a személyes meghallgatása során a szakértő is elismerte, hogy az acélszerkezet gyártására vonatkozó kiviteli terv és a betonszerkezetekre vonatkozó kiviteli terv nem volt összhangban és **N.Á.** műszaki ellenőr is a tervező és a kivitelező, illetőleg a műszaki ellenőr közös felelősségéről tett említést ezzel kapcsolatban a tanúkenti kihallgatása során.

Mindezekre tekintettel pedig az acél tetőszerkezet beépítésével kapcsolatos problémákért a felelősséget nem lehet kizárólag a felperesre hárítani.

Állította továbbá a felperes, hogy az elsőfokú bíróság helytelenül állapította meg az acél tetőszerkezet vonatkozásában az őt megillető vállalkozói díj összegét is, mivel annak helyes összege (az elsőfokú bíróság részéről megállapított 6 833 054 Ft-tal szemben) 8 033 054 Ft. (A felperes a jogi képviselője által szerkesztett fellebbezésbe foglalt nyilatkozatában ugyanennek a munkának a javára elszámolható értékét 11 768 454 Ft-ban jelölte meg.)

A felperes állítása szerint ugyancsak téves az elsőfokú bíróság elszámolása a szerződés megszűnését követően az I.r. alperesnek átadott anyagok értéke vonatkozásában. Ennek során ugyanis a bíróságnak nem a szerződés mellékletét képező költségjegyzékben, hanem a felperes részéről csatolt számlákban szereplő egységárakat kellett volna figyelembe vennie, tekintettel arra, hogy az anyagok átadására nem a szerződés teljesítéseként került sor, hanem önálló adásvétel alapján.

A felperes állítása szerint tévesen állapította meg az elsőfokú bíróság azt is, hogy a közte és az I.r. alperes között létrejött szerződés tekintetében szerződésmódosításra nem került sor. Az iratokhoz F/80/1. és F/80/2. szám alatt csatolt emlékeztetőkben ugyanis a felek az ott felsorolt feladatok elvégzésére 2004. november 30-i, illetve december 10-i határidőket állapítottak meg, amely rendelkezéseket maga az I.r. alperes is szerződésmódosításként értékelt. Erre tekintettel pedig az elsőfokú bíróság az emlékeztető tartalmát illetően helytelenül állapította meg, hogy az nem szerződésmódosításnak, hanem csupán póthatáridő vállalásának tekinthető.

Az I.r. alperes részéről a beszámítási kifogásában érvényesített kötbérköveteléssel összefüggésben a felperes sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy a II.r. alperes érvényesített-e a kötbérigényt, vagy kártérítés iránti igényt az I.r. alperessel szemben. Az elsőfokú bíróság „evidenciaként tekintette, hogy a szerződési

láncolatban a fővállalkozó fizetett kötbért, ezért jogos az I.r. alperes kötbérterhe, amelyet jogszerűen hárít át az alvállalkozó alperesre" (feltehetően: felperesre).

Az elsőfokú bíróság ugyanakkor a felperes és az I.r. alperes viszonylatában sem vizsgálta a felperes kimentési lehetőségét, illetve a kötbérigény mérséklését.

Sérelmezte a felperes a fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének a perköltségviselésre vonatkozó rendelkezéseit is.

Ezzel összefüggésben kifejtette, hogy az ítélet indokolásából nem állapítható meg, hogy miért ítélte meg az elsőfokú bíróság perköltséget az I.r. alperes javára akkor, amikor a felperes jogos igényével szemben éppen olyan értékű követelés beszámítására került sor.

A II.r. alperes tekintetében pedig arra hivatkozott, hogy vele szemben csupán alternatív módon érvényesített követelést, arra az esetre, ha a bíróság az I.r. alperes ezzel kapcsolatos beszámítási igényét alaposnak fogadná el.

Az elsőfokú bíróság azonban az I.r. alperes ezzel kapcsolatos beszámítási igényét elutasította, amelyre tekintettel a felperesnek a II.r. alperes elleni alternatív követelése okafogyottá vált.

Az ítéletátlához 2012. június 11-én érkezett előkészítő iratában a felperes időrendi sorrendbe szedte a kivitelezés fontosabb eseményeit és összehasonlította az azokhoz tartozó bírósági, szakértői és felperesi álláspontokat.

Az I.r. alperes a másodfokú tárgyaláson szóban előterjesztett fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helyes indokai alapján történő helybenhagyását és a felperes másodfokú perköltség fizetésére kötelezését kérte.

A II.r. alperes a fellebbezési ellenkérelmében ugyancsak az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és a felperes másodfokú perköltség fizetésére kötelezését kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg és helytállóak voltak az abból levont jogi következtetései is.

Utalt arra, hogy a felperes és a II.r. alperes között szerződéses jogviszony nem jött létre, amelyre tekintettel a felperes a II.r. alperessel szemben semmilyen igényt jogszerűen nem érvényesíthet.

A felperes részéről a fellebbezésben hivatkozott alperesi késedelmekkel összefüggésben utalt arra, hogy azok vizsgálata során azt is figyelembe kell venni, hogy az esetleges megrendelői késedelem a vállalkozó munkavégzését ténylegesen akadályozta-e.

Ezzel kapcsolatosan pedig a perben rendelkezésre állt adatokból azt lehetett megállapítani, hogy az alpereseknek olyan késedelmek nem voltak, amely a felperes teljesítését akadályozta, vagy lassította volna. A felperes folyamatos késedelmének a legfőbb oka a felperes szűkös erőforrása, illetve az volt, hogy nem alkalmazott megfelelő számú dolgozót a munkaterületen a kivitelezés alatt.

Az ítéletátlá megállapította, hogy a peres felek nem nyújtottak be fellebbezést az ítéletnek a II.r. alperessel szembeni keresetet elutasító része ellen, ezért ez a rendelkezés a Pp. 228. §-ának (3) és (4) bekezdései alapján (rész)jogerőre emelkedett. Az ítéletátlá ezért az

elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. §-ának (3) bekezdése szerint a fellebbezési kérelem és fellebbezési ellenkérelmek korlátai között bírálta felül. Megjegyzi az ítélőtábla, hogy a felperes bár elsődlegesen az ítélet hatályon kívül helyezését kérte az I.r. alperessel szemben, de nem sérelmezte a „26 000 000 Ft” előzetes tevékenységért járó ügyvédi megbízási díjat elutasító ítéleti rendelkezést sem.

A felperes fellebbezése alaptalan.

A felperes elsődleges - az elsőfokú bíróság ítéletének az általa állított megalapozatlanságára irányuló - fellebbezési kérelmével összefüggésben az ítélőtábla megállapítása szerint az elsőfokú bíróság a tényállást a felperes keresetének és az I.r. alperes beszámítási kifogásának elbírálásához szükséges jelentős tényeket illetően helyesen tárta fel, azt helytállóan állapította meg. Helytállóan találta az ítélőtábla az elsőfokú bíróságnak a megállapított tényállásból levont jogi következtetéseit és azok indokaival is egyetértett. A felperes fellebbezése nem tartalmazott olyan új tényre vagy körülményre való hivatkozást, amely annak megállapítására adhatott volna alapot, hogy az elsőfokú bíróság a jogvita eldöntése szempontjából lényeges tényeket illetően a tényállást tévesen, vagy pontatlanul állapította meg, vagy lényeges eljárási szabályt sértett volna. Az elsőfokú bíróság - szemben a fellebbezési állítással - a peres felek előadásainak, a csatolt okirati bizonyítékok (különösen az építési napló) adatainak, a kihallgatott tanúk vallomásainak és a perben beszerezett **K.Z.** szakértő véleményének az egymással való egybevetése, azok okszerű és a Pp. 206.§-a (1) bekezdésében foglalt elveknek megfelelően történt értékelése alapján helytállóan állapította meg, hogy a felperes kése delme miatt az I.r. alperes jogszerűen állt el a közöttük létrejött vállalkozási szerződéstől. Az elsőfokú bíróság ítélezése alapjául elfogadta a beszerezett szakértői véleményt és azt az ítélőtábla is meggyőzőnek találta. A szakértő a rendelkezésére álló, a peres felek által csatolt okiratok alapján készítette el a szakértői véleményét és az nem szenvedett a Pp. 182.§-ának (3) bekezdésében megjelölt hibákban. A szakértő utalt rá, hogy a munkáját nehezítette az a körülmény, hogy a felperes a szerződésben vállalt kötelezettsége ellenére építési naplót nem vezetett, az alperesek közötti szerződés alapján készült naplóba bejegyzéseket az I.r. alperes képviselőjeként tett, így nem minden alkalommal volt megállapítható a felperes és az I.r. alperes tevékenységének az elválasztása, amit a felperes terhére kellett értékelni.

Az elsőfokú bíróság a 60. sorszámú szakértői vélemény, a szakértőnek a peres felek észrevételeire adott válasza (73. sorszámú irat), valamint a szakértőnek a 79. és 83. sorszámú jegyzőkönyvekben rögzített nyilatkozatai alapján helytállóan állapította meg, hogy a felperes kése delme fennállt, amikor 2004. október 28-án az I.r. alperes elállt a vele kötött szerződéstől.

A szakértő a 60. sorszámú szakvéleményének 32. oldalán egyértelműen megállapíthatónak találta, hogy a földszinti üzlet 2004. november 5. napjára történő elkészítésének feltételrendszerét a felperes nem tudta biztosítani.

Megjegyzi az ítélőtábla, hogy alaptalan a felperesnek az a hivatkozása, hogy eleve 15 nap kése dellem az I.r. alperes (közvetve a II.r. alperes) terhére róható, mert a tervet időben

nem szolgáltatták, illetve a bejelentési kötelezettségre vonatkozó határidő nem telt le. A szakértői véleményből megállapíthatóan ugyanis a felperes 2004. július 1-jén annak ellenére hozzáfogott a kivitelezési munkálatokhoz, hogy az építési engedélyes tervet még nem kapta meg, illetve az építési hatósághoz a bejelentés-tételi kötelezettség utáni 8 nap még nem telt el.

A BDT.2008.1747. számú eseti határozatában foglaltak szerint „amennyiben a kivitelező a megrendelő közbenső intézkedéssel kapcsolatos késedelme esetén az építési engedély hiányában megkezdte a munkavégzést, ezt saját kockázatára teszi. A jogosulti késedelemre való hivatkozás nem lehet formális ürügy: csak addig és olyan mértékben tagadható meg a munkavégzés, ameddig és amilyen mértékben a jogosulti késedelem ténylegesen megakadályozza a kivitelezőt a munkavégzésben”.

A vállalkozónak (felperesnek) tehát hitelt érdemlő módon bizonyítani kellett volna, hogy valóban e közbenső intézkedés késedelme volt a munka folytatásának tényleges akadálya, e kettő között a közvetlen okozati összefüggés fennáll.

Az ítéletábra is elfogadhatónak találta azt a szakértői megállapítást, hogy a felperes által utóbb biztosítani kért tervek hiánya nem okozhatott maximum 2 napos késedelmet, mert a felperesnek a tervek áttanulmányozásakor ezeket a hibákat fel kellett ismernie és saját hatáskörben kellett volna megoldania.

A szakértő a 79. sorszámú jegyzőkönyv 5. oldalának utolsó bekezdésében rögzített nyilatkozatában egyértelműen közölte, hogy a válaszfalak vakolása a tetőtérben 2004. október 28-ig nem készült el és nem építettek be több ablakot sem, illetve október 28-ra csak az üzletrészhez tartozó homlokzat alapvakolata készült el és az is csak két homlokzaton, a kulcsrakész állapothoz még legalább három hétre lett volna szükség.

Egyetértett az ítéletábra az elsőfokú bíróságnak azzal a megállapításával is, hogy az F/80. szám alatt csatolt megállapodások nem szerződésmódosításnak minősülnek, hanem póthatáridő vállalásának, mivel csak egy-egy munkafolyamatot tartalmaztak és nem a teljes földszinti munka teljesítésének időpontját, túl azon, hogy - a szerződési kikötés ellenére - cégszerűen nem is kerültek aláírásra.

Az ítéletábra megállapítása szerint a szakértő a felperes észrevételeire megfelelő válaszokat adott. A felperes ugyan nem fogadta el az abban foglaltakat, de maga sem indítványozta más (ellenőrző) szakértő kirendelését. Mindezekre tekintettel az elsőfokú bíróság helytállóan állapította meg, hogy az I.r. alperes a szerződésük, illetve a Ptk. 395.§-ának (3) bekezdése alapján jogszerűen állt el felperessel kötött szerződéstől. Bár az elállási nyilatkozat ezt egyértelműen tartalmazza, de utóbb a felperes sérelmezte, hogy az I.r. alperes változtatott az elállásának a jogcímén, azonban azt a GK.16. sz. állásfoglalás a) pontja alapján meg is tehette.

Ennek következtében pedig a felperesnek a Ptk. 395.§-ának (1) bekezdésre alapított kártalanítási igényei alaptalanok, ugyanis az I.r. alperes nem az általános elállási joga alapján állt el a szerződéstől.

Helytállóan állapította meg azt is az elsőfokú bíróság, hogy az elállás következtében a peres felek között el kellett számolni. Az elszámolás során az elsőfokú bíróság figyelembe vette - bár külön nem hívta fel - a Legfelsőbb Bíróság XXXII. számú Polgári Elvi

Döntésében foglaltakat, mely szerint átalánydíjas elszámolású szerződéseknél az el nem végzett munka után a vállalkozót díj nem illeti meg, de a pótmunkát a szerződés külön megtámadása nélkül is érvényesítheti.

A szakértő a felperes által csatolt kimutatásokat figyelembe véve állapította meg a részére járó vállalkozói díjat, azzal a bíróság is egyetértett. A fellebbezésben sérelmezett acéltető-szerkezeti munkák díjánál a szakértő a 60. sorszámú szakvéleménye 36-37. oldalán kellően megindokolta a felperes részére járó vállalkozói díj csökkentésének okát és annak mértékét. A szakértő helytálló számítása szerint a szerződéses összegen felül a pótmunka miatt a felperesnek még jár 1 200 000 Ft, azaz összesen 12 168 454 Ft, ez azonban csökkentendő a felperes által egyébként részben elismert hibákra járó javítási költséggel. Az a tény, hogy ezt nem az I.r. alperes, hanem a II.r. alperes fizette ki, mert ő kötötte meg a szerződést a felperes által kiválasztott közreműködővel, az elszámolás jogszerűségét nem befolyásolja, mert nyilvánvaló, hogy az ezzel felmerült többletköltségre igényt tarthatott volna a II.r. alperes az I.r. alperessel szemben, aki továbbhárította volna a felperes felé.

A felperes részére járó vállalkozói díjjal összefüggésben kiemeli az ítélet tábla, hogy önmagában az a tény, hogy az I.r. alperes milyen összeget fizetett meg a felperes számára, teljesítésigazolások hiányában nem vehető elismerésként figyelembe, sőt amennyiben a teljesítésigazolást az I.r. alperes kiállította még, akkor is bizonyítható, hogy ezzel szemben a felperes részére kevesebb összeggel tartozik.

A pótmunkák díjával összefüggésben is alaptalanul támadta a felperes az elsőfokú bíróság ítéletében foglaltakat, ugyanis a szakértő a Ptk. 403. § (4) bekezdésében foglaltaknak megfelelően állapította meg a pótmunkálatoknak a mértékét és a Legfelsőbb Bíróság XXXII. számú Polgári Elvi Döntésében foglaltaknak megfelelően vette figyelembe azokat a munkafázisokat, amelyek a tervekben szerepelnek, ezért többletmunkának minősülnek, így értékük külön díjazás nem jár.

A másodfokú bíróság is meggyőzőnek találta a szakvéleménynek az oromfalak lezárására beszerzett horganyzott bádogra és a belső ajtótokokra vonatkozó felperesi igény műszaki alaptalanságára irányuló megállapításait és ennek következtében a kereseti kérelem alaptalanságát ebben a tekintetben.

Ugyancsak egyetértett az ítélet tábla az elsőfokú bíróság elszámolásával a felperes által beszerzett és be nem épített, de a kivitelezésen otthagyt anyagok tekintetében, ugyanis a felperes és az I.r. alperes közötti átalánydíjas vállalkozási szerződés költségvetésének figyelembevételével kellett azoknak az árát meghatározni, nem pedig a felperes által történt beszerzési értéken, mert az a szerződés teljesítésének részét képezte. Az ítélet tábla az elsőfokú bíróság által megállapított összeget annyiban pontosítja, hogy az ítélet 15. oldalán elfogadta a 900 db kúpcserép nettó értékét 446 400 Ft-ban, ezt azonban az ítélet 30. oldalán részletezett elszámolásában nem vette figyelembe. Ezért az ítélet 30. oldalának második és harmadik bekezdésében részletezett elszámolásában a felperes által a szerződés megszűnéséig nyújtott szolgáltatások nettó összege 87 166 470 Ft-ra (bruttó 108 958 088 Ft-ra) módosul, a felperest megillető különbözet pedig (28 748 791 Ft-ról) 29 306 799 Ft-ra.

Az I.r. alperes azonban a felperest még megillető vállalkozói díjba jogszerűen kérte beszámítani a szerződésben kikötött meghíúsulási kötbért. Megjegyzi az ítéletábra, hogy a beszámítási kifogás - szemben a felperesi fellebbezés 5. oldal közepén állítottakkal - nem illetékköteles beadvány, ebben is különbözik - egyebek mellett - a viszontkereseti kérelemtől.

Az I.r. alperest ugyanis, mivel jogszerűen állt el a felperes késedelmes teljesítése miatt a szerződéstől, a szerződésben kikötött meghíúsulási kötbér megillette. A Ptk. 246.§-ának (1) bekezdése szerint a felperes a kötbérfizetési kötelezettség alól kimenthetné volna magát, de a szakértői vélemény alapján nem volt megállapítható, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben elvárható lett volna. A felperes a fellebbezésében sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság nem az el nem végzett munka értéke után állapította meg a meghíúsulási kötbér alapját, hanem a teljes kikötött nettó vállalkozói díjat vette figyelembe. Az ítéletábra rámutat arra, hogy a peres felek a szerződésükben a meghíúsulási kötbér alapjaként a teljes nettó vállalkozói díjat kötötték ki és a felperes is ennek megfelelően érvényesítette az I.r. alperessel szemben a meghíúsulási kötbér iránti igényét, amit a fellebbezésében sem módosított. A felperes által megjelölt 7/1978. (II.1.) MT rendelet az adott ügyben nem alkalmazható, mert már nincs hatályban és a felek nem is kötötték ki szerződésükben annak alkalmazását. Az elsőfokú bíróság helytállóan állapította meg, hogy ugyan a szolgáltatás osztható volt, azonban csak a 2004. november 5-ére, illetve a 2005. január 30-ára vonatkozó teljesítéseket illetően. A nem vitás tényállás szerint pedig a 2004. november 5-éig elkészítendő része sem valósult meg a műnek, így a teljes díjra számított kötbér jár.

A Ptk. 247.§-ának (1) bekezdése alapján a túlzott mértékű kötbért a bíróság is mérsékelheti. A felperes erre irányuló kérelmet az elsőfokú eljárásban nem terjesztett elő, a fellebbezésében azonban már erre is hivatkozott.

A Legfelsőbb Bíróság Gazdasági Kollégiumának 17. számú állásfoglalása szerint a kötbérnek a preventív és represszív funkcióját is szem előtt tartva csak kivételes esetben lehet azt mérsékelni.

Az állásfoglalás szerint a kötbér mérséklésének általában akkor lehet helye, ha a szerződésszegés folytán számottevő kár nem keletkezett és olyan körülmények forognak fenn, amelyek a szerződésszegő fél egyébként felróható magatartását enyhébben megítélhetővé teszik. Ilyen körülmények fennállását pedig a jelen esetben - a rendelkezésre álló adatokból - nem lehetett megállapítani.

Rámutat az ítéletábra arra is, hogy az I.r. alperes beszámítási kifogásként terjesztette elő a kötbér követelését és a szakértői bizonyítás lefolytatása után sem emelt viszontkeresetet, ezáltal az érvényesített (beszámított) kötbér összege eleve mérséklődött, a nettó teljes vállalkozói díjra eső 25%-kal szemben, mintegy 17,6%-ra. A szerződésben kikötött kötbér további mérséklését pedig - a rendelkezésére állt adatok alapján - a másodfokú bíróság sem tartotta indokoltnak.

Alaptalan volt a felperes fellebbezése az alperes javára megítélt perköltség vonatkozásában is. Az I.r. alperes javára megállapított perköltséggel összefüggésben az ítéletábra rámutat,

hogy alapvetően a kereseti kérelemnek, illetve az ellenkérelemnek az ítélethez való viszonya határozza meg a pernyertesség-pervesztesség kérdését. Ha az alperessel szemben a keresetet elutasították, akkor a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján számára, mint pernyertes számára a pervesztes felperes köteles a költségeit megtéríteni. Ebből a szempontból nincs jelentősége annak, hogy a bíróság azért utasította-e el a kereseti kérelmet, mert az eredetileg is alaptalan volt, vagy, mert az alperes beszámítási kifogása folytán szűnt meg a felperes követelése. Egyébként az ítélet tábla az elsőfokú bíróság által megállapított munkadíjat nem találta túlzott mértékűnek, figyelemmel arra is, hogy azt az elsőfokú bíróság csökkentette a 32/2003. (VIII.22.) IM rendeletben foglaltak szerint felszámítható díjhoz képest.

A II.r. alperes perköltsége vonatkozásában pedig kiemeli az ítélet tábla, hogy annak nem kellett (nem lehetett) jelentőséget tulajdonítani, hogy a felperes a II.r. alperessel szemben eshetőlegesen - ha az I.r. alperessel szemben támasztott igényét a bíróság nem találja alaposnak - terjesztette elő a kereseti követelését. A II.r. alperes a vele szemben eredetileg előterjesztett kereseti kérelem folytán érdemi védekezést terjesztett elő, az elsőfokú bíróság pedig ennek megfelelő mértékű ügyvédi munkadíjat állapított meg számára.

Megalapozott volt tehát az elsőfokú bíróságnak a fellebbezés e részével támadott ítéleti döntése is.

Mindezekre tekintettel az ítélet tábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján - az elszámolásnak a jelen határozatban foglaltak szerinti pontosításával - helybenhagyta.

Az ítélet tábla a pervesztes felperest a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján kötelezte az alperesek javára másodfokú perköltségnek a megtérítésére, amelynek az összegét a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. §-a (2) bekezdésének a), b), c) pontjai, (5) és (6) bekezdései, valamint a 4/A.§ (1) bekezdése alapján állapította meg.

A felperes teljes személyes költségmentességére tekintettel a le nem rótt fellebbezési illetéket „Az illetékekről” szóló 1990. évi XCIII. törvény 74. §-ának (3) bekezdése folytán irányadó, „A költségmentesség alkalmazásáról a bírósági eljárásban” tárgyú 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 14. §-a alapján az állam viseli.

Debrecen, 2012. november 14.

Dr. Drexlerné dr. Karcub Edit sk. a tanács elnöke, Dr. Szűcs Lajos sk. előadó bírő, Dr. Csikiné dr. Gyuranecz Márta sk. bírő

A kiadmány hitelül:

-kiadó-

