

A Pécsi Ítéltábla a dr. Nyikos György ügyvéd által képviselt **felperes neve**. (címe) felperesnek - a dr. Dezső László ügyvéd által képviselt **alperes neve** (alperes címe) alperes ellen 163.428,- forint és járulékainak megfizetése iránt a Kaposvári Törvényszék előtt 2.G.40.017/2012. ügyszámon folyamatban volt perében 12. sorszámon 2012. június 14-én kelt ítélet ellen az alperes részéről 13. sorszámon benyújtott fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül eljárva - meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 12.700,- (tizenkettőezer-hétszáz) forint másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletével kötelezte az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 163.428,- forint tőkét, valamint ennek 2011. március 23. napjától a kifizetés napjáig terjedő időre járó, a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-kal növelt mértékű törvényes késedelmi kamatát, valamint 30.000,- forint perköltséget, mert nem fizette meg a felperesnek a részére a felek nemzetközi közúti áru fuvarozási szerződése alapján járó fuvardíjat, holott a felperes mint fuvarozó - az általa jogszerűen igénybe vett alfuvarozó közbejöttével - a megrendelt árut késedelem nélkül, a szerződésszerű helyen, mennyiség és minőség kérdésében is szerződésszerű módon átadta a címzettnek. Az elsőfokú bíróság a jogvitát a 1971. évi 3. törvényerejű rendelettel kihirdetett CMR-Egyezmény (a Nemzetközi Közúti Áru fuvarozási Szerződésről szóló, Genfben, az 1956. évi május hó 19. napján kelt Egyezmény) alapján bírálta el. Álláspontja szerint a felek között a perben nem volt vita abban a kérdésben, hogy a felperes a szerződést a fenti körülmények tekintetében hibátlanul teljesítette, továbbá abban sem, hogy a szerződésnek lényeges eleme volt az, hogy az árut a felperes a gyártó által javasolt hőmérsékleti értékek (+ 5 °C és + 30 °C) között, azon belül is pontosan 8 °C hőmérsékleten szállítsa le a címzettnek. Ezzel szemben azonban - a felperes által is

elismerten - a szállítási időtartam alatt a hőmérséklet több alkalommal is + 5 °C alá süllyedt, ami azonban az áru minőségét nem érintette.

Az alperes az áruk alacsony hőmérsékleten történt szállítása miatt kármegelőzési céllal szükségesnek tartott minőségi bevizsgálásának költségei, valamint az áru alperes általi továbbértékesítésével összefüggésben állított elmaradt hasznai mint károk megtérítésére irányuló igényét a perben beszámítási kifogás keretében kívánta érvényesíteni, azonban e kifogástól utóbb elállt, ezért az elsőfokú bíróság úgy foglalt állást, hogy nincs olyan alperesi igény, amely a fuvardíjat csökkentené.

Az ítélet ellen annak megváltoztatása, és a kereset elutasítása iránt az alperes jelentett be fellebbezést. Arra hivatkozott, hogy a felek valójában szállítmányozási szerződést kötöttek - erre utal az a tény, hogy a felperes megfelelő saját eszközök híján fuvarozási tevékenység végzésére képtelen -, ezért a jogvita eldöntésére az CMR. nem alkalmazható. Hivatkozott emellett az alperes a szerződés hibás teljesítésére, amelynek folytán álláspontja szerint a hibás szolgáltatást „túlfizette”, továbbá állította, hogy a szerződés hibás teljesítéséből kára is keletkezett, ezért szavatossági kifogás keretében árleszállítást, a szavatosi igényén túl kártérítést kért. Nem jelölte azonban meg sem az árleszállítás mértékét, sem a kártérítés összegét, és ezekkel összefüggésben nem terjesztett elő bizonyítási indítványt sem.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte.

Az alperes fellebbezése alaptalan.

Az elsőfokú bíróság ítélete érdemben helyes, ezért azt a másodfokú bíróság a Pp. 253. § (2) bekezdése szerint helybenhagyta.

Az elsőfokú bíróság ítéletének indokolását a másodfokú bíróság a fellebbezésben felhozottakra figyelemmel az alábbiak szerint módosítja, illetőleg egészíti ki:

A 11. sorszámú tárgyalási jegyzőkönyv 3. oldalán rögzített alperesi nyilatkozat alapján megállapítható, hogy a felek álláspontja egyező volt abban, hogy a szerződésük fuvarozási szerződés, így e ténymegállapítást az alperes alaptalanul sérelmezte. A hivatkozott jegyzőkönyv 17. oldalán található alperesi nyilatkozat szerint az alperes a felperesnek nem tartozik a fuvardíjjal, mert a nem vitatott hibás teljesítéssel az alperesnek kárt okozott, ezért a díj nem jár, majd bírói kérdésre úgy nyilatkozott, hogy bizonyítási indítványa nincs, a kárigényre nézve sem kíván bizonyítást indítványozni, ítélet meghozatalát kéri. Ezeken túl az alperes az elsőfokú eljárás során egyéb igényt nem érvényesített, érdemi védekezése körében arra hivatkozott csupán, hogy a felperes részére a díj nem jár, mert nem tartotta be a temperált szállítás tekintetében a szerződést.

Az alperes a per során a fellebbezésében hivatkozott először arra, hogy szavatossági igénye - árleszállítás - folytán a felperes keresete alaptalan. A

szavatossági kifogást tartalmazó ellenkövetelést is a Pp. 121. § (1) bekezdés c) pontjában meghatározott tartalmi elemekkel kell a félnek előterjeszteni, határozattan megjelölve az érvényesíteni kívánt jogot, az annak alapjául szolgáló tények és azok bizonyítékai előadásával. Erre figyelemmel a szavatossági kifogás előzmény nélküli előterjesztésével kapcsolatban is érvényesül a Pp. 235. § (1) bekezdésében meghatározott korlátozás.

A Pp. 235. §-a (1) bekezdése szerint a fellebbezésben új tény állítására, illetve új bizonyíték előadására akkor kerülhet sor, ha az új tény vagy az új bizonyíték az elsőfokú határozat meghozatalát követően jutott a fellebbező fél tudomására, feltéve, hogy az - elbírálása esetén - reá kedvezőbb határozatot eredményezett volna. A fellebbezésben új tény állítására, illetve új bizonyíték előadására, vagy az első fokú bíróság által mellőzött bizonyítás lefolytatásának indítványozására akkor is sor kerülhet, ha az az elsőfokú határozat jogszabálysértő voltának alátámasztására irányul; a 141. § (6) bekezdésében foglaltakat azonban ebben az esetben is alkalmazni kell. A Pp. 141. § (2) bekezdéséből kitűnően ugyanis a fél köteles tényállításait, nyilatkozatait, bizonyítékait (a per állása szerint) a gondos és az eljárást elősegítő pervitelnek megfelelő időben előadni, illetve előterjeszteni. Az alperes a másodfokú eljárásban nem hozhatja fel azokat a tényállításait és bizonyítékait, amelyeket az elsőfokú eljárásban meg sem kísérelt előadni, illetve tényállításai és bizonyítékai előterjesztésével alapos ok nélkül késlekedett (BH 2003. 204.II),

Az alperes a fentiek okán nem hivatkozhat a másodfokú eljárás során arra a tényre, hogy a felperes hibás teljesítése okán őt megillető árleszállítás folytán a felperest a díj nem, vagy csak csökkentett összegben illetné meg, mert e tény, és az erre vonatkozó bizonyítékait az elsőfokú eljárásban meg sem kísérelte előadni. A másodfokú bíróság nem vizsgálhatta ezért az alperes másodfokú eljárásban előterjesztett szavatossági kifogásait.

E körben utal a másodfokú bíróság arra, hogy a Pp. 235. §-ának az 1999. évi CX. törvénnyel történt módosítása után és az 1/2012.(VI.21.) PK véleményben írtakra is figyelemmel már nem irányadó az a bírói gyakorlat, amely szerint a szavatossági jogok kifogásként való érvényesítésének a perben nincsenek időbeli korlátai (BH1996. 29).

Az alperes tehát másodfokon is pervesztes lett, ezért a Pp. 78. § (1) bekezdése szerint tartozik megtéríteni a pernyertes felperes másodfokú eljárással összefüggésben felmerült, az őt képviselő ügyvéd munkadíjából álló perköltségét.

Az ügyvédi munkadíj mértékét a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdésének a) pontja, valamint (5) bekezdése alapján - figyelemmel a rendelet 4/A. §-ában foglaltakra is - állapította meg a rendelkező részben írt, az ÁFA-t tartalmazó összegben.

P é c s , 2013. március 27.

. Kovács Ildikó s.k. a tanács elnöke, Dr. Gyöngyösiné Dr. Antók Éva s.k. előadó bíró,
Dr. Berki Csilla s.k. bíró