

A Legfelsőbb Bíróság mint felülvizsgálati bíróság dr. Csizmadia Miklós ügyvéd által képviselt **I. rendű,** és **II. rendű felpereseknek,** dr. Csépké Attila ügyvéd által képviselt **S Kft. alperes** ellen kártérítés iránt a Budapesti II. és III. kerületi Bíróságnál 19.P.II.20.732/2005. szám alatt indult és a Fővárosi Bíróság 56.Pf.632.850/2006/3. számú ítéletével befejezett perében az említett számú másodfokú határozat ellen a II.r. felperes által 27. sorszám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Legfelsőbb Bíróság mint felülvizsgálati bíróság a Fővárosi Bíróság 56.Pf.632.850/2006/3. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a II.r. felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 nap alatt 40.800 (Negyvenezer-nyolcszáz) forint felülvizsgálati perköltséget és az államnak az adóhatóság felhívására 81.600 (Nyolcvanegyezer-hatszáz) forint felülvizsgálati eljárási illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további jogorvoslatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

A felülvizsgálati kérelem szempontjából irányadó tényállás szerint a II. r. felperes meg kívánta vásárolni az alperes kiállító termében megtekintett KaVo Promatic 1057 S típusú fogászati kezelőegységet. Erre oly módon került sor, hogy 2002. augusztus 12-én pénzügyi lízingszerződést kötött a perben nem álló C L Rt-vel, a berendezést az Rt. vásárolta meg, majd a fent hivatkozott lízingszerződéssel lízingbe adta a II. r. felperesnek. A szerződés

mellékletét képező általános szerződési feltételek III/11. pontjában rögzítették, hogy a lízingtárggyal kapcsolatban felmerülő jótállási, szavatossági és egyéb, a lízingtárgy használatával kapcsolatos igényeit a II. r. felperes közvetlenül a szállítóval, azaz az alperessel szemben érvényesítheti.

A berendezés beüzemelésére a II. r. felperes s-i rendelőjében 2002. augusztus 24-én került sor, ezt követően a II. r. felperes beltagja az I. r. felperes vette használatba. Az I. r. felperes 5. számú beadványában írtak szerint az üzembe helyezéstől 2002. karácsonyáig a berendezéssel az un. alapellátás biztosítható volt, bár 2002. szeptemberében és októberében is kifogásokat közölt az alperessel. 2003. március 24-én kelt levelében jelezte először az alperesnek a berendezés részét képező, a fogkő eltávolítására szolgáló ultrahangos depurátor működésének a hiányosságait, és kérte annak szakszerű szervizelését. Az alperes a 2003. március 28-án kelt levelében arról tájékoztatta a felpereseket, hogy a felvetett problémák nem garanciális jellegűek, hanem az adott típusnak a jellemzői.

A II. r. felperes a módosított keresetében 1,360.000 Ft kártérítés, annak kamatai és a perköltségek megfizetésére kérte az alperest kötelezni. A keresete jogalapjául a lízingszerződésben reá engedményezett szavatossági jogot jelölte meg. Előadta, hogy az alperes hibásan teljesítette a megvásárolt berendezést. 2002. augusztus 24-én a fogászati gép együttest oly módon telepítette a rendelőbe, hogy a hozzá tartozó depurátor leszállítására sem akkor, sem később nem került sor, végül az azt forgalmazó cég engedélyével 2004. március 26-án maga szerezte be. Annak vételárát az alperes kiegyenlítette. A telepítés és a depurátor pótlása között 18 hónap telt el, ez alatt az időtartam alatt nem tudott a betegeknel fogkő eltávolítást végezni, emiatt elmaradt bevételben jelentkező kára keletkezett. A közbenső 17 hónapra havi 20 munkanapot, havi 20 rendelési napot - összesen 340 munkanapot, rendelési naponként 4 fogkő eltávolítást, így összesen 1360 elmaradt kezelést kért figyelembe venni, ennek értékét kezelésenként 1000 Ft-ban számította fel, így a keresete 1,360.000 Ft és annak járulékai.

Az alperes a kereset elutasítását és a II. r. felperes perköltségben való marasztalását kérte. Vitatta, hogy a depurátornak garanciális körbe tartozó meghibásodása lett volna.

Az első fokon eljáró Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság a 19.P.II.20.732/2005/15. számú ítéletében a felperes keresetét elutasította. A Fővárosi Bíróság a felperes fellebbezése folytán hozott 56.Pf.632.850/2006/3. számú ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta. A másodfokú bíróság megállapítása szerint a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése értelmében a kereset jogalapját és annak összecszerűségét a felperesnek kellett bizonyítania. A II.r.

felperes képviselőjében is eljáró I. r. felperest az elsőfokú bíróság a bizonyítandó tényekre és a lehetséges bizonyítási eszközökre megfelelően kioktatta, az I. r. felperes azonban a teljesítés hibás voltára továbbá arra, hogy ez a hiba "garanciális körbe" tartozott bizonyítási indítványt nem terjesztett elő. A becsatolt levelezés anyagából egyértelműen sem a hiba oka nem volt megállapítható, sem pedig az, hogy a teljesítés időpontjában az valóban fennállt. A jogalap bizonyítottsága hiányában az összecszerűség körében - helyesen - az elsőfokú bíróság további vizsgálatot nem folytatott.

A jogerős ítélet ellen a II.r. felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, amelyben annak avagy mindkét fokú ítéletnek a hatályon kívül helyezését és valamely bíróság új eljárásra és új határozat hozatalára történő utasítását kérte. Sérelmezte, hogy az eljáró bíróságok a hibás teljesítésre és kártérítés megfizetésére alapított keresetét bizonyítottság hiánya miatt utasították el. Előadta, hogy az eljárás során valamennyi arra vonatkozó okiratot csatolt, hogy milyen kapcsolatban állt az alperessel továbbá, hogy az alperes a szerződést hibásan teljesítette; a hibás teljesítés túlnyomó többségét az alperessel folytatott levelezés anyaga tartalmazta; a kár összegét a Magyar Orvosi Kamara Fogorvosi tagozata által közzétett fogorvosi díjtételek jegyzéke igazolta.

Sérelmezte a másodfokú bíróság megállapítását miszerint a tárgyaláson a hibás teljesítés körében ellentmondó nyilatkozatokat tett. A hibás szerkezeti egységet természetben az eljáró másodfokú tanácsnál bemutatta és közölte, hogy ennek az alkatrésznek a pótlását 18 hónap eltelte után az alperes finanszírozta. Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság nem tett eleget azon jogszabályi kötelezettségének, miszerint meg kellett volna jelölnie, hogy a rendelkezésére bocsátott bizonyítási anyagon túlmenően milyen irányban, milyen tartalmú bizonyítási indítványt kell előterjesztenie ahhoz, hogy számára kedvező és megalapozott ítélet születhessen.

Az alperes felülvizsgálati ellenkérelme a jogerős ítélet hatályban tartására irányult.

-.-.-

A felülvizsgálati kérelem nem alapos.

A II. r. felperes a jelen perben még irányadó Ptk. 305. §-ának (2) bekezdésében írt szavatossági jogaira alapítva, a Ptk. 310. §-a alapján a hibás teljesítésből eredő kárának megtérítését igényelte. A keresetét a perben nem álló C L Rt-vel 2002. augusztus 12-én kötött pénzügyi lízingszerződésre alapította, amelyben a C L Rt. az alperessel kötött, - a II. r. felperesnek lízingbe adott fogorvosi

berendezésre vonatkozó - adásvételi szerződés alapján őt megillető szavatossági jogokat a II. r. felperesre engedményezte.

A II. r. felperes állította, hogy a berendezés részét képező depurátor meghibásodása miatt azzal kezeléseket végezni nem tudott. Utóbb a 7. sorszámú előkészítő iratban azt adta elő, hogy a depurátort az alperes nem szállította le, az első fokú ítélet elleni fellebbezésében pedig azt, hogy használhatatlansága miatt visszaküldte az alperesnek és utóbb azt az alperes nem bocsátotta rendelkezésére. Végül a hiba elhárítására oly módon került sor, hogy 2004. március 26-án a depurátort maga vásárolta meg, az alperes pedig kiegyenlítette annak a 266.250 Ft-ot kitevő vételárát. A kára a beüzemelés időpontjától - 2002. augusztus 24-étől 2004. március 26-áig eltelt időtartam alatt összesen 340 napra, napi négy kezelés és 1000 Ft/kezelés munkadíj alapulvételével számított 1,360.000 Ft elmaradt jövedelem.

Előadta, hogy az eljáró bíróságok a II. r. felperes keresetét azért utasították el, mert megítélésük szerint a II. r. felperes a keresete jogalapját nem bizonyította. A becsatolt levelezés anyagából sem az alperesi teljesítés hibás volta, sem annak oka, sem pedig az, hogy a hiba már a teljesítéskor is fennállt, nem volt megállapítható. A bizonyítás kötelezettségének a II. r. alperes a bíróság felhívására sem tett eleget, a másodfokú tárgyaláson pedig a képviselője egymásnak is ellentmondó nyilatkozatokat tett, így a kártérítési igényt megalapozó hibás teljesítés nem volt bizonyítható.

Abban tévedtek az eljáró bíróságok, hogy a II. r. felperes a hibás teljesítés tényét nem bizonyította. Azt ugyan alaptalanul állította a II. r. felperes, hogy az alperes a megvásárolt berendezés részét képező depurátort a beüzemelés időpontjában nem szállította le. Az általa 5/F/10. sorszám alatt csatolt, az alpereshez írt 2003. március 24-én kelt levelében arról tett említést (első ízben), hogy hibásan működik az ultrahangos depurátor és kérte annak szakszerű szervizelését. A berendezés tehát 2003. március 24-én a II. r. felperes által hiányolt depurátorral nyilvánvalóan rendelkezett, e levél tanúsága szerint azonban a berendezés hibásan működött. Annak hibájáról az alperes is tudott és nyilvánvalóan el is ismerte, mert a felperes által 5/F/13. sorszám alatt csatolt, 2003. április 11-én keltezett és az alpereshez írt levelében a felperes arról tett említést, hogy visszaküldött az alperesnek egy "Sonoroft Lux" kézi darabot és annak komplex tartozékait, mert az nem minősül depurátornak, egyben kérte a cserét a megrendelt ultrahangos depurátorra. Ebből értelemszerű, hogy a felek között a hiba javításával kapcsolatosan 2003. március 24-e és április 11-e között volt tárgyalás, a visszaküldött kézi berendezést nyilván az alperes bocsátotta a felperes rendelkezésére. Az iratokból az már nem volt megállapítható, hogy 2003. november 26-áig milyen intézkedésekre került sor a felek között, a II. r. felperes minden esetre a

depurátorral kapcsolatosan a hiba elhárításának elmaradását nem kifogásolta.

A 2003. november 26-án keltezett 5/F/19. sorszám alatt csatolt munkalapon került ismét szóba a depurátor, a javítást végző cég itt rögzítette, hogy az ultrahangos depurátor tömlője, és az elektronika a gépben marad, amíg az I. r. felperes a vásárolt készüléket ki nem próbálja és a számlát az alperesnek el nem küldi. E munkalapon a depurátort már úgy tüntették fel, mintha a beszerzésére korábban sor került volna, csak a kipróbálása lenne hátra. Az I. r. felperes - aki egyébként a munkalapra megjegyzést vezetett fel - ezt a megállapítást nem kifogásolta. Ezzel szemben a másodfokú eljárásban csatolt számlából megállapíthatóan az ultrahangos depurátor beszerzésére csak 2004. március 26-án került sor, annak beszerzési költségét a felek közös előadása szerint az alperes állta. A fentiekből tehát nyilvánvaló volt, hogy a depurátor 2003. március 24-én hibás volt, az alperes 2003. áprilisában helyette minden bizonnyal más készüléket bocsátott a II. r. felperes rendelkezésére, amit a II. r. felperes nem fogadott el, mert ragaszkodott az ultrahangos depurátorhoz.

A 2004. március 26-án beszerzett készülék vételárát az alperes kiegyenlítette, ezzel elismerte, hogy evonatkozásban a szerződést hibásan teljesítette.

Az iratokból azonban azt megállapítani nem lehetett, hogy 2003. áprilisa és 2004. március 26-a között az alperes megoldotta-e és hogyan a II. r. felperes depurátorral való ellátását és azt sem, hogy a felek mikor egyeztek meg új depurátor beszerzésében. 2003. november 26-ára ez a megállapodás már megszülethetett, erre utal a 2003. november 26-án az egyéb javításokról felvett munkalap, arra azonban nem merült fel adat, hogy ha a megállapodás legkésőbb 2003. őszén megszületett, miért csak 2004. március végén került sor az új berendezés beszerzésére. Így azt sem lehetett megállapítani, hogy a készülék kétségtelen felmerült hibája miatt maradt-e el és ha igen, hány rendelése az I. r. felperesnek, és emiatt megállapítható-e a jövedelem vesztese.

Helytállóan állapították meg az eljáró bíróságok, hogy a szavatossági igény tekintetében a Pp. 164. §-ának (1) bekezdése szerint a bizonyítási kötelezettség a felperest terhelte. A Pp. 3. §-ának (3) bekezdése szerint a bíróság köteles a jogvita eldöntése érdekében a bizonyításra szoruló tényekről, a bizonyítási teherről, illetőleg a bizonyítás sikertelenségének következményeiről a feleket előzetesen tájékoztatni. Az elsőfokú bíróság ennek a kioktatási kötelezettségének maradéktalanul eleget tett. A 2. sorszámú végzésében bekezdésekbe szedve pontosan tájékoztatta a II. r. felperes képviselőjét arról, hogy mit kell bizonyítania. A felperes 5. sorszám alatt 22. mellékletet csatolt F/1-22. sorszámig, a korábban már ismertetett mellékletek azonban a

bizonyításhoz nem voltak elégségesek. Az elsőfokú bíróság a 6. sorszámú végzésében ismételten felhívta a II. r. felperes képviselőjét megjelölve, hogy milyen kérdésekre válaszoljon, milyen körülményeket kell bizonyítania és részletesen tájékoztatta az igénybe vehető bizonyítékok köréről is. Az I. r. felperes a 7. sorszámú előkészítő iratában csupán előadásokat tett, bizonyítékokat nem csatolt. Itt jelezte először, hogy a depurátor leszállításának hiánya nála jövedelem kiesést okozott, ez az előadás azonban ellentétben állt az általa már becsatolt bizonyítékokkal, újabbakat pedig erre vonatkozóan nem jelentett be. A postán küldött 14. sorszámú észrevételében arra hivatkozott, hogy valamennyi az érdemi elbíráláshoz szükséges adatot a bíróság rendelkezésére bocsátott, holott tudomása volt arról, hogy az elsőfokú bíróság azt nem találta elégségesnek. Az elsőfokú bíróság ítélete ellen benyújtott fellebbezéséhez csatolt egy igazolást, amely szerint a perbehozott berendezés telepítése 2002. augusztus 24-én kezdődött és december 22-én fejeződött be, ezzel négy hónapon keresztül semmiféle fogászati kezelést végezni nem lehetett. A 2004. január 29-én kelt F/22. sorszám alatt csatolt az alpereshez írt levelében azonban arra hivatkozott, hogy ez alatt az idő alatt szívességi használat keretében rendelkezésére bocsátott berendezéssel oldotta meg a munkája végzését, így nem lehet megállapítani, hogy erre az időtartamra valóban érte-e jövedelem kiesés. Tekintve, hogy a depurátor hibája miatt kiesett időtartamot és ezáltal az elmaradt kezeléseket felhívás és a bíróság kellő kioktatása ellenére sem igazolta, nem sértettek jogszabályt az eljárás bíróságok azzal, hogy a II. r. felperes keresetét bizonyítottság hiánya miatt elutasították.

A II.r. felperes felülvizsgálati kérelme sikertelen volt, ezért a Pp. 78. §-ának (1) bekezdése szerint köteles az alperesnek a felülvizsgálati eljárással okozott költségét megtéríteni. Az alperes felülvizsgálati perköltség a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3. §-a (2) bekezdésének a/ pontja és (5) bekezdése szerint felszámítható, az ÁFA-t is tartalmazó ügyvédi munkadíjat foglalja magában.

A II.r. felperes illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt felülvizsgálati eljárási illetékez az 1990. évi XCIII. törvény 64. §-a alapján alkalmazandó, a költségmentességről szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. §-ának (2) bekezdése és 15. §-ának (1) bekezdése szerint a II. r. felperes köteles az államnak az adóhatóság felhívására megtéríteni.

A Legfelsőbb Bíróság a felülvizsgálati kérelmet a Pp. 274. §-ának (1) bekezdése szerint tárgyaláson kívül bírálta el.

Budapest, 2007.november 27.

Salamonné Dr. Solymosi Ibolya s.k. a tanács elnöke, Gyöngyösiné Dr. Gyügyei Klára s.k. előadó bíró, Dr. Lőrincz Györgyné s.k. bíró

A kiadmány hiteléül:

*bíróági írnok
(Prohászka Béláné)*