

A Fővárosi Ítéltábla a ... ügyvéd által képviselt ... felperesnek a Bálintfy és Társai Ügyvédi Iroda ... által képviselt ... alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében - amely perbe a Dr. Vértényi Ügyvédi Iroda ... által képviselt ... alperesi I. rendű, valamint ... ügyvéd által képviselt ... alperesi II. rendű beavatkozó az alperes pernyertessége érdekében beavatkozott - a Fővárosi Törvényszék 2012. március 14. napján meghozott 31.G.41.919/2010/21. számú ítélete ellen a felperes részéről 22. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a per főtárgya tekintetében helybenhagyja;

az ítélet perköltség viselésére vonatkozó rendelkezését részben és akként változtatja meg, hogy az alperesnek járó perköltség összegét 1.067.730 (egymillió-hatvanhétezer-hétszázharminc) forintra, az alperesi I. rendű és alperesi II. rendű beavatkozónak járó perköltség összegét fejenként 535.230 (ötszázharmincötezer-kettőszázharminc) forintra leszállítja.

Fővárosi Ítéltábla kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek és az alperesi I. rendű beavatkozónak fejenként 100.000 (százezer) forint + ÁFA összegű, az alperesi II. rendű beavatkozónak 100.000 (százezer) forint másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Versenytárgyalást követően, 2001. június 6-án a felperes kivitelezőként, az alperes megrendelőként kötött szerződést a ...i ... „H” épületének építési munkái, szakszerelőipari rekonstrukciós munkái elvégzésére, bruttó 288.356.284 forint átalányár ellenében. A vállalkozói díjat a megrendelő által elfogadott pótmunkák összegével 2001. szeptember 27-én bruttó 399.326.578 forintra emelték fel, az

ennek kifizetésére vonatkozó pénzügyi ütemtervet 2001. november 27-én módosították.

A kivitelezéshez szükséges tervet az alperes szolgáltatta, melyet az alperesi I. rendű beavatkozó készített; az alperes megbízásából a beruházás lebonyolítója és műszaki ellenőre az alperesi II. rendű beavatkozó volt.

Az alperesi II. rendű beavatkozó 2001. szeptember 13-án kelt levelében - többek között - közölte a felperessel, hogy a tetőszigetelést nem az eredeti tervek szerint készíti, kérte a módosításhoz - jóváhagyás céljából - terv elkészítését azzal, hogy annak hiányában a tervtől való eltérést nem fogadja el; 2001. október 10-én az építési naplóban kifogásolta az egyrétegű ... diffúz fólia beépítésének az elmaradását; a felperes 2001. október 16-án az építési naplóban közölte, hogy annak beépítését szükségtelennek ítélte, a hiányából keletkező, esetleges garanciális problémáért a felelősséget vállalja.

A peres felek 2001. december 17-én átadás-átvételi jegyzőkönyvet vettek fel, melynek részét képező javítási jegyzékben a hibák között rögzítették, hogy a nagymedence dongafedése jegesedik, feltehetően hóhidas a szerkezet, a jegesedést a párazárás gondatlan kivitelezése okozhatja.

A peres felek közötti 2002. január 22-i és 30-i jegyzőkönyvben - többek között - rögzítették, hogy a dongafedés jegesedése okának feltárása folyamatban van, a javítás módját, időpontját később határozzák meg; 2002. március 26-án ... Kft. épületfizikai szakvéleményt készített, mely a tetőszerkezet héjazatán kialakult kondenzáció és ennek következtébeni nedvesedés ellen gépi szellőztetést javasolt, az ehhez szükséges rendszert a felperes - miután a műszaki megoldást az alperes elfogadta - kiépítette, azonban az a várt eredményre nem vezetett.

2003 májusában a ... Kft., 2003 júliusában ... készített magánszakértői véleményt a medence-csarnok tetőszigeteléséről; a 2003. május 19-én tartott egyeztetésről felvett emlékeztetőben - többek között - rögzítették, hogy nem a kiviteli terveknek megfelelő tetőszerkezet épült meg, a módosításokat minden esetben a megrendelő rendelte el, a felperes a hibás teljesítésért 70 %-os kivitelezői felelősséget vállalt, kifogásolva, hogy felé szakszerűtlen munkavégzést nem jeleztek.

2003. június 20-án a felperes tervezési szerződést kötött az alperesi I. rendű beavatkozóval a perbeli tetőszerkezet javításának kiviteli terve elkészítésére, bruttó 1.500.000 forint díjazás ellenében. Ezen terv alapján a felperes - kívülről megbontva a tetőszerkezetet - azt újraépítette a belső tér burkolatát meghagyó rétegrendi megoldással, felhelyezte a ... diffúz fóliát, visszaépítette az épen maradt hőszigetelő táblákat, helyenként vastagabb hőszigetelést alkalmazott, megvalósította a párazárás folytonosságát és megnövelte a kiszellőzés keresztmetszetét. Az ezzel kapcsolatos költségei kifizetésétől az alperes - függetlenül attól, hogy a javítás a hibát megszüntette - elzárkózott; a létesítményről utólagos magánszakértői szakvéleményt 2004 februárjában a ... Kft., 2004 szeptemberében ... készített.

A felperes 2006. január 16-án beérkezett keresetében 8.654.000 forint pótmunkadíj és annak 2005. február 28-tól a kifizetésig járó törvényes mértékű késedelmi kamata megfizetésére kérte kötelezni az alperest. Arra hivatkozott, hogy a perbeli létesítmény kivitelezését az alperes által szolgáltatott terv alapján végezte, szavatossági kötelezettsége körében kezdte meg a medencetér dongafedése párásodásában és jegesedésében mutatkozó hiba okának feltárását, és kísérelte meg annak kijavítását. Az ennek során beszerzett számos szakvélemény és a hiba megszüntetésére vezető műszaki megoldás ismeretében derült ki számára, hogy a meghibásodás döntően tervhibára vezethető vissza. A tetőszigetelési technológia nem kellő betartásában mutatkozó esetleges közrehatását - álláspontja szerint - kompenzálja, hogy a kijavítást követően az eredeti tervhez képest, magasabb műszaki színvonalú tetőszerkezet jött létre. A javítási munkákat az átalányáras szerződésük nem tartalmazta, azok elvégzése pótmunkaként a létesítmény rendeltetésszerű használatához szükséges volt, így az alperes a Ptk. 402. § (4) bekezdése alapján a tervhiba kiküszöbölésével és a javítási munkák elvégzésével a felperesnél felmerült - a keresetlevélben részletezett - költségeket megfizetni tartozik.

Az alperesi I-II. rendű beavatkozók által támogatott alperes az érdemi ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Arra hivatkozott, hogy a felperes a perbeli munkák elvégzésére - pályáztatás során - a részére átadott tervek alapján adott ajánlatot, tervhibát azonban nem jelzett. Az általa szolgáltatott terv megfelelő volt, amennyiben a felperes a kivitelezés során az eredeti tervtől nem tért volna el, meghibásodás sem jelentkezett volna. A felperes azonban az alperes és az alperesi I. rendű beavatkozó többszöri figyelmeztetése ellenére a tervtől eltért, műszakilag lényeges páraáteresztő fóliát nem épített be, illetve a technológiai fegyelmet megsértve a párazáró fóliát több helyen kilyukasztotta, mely így nyilvánvalóan alkalmatlanná vált a párazárásra. Álláspontja szerint a felperes a javítási munkálatok elvégzésekor szavatossági kötelezettségét teljesítette, az alperes nem kérte a felperest az eredeti tervtől eltérő műszaki megoldás alkalmazására, a tetőszerkezet átterveztetésére, ezek költségét saját kockázatára vállalta, azokat nem háríthatja át. Vitatta a követelés összegszerűségét is, hivatkozva az egyes tételek indokolt felmerülésének és összegének a bizonyítatlanságára.

Az elsőfokú bíróság 2010. február 16-án kelt 10.G.40.070/2006/73. számú ítéletével 5.192.400 forint és járulékai erejéig felperes keresetének helyt adott, ezt meghaladóan elutasította.

Az alperes és az I. rendű alperesi beavatkozó fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét - a jogerőre emelkedett keresetelutasító rendelkezést nem érintve - 2010. szeptember 28. napján kelt 10.Gf.40.217/2010/10. számú végzésével a Pp. 252. § (3) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte, a per újabb tárgyalását és újabb határozat hozatalát elrendelve.

A megismételt eljárás során a felperes a keresetében 5.192.400 forint, és annak 2005. február 28-tól a kifizetésig járó törvényes mértékű késedelmi kamata

megfizetésére kérte kötelezni az alperest elsődlegesen a Ptk. 403. § (4) bekezdése, másodlagosan a Ptk. 484., 485. § (1) bekezdése, 486. § (2) bekezdése alapján.

Az elsődleges kereseti kérelme körében fenntartotta azon álláspontját, hogy a tetőszerkezet meghibásodása a tervezés során kialakított helytelen műszaki megoldással függött össze, melyet csak felgyorsítottak a párazárás felületfolytonosságában mutatkozó kivitelezési hiányosságok. Elfogadva a korábbi eljárásban kirendelt szakértő azon véleményét, mely szerint a hiba oka 40 %-ban a párazárás, 60 %-ban az alperes által szolgáltatott tervek hibájával áll összefüggésben, a hibajavítás során felmerülő költségek 40 %-át a felperes jótállási kötelezettsége alapján viselni tartozik, a fennmaradó 60 % azonban olyan költség, amely azért merült fel, mert a felperes rendeltetésszerű használatra alkalmassá tette a tetőszerkezetet.

A másodlagos kereseti kérelem körében arra hivatkozott, hogy a felperes a javítási munkavégzés során 60 %-ban olyan szolgáltatást nyújtott, amelyre a szerződés szerint nem lett volna köteles, ezért a megbízás nélküli ügyvitel szabályai alapján tarthat igényt ezen munkák ellenértékére.

Utalt arra is, hogy a javítás során egy magasabb színvonalú, értékesebb műszaki megoldást hozott létre, amelyet az eredeti szerződés nem tartalmazott, így ennek ellenértékére jogszerűen igényt tarthat.

Az alperes a kereset elutasítását kérte csatlakozva az I. és a II. rendű alperesi beavatkozó védekezéséhez.

Az I. rendű alperesi beavatkozó a kereset elutasítását kérte, változatlanul hivatkozva arra, hogy a felperes nem pótmunkát végzett, hanem saját hibás teljesítését javította ki az általa választott módon, tekintve, hogy az eredeti kiviteli terv szerinti javítást túl költségesnek találta. Előadta, a felperes azon okból bízta meg a kijavítási terv elkészítésével, hogy az alperes szavatossági igényén túlmenően jelentkező kárigényét megelőzze, a tervezési szerződés megkötése során nem is említette, hogy hibás tervezés miatt kell új tervet készíteni, a korábbi eredménytelen kijavítási kísérletek, illetőleg az motiválta, hogy olyan javítást végezessen, amely a hotel működését nem zavarja. Álláspontja szerint a perben nem volt vitás, hogy a felperes nem az eredeti tervek szerint végezte a kivitelezést, attól önhatalmúlag tért el, illetve hibásan is teljesített. Tervhibára a műszaki átadás előtt nem hivatkozott, pótmunka igényt sem jelentett be; bár többször kísérletezett eredményre nem vezető javítással, ennek során sem jelezte, hogy a keletkezett hibák az eredeti terv szerint nem lennének javíthatók, meg sem kísérelte az ennek megfelelő állapot létrehozását és ezáltal a javítást.

A II. rendű alperesi beavatkozó a kereset elutasítását kérte. Változatlanul arra hivatkozott, hogy a műszaki átadás-átvétel 2001-ben megtörtént, a peres felek közötti jogviszony lezárult, így a 2003. év során végzett munkák tekintetében fogalmilag kizárt a pótmunka igény érvényesítése. Pótmunka végzés az alapszerződéshez kapcsolódóan történt, e körben azonban a felek szerződés módosítás keretében megegyezésre jutottak és egymással elszámoltak. A felperes a kivitelezés során tervhibát nem jelzett, részletterveket nem kért, ugyanakkor az

alperes mindvégig az eredeti tervnek megfelelő kivitelezést kért, illetőleg a hibák kijavítását igényelte, melynek költségviselésétől elzárkózott. A vállalkozás eredménykötelem, a felperes sem vitatta, hogy az eredményre vezető javítást követően vált a létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmassá, ennek költségviselése áthárítását azonban alappal nem kérheti.

A másodlagos kereseti kérelem körében arra hivatkozott, hogy a peres felek közötti vállalkozási jogviszony fennállta okán kizárt a megbízás nélküli ügyvitel szabályainak az alkalmazása. Felperes - általa sem vitatottan - hibásan teljesített, a perbeli javítást szavatossági kötelezettsége körében kezdte meg, és amikor ennek költségvonatával szembesült, akkor próbálta meg a díjat áthárítani. A Ptk. 309. §-a szerint a szerződészerű állapot megteremtésével kapcsolatos költségek teljes egészében a kivitelezőt terhelik, ezen költségek a megrendelőtől nem követelhetők. Álláspontja szerint a lefolytatott szakértői bizonyítás tervezői hibát kétségmentesen nem igazolt; a kirendelt igazságügyi szakértő tervhibára tett mindkét megállapítása a ... Egyetem ... Tanszéke részéről eljáró ... magánszakértő részéről megcáfолásra került; nem nyert bizonyítást az átszellőzés hiánya, illetőleg hogy páratechnikai számítást kellett volna végezni.

Utalt arra is, hogy a GTK 76/1973. számú elvi határozat szerint nem állapítható meg megrendelőt terhelő értéknövekedés, ha az építményt kizárólag kivitelezési hiba miatt kellett kijavítani és a megrendelő hozzájárulása nélkül kerül sor a javítási mód kiválasztására, mely költségesebb szerkezetet eredményez. Emellett a perben kirendelt szakértő szerint a kijavítás nem eredményezett értéknövekedést, mert csak ezáltal lett rendeltetésszerű használatra alkalmas a létesítmény, ennek megfelelő épületátadás terhelte a felperest, így értéknövekedés címén sem támaszthat javítási költségre igényt.

Az elsőfokú bíróság 2012. március 14. napján kelt 31.G.41.919/2010/21. számú ítéletével a felperes keresetét elutasította, és kötelezte a felperest, hogy tizenöt napon belül fizessen meg az alperesnek 1.182.030 forint, az I. rendű és a II. rendű alperesi beavatkozónak fejenként 649.530 forint perköltséget.

Ítélete indokolásában az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a peres felek között a Ptk. 389. §-a és 402. §-a szerinti építési vállalkozási szerződés jött létre, melynek alapján a felperes az alperes által rendelkezésére bocsátott terveknek megfelelően, összegű átalányár ellenében kellett a munkát elvégeznie. Az alperes 10 % pótmunka elrendelésére volt jogosult, azonban a kivitelezés során ennél nagyobb arányú pótmunka végzésre került sor, melyben a felek kölcsönösen megállapodtak, és a 2001. decemberi átadás-átvétel a pótmunkadíjra is kiterjedő, teljes körű elszámolással zárult. Megállapította az elsőfokú bíróság, hogy már az átadás-átvételt közvetlenül megelőzően is észlelték azt a hibajelenséget, hogy a tetőszerkezeten páralecsapódás, fagyos időszakban jegesedés mutatkozik. A felperes szavatossági felelősségét elismerve kezdte meg a hiba okának feltárását és javítását, utóbbi pótmunka végzésnek nem minősülhet; az alperes a javítási tervek elkészítését, a bontást és az ismételt építést nem rendelte meg.

Rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy a kivitelezés alapjául szolgáló terveket az I. rendű alperesi beavatkozó készítette el; a felperes sem az ajánlattételkor, sem a kivitelezés során tervhibát nem jelzett, illetőleg a részlettervek hiányát sem

kifogásolta, amikor elakadt, a szükséges részletrajzokat részére az I. rendű alperesi beavatkozó szolgáltatva, illetőleg tervezői művezetést is nyújtott.

Az elsődleges kereseti kérelem körében az elsőfokú bíróság a GK 54. számú állásfoglaltakra figyelemmel kifejtette, a terv hibátlanságáért a tervező a megrendelővel szemben tartozik felelősséggel, a megrendelő és a kivitelező jogviszonyában a tervátadás nem szolgáltatás, ezért annak hibája miatt a kivitelező a megrendelővel szemben igényt nem érvényesíthet. A Ptk. 392. § (2) bekezdésében foglaltakból következően a kivitelező az általa felismerhető tervhibáról a megrendelőt tájékoztatni tartozik, ennek elmulasztása esetén az eredendő hibás tervezés miatt jelentkező létesítményhiba esetén a tervező és a kivitelező többes károkozására vonatkozó szabályok az irányadók. A felperes a tervek hibájaként a szellőzőrés nem megfelelő méretezését és a csomóponti részletrajzok hiányát nevesítette. Az igazságügyi szakértői vélemény szerint a méretezési hiba a felperes által nem volt felismerhető, míg a részletrajzok hiánya igen, utóbbi fennállta esetén tervezői iránymutatást kellett volna kérnie. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint, amennyiben a tető újraépítésével kapcsolatos többletköltségek annak okán merültek föl, hogy az eredeti terv hibás volt, és emiatt újratervezés és annak megfelelő kivitelezés vált szükségessé, úgy a hibás teljesítéssel megrendelőnél felmerült kárt a felperes a saját költségén hárította el, de mivel felelőssége a tervezővel egyetemleges, ezért többletköltségeit az alperesre, mint megrendelőre nem, legfeljebb a hibás tervek készítőjére háríthatja át.

A lefolytatott szakértői bizonyítás eredménye alapján az elsőfokú bíróság arra vont következtetést, hogy a felperes a nem megfelelő méretezéssel kapcsolatos tervhibát kétségmentesen nem bizonyította; ... igazságügyi szakértő által adott szakvélemény az alperesi magánszakértővel történt együttes meghallgatását követően is önmagával részben ellentmondó maradt, illetőleg annak helyessége kétséges. Az igazságügyi szakértő többszöri bírói felhívásra is akként nyilatkozott, az, hogy az eredeti terv jó, csak annak megfelelő kivitelezés esetén, tapasztalati úton lett volna igazolható, az utólagos ellenőrzésre egzakt számítás nincs. Utóbbival egyezően nyilatkozott ... magánszakértő is, azonban utalt arra, hogy az eredeti terv elvben jó, a rétegrend megfelelő, az átszellőztetés léte helyes, a légréteg vastagsága, a beszellőzés, illetve a kiszellőzés felülete megfelel a terv készítése idején ismert hatályos előírásoknak, a tető speciális formájára tekintettel jelentős ráhagyással került sor a tervezésre. A perben nem volt vitás, hogy a felperes a párazáró réteg felületfolytonosságát nem valósította meg, így hibásan teljesített, az e körbeni javítási kísérletei is eredménytelenek maradtak, tehát az eredeti terv szerinti párazárás nem valósult meg. Ebből következően az eredeti tervek szerinti tető vonatkozásában nem volt próbája annak, hogy a felületfolytonos párazárás esetén jutott volna-e egyáltalán olyan páramennyiség a szellőzőrésbe, amely az átszellőztetés esetleges alulméretezéséből adódó hibája miatt kicsapódott volna. Mivel a terv hibátlansága csak hibátlan kivitelezés esetén, tapasztalati úton lett volna ellenőrizhető, logikai ellentmondásban szenved ... azon szakvéleménye, amely azt a végkövetkeztetést vonja le, hogy az eredeti terv azért volt hibás, mert az új terv alapján megépült tető működik hibátlanul. Mindezért az I. rendű alperesi beavatkozó által szolgáltatott terv hibája nem volt kétségmentesen megállapítható,

ennek ellenére a felperes a Pp. 182. § (3) bekezdése szerint további szakértő kirendelésére indítványt nem tett.

A másodlagos kereseti kérelem körében kifejtette az elsőfokú bíróság, a megbízás nélküli ügyvitel szabályai azért nem alkalmazhatók, mert a felperes hibásan teljesített, így kijavítási kötelezettség terhelte, fel sem merülhet, hogy az alperes helyett a nélkül járt volna el, hogy arra megbízás alapján vagy egyébként jogosult lett volna. A felperes által befejezettnek nyilvánított mű rendeltetésszerű használatra nem volt alkalmas, ezért javítási kötelezettsége állt fenn, a különböző lehetőségek közül választott egy olyan megoldást, amellyel lényeges többletköltsége keletkezett, és amely az állítása szerint magasabb műszaki színvonalú megoldásra vezetett. Utóbbi a jogalap nélküli gazdagodás szabályainak alkalmazását vethette volna fel, a felperes azonban ezen a jogcímen követelést nem támasztott, továbbá e körben nem a kiviteli költség, hanem az épületben bekövetkezett értéknövekedés megállapítása bírt volna jelentőséggel, melyre vonatkozó adatok nem álltak rendelkezésre.

Az ítélet ellen a felperes terjesztett elő fellebbezést, melyben elsődlegesen a keresetének történő helyt adást, másodlagosan perköltség fizetési kötelezettsége mérséklését kérte.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a tényállást nem tárta fel teljes körűen, a levont jogi következtetései tévesek.

Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság kiemelt jelentőséget tulajdonított ... magánszakértő véleményének, illetőleg a tanúvallomásában foglaltaknak, figyelmen kívül hagyva, hogy a magánszakértő a fél álláspontját képviseli, feladata megbízási díj ellenében az őt felkérő álláspontjának az erősítése, a szakmai lelkiismeretének megfelelően. ... a helyszínen soha nem járt, az eredetileg kivitelezett állapotot nem látta, kizárólag a rendelkezésére bocsátott dokumentumok alapján alkotott véleményt.

Perben egyedüli igazságügyi szakértőként ... járt el, aki ...-ral egyetértett abban, nincs olyan egzakt számítás, amellyel igazolni lehet az átszellőztetett légréteg megfelelőségét - erre nincsenek hatályos előírások -, azt csak tapasztalati úton lehet igazolni, utólag. Nem felel meg a valóságnak, hogy jelentős ráhagyással készültek volna a tervek, erre nincs adat, és utóbbit a korábban eljáró magánszakértők sem állították. A többi magánszakértő a kivitelezett állapot ismeretében alakította ki a szakmai álláspontját, és ... igazságügyi szakértő szakvéleményadásával egyezően, azt alátámasztóan nyilatkozott. ... szerint nem volt elégséges a kiszellőzés módja és mértéke az eredeti terveken, és a hiba akkor is jelentkezett volna, ha a kivitelezési technológia tökéletes, mert a párazárás hiányosságaiból eredő páratöbblet csak felgyorsította a hiba jelentkezését.

A ... Kft. részéről eljáró ... épületfizikus kifogásolta az eredeti tervek kapcsán, hogy nincs jelölve a párazáró réteg helye, nincsenek kidolgozva annak kritikus szerkezeti részletei, a párazáró rétegen történő áthatolások esetén a páratömör zárására nincs útmutatás, a tetőkiszellőzés nem biztosít elegendő légáramlást, és a kijavítási tervekben szereplő részletességű csomóponti terveket kellett volna a kiviteli terveknek tartalmazniuk.

... Kft. részéről eljárta ... a 2003. május 19-i egyeztetésen kijelentette, hogy a tető szerkezeti kialakítására tekintettel nem elképzelhető, hogy a tető kiszellőztetett légrése gravitációs úton működni fog a lehető leggondosabb kivitelezés mellett sem. ... szerint a kialakított kiszellőző nyílások és a légrés keresztmetszetének a kialakítása nem volt elégséges a hajlított dongatető alakzata miatt.

Mindezekre figyelemmel iratellenes az az ítéleti megállapítás, hogy a felperes nem bizonyította a tervek hibáját; a kirendelt igazságügyi szakértő véleménye nem önellentmondásos, mindvégig következetes volt abban, hogy a tető danga alakja, íves jellege miatt a kiszellőzés és beszellőzés réseinek mérete, azok elhelyezkedése nem volt elégséges a megfelelő működéshez. A szakértő a szóbeli meghallgatása során kifejtette, hogy a tapasztalati adatok hegyesszögű tetőket vesznek alapul, ezzel szemben az íves, alacsony hajlásszögű tetőszerkezetenél a levegő falba ütközik az áramlás során, iránya állandóan változik, sebessége lelassul.

Kifogásolta a felperes a fellebbezésében az elsőfokú bíróság jogi okfejtéseit is, e körben kitérve arra, hogy a megállapított szerződésmódosítás során a műszaki tartalmat kívánták bővíteni, ténylegesen nem a Ptk. 403. § (4) bekezdése szerinti pótmunka megrendelés történt. A pótmunka lényege ugyanis az, hogy a rendeltetésszerű használatra alkalmasság megvalósításához, műszaki szükségességből kell elvégezni tervben nem szereplő munkát. Irreleváns, hogy a megrendelő részéről történik-e pótmunka megrendelés, annak elvégzéséhez nem szükséges a megrendelői akarat, mert utóbbi maga a rendeltetésszerű használatra alkalmasság, így érdektelen az az ítéleti megállapítás, hogy a javítási tervek elkészítésére az alperes pótmunka megrendelést nem közölt.

Fenntartotta a felperes azon érvelését, hogy szavatossági kötelezettsége körében kezdte meg a javítást, azonban az eredeti tervek alapján nem lehetett rendeltetésszerű használatra alkalmasan kivitelezni a tetőszerkezetet. Nem volt feladata kijavítani a tervek hibáját, emellett kénytelen volt a javítás során olyan munkákat elvégezni, amelyek nem képezték a szerződés műszaki tartalmát, de a rendeltetésszerű használatához nélkülözhetetlenek voltak. Változatlanul állította a felperes, hogy a hiba oka jelentős részben nem a saját hibás teljesítése, hanem a szolgáltatott tervek hibája, hiányossága volt, így az elvégzett munkák költsége részben áthárítható az alperesre a Ptk. 403. § (4) bekezdése alapján. Vitatta a felperes, hogy a tervek hibáját, a csomóponti illesztések kidolgozatlanságát felismerhette volna, a pert megelőzően a felek közösen hat különböző szakcég bevonásával vizsgálták a hibajelenséget, eredménytelenül, így nyilvánvaló, hogy a hiba okának felismerése tőle nem volt elvárható.

Álláspontja szerint a másodlagos kereseti kérelme is helyt foghat; változatlanul állította, hogy a javítási munkák körében 60 %-ban olyan szolgáltatást nyújtott, amelyre a szerződés szerint nem lett volna köteles, így a megbízás nélküli ügyvitel szabályai szerint tarthat igényt ezen munkák ellenértékére.

A perköltség összegének meghatározása tekintetében sérelmezte, hogy az a pertárgy értékéhez viszonyítottan túlzott, aránytalan, így a mérséklése indokolt.

Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte, hivatkozva a tényállás megfelelő feltárására, helytálló jogi

következtetés levonására, a GK 54. számú állásfoglalásban foglaltak kellő figyelembevételére.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a másodlagos kereseti kérelem aplotalanságát is helyesen állapította meg, a hiba kijavítása körében fel sem merülhet, hogy a felperes a nélkül járt volna el, hogy arra megbízás alapján vagy egyébként jogosult lett volna. Felperes a keresete alapjául hivatkozott tényeket nem bizonyította, így az ítélet megváltoztatására nincs jogi alap.

Véleménye szerint a perköltségviselésre vonatkozó fellebbezési érvelés sem megalapozott; az elsőfokú bíróság az eredetileg előterjesztett 8.654.000 forintos kereseti kérelem alapul vételével helytállóan állapította meg felperest terhelő elsőfokú perköltség összegét.

Az I. rendű alperesi beavatkozó a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte annak helyes indokai alapján. Az elsőfokú eljárás során előadott nyilatkozatait változatlanul fenntartva hangsúlyozta, hogy az eredeti kiviteli terveknek megfelelő kivitelezés nem valósult meg, továbbá a kirendelt igazságügyi szakértő sem látta a tetőszerkezetet a felperes által eredetileg kivitelezett állapotban. Változatlanul állította, hogy a kijavítási terv megrendelésekor a felperes nem hivatkozott a kiviteli terv hibájára.

A II. rendű alperesi beavatkozó fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a lefolytatott szakértői bizonyítás eredményének helytálló értékelésével vont következtetést a kereset aplotalanságára. ... magánszakértői véleménye vonatkozásában helytállóan vette figyelembe azt a szabad bizonyítás elvéből következő gyakorlatot, hogy a magánszakvélemény és bizonyítási eszköz, amely alkalmas lehet az igazságügyi szakértő szakvéleményének bizonyító ereje lerontására. A fenti magánszakértői vélemény alapján igazolt, hogy a terv tartalmazta a ki- és beszellőzés szerkezeteit és részleteit, a megtervezett 12 cm vastag légréteg pedig lényegesen meghaladta a műszaki irányelvben ajánlásként meghatározott 5-8 cm-es vastagságot. Az ÉMSZ irányelv nem írta elő páratechnikai számítás készítését, a tervező által a per folyamán csatolt páratechnikai számítást egyébként az igazságügyi szakértő is megfelelőnek minősítette. Minderre figyelemmel a felperes tervezői hibát nem tudott bizonyítani, és mind az igazságügyi, mind ... magánszakértő egyetértett abban, hogy a felperes hibásan teljesített, amikor a párazáró fóliát a kivitelezés során átlukasztotta, azaz nem valósította meg a felületfolytonos összeépítést. Erre tekintettel szavatossági kötelezettség terhelte a hiba kijavítására vonatkozóan, melynek költségét a Ptk. 309. § (1) bekezdése alapján viselni köteles.

Fenntartotta azon álláspontját, hogy a 2001. december 17-i teljesítésre, a létesítmény átadása-átvételére tekintettel és a teljes körű elszámolás okán két évvel később pótmunka végzés kizárt, utóbbi csak a kivitelezés közben merülhet fel, előre nem látható, objektív okból. A teljesítést követően végzett felperesi munka kizárólag hibás teljesítés miatti szavatossági kötelezettség teljesítésének minősülhet figyelemmel a Szegedi Ítéltábla Polgári Kollégiuma 1/2006. (XI.30.) számú kollégiumi állásfoglalásában foglaltakra is.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság helytállóan vont következtetést a másodlagos kereseti kérelem alaptalanságára is.

Vitatta a perköltség eltúlzottságára alapított fellebbezési érvelést, a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (6) bekezdése szerinti jogszabályi feltételek nem állnak fenn a jogi képviseleti munkadíj összegének a mérséklésére; a 2006. óta folyó perben ugyanis a jogi képviselők részéről - a bonyolult megítélésű ügyben - az átlagosnál magasabb színvonalú többletmunkavégzés történt.

Felperes per főtárgya tekintetében előterjesztett fellebbezése nem megalapozott.

A fellebbezésben előadottaktól eltérően az elsőfokú bíróság az ítéletében a tényállást a jogvita elbírálásához szükséges mértékben, a Fővárosi Ítéltábla 10.Gf.40.217/2010/10. számú végzésében meghatározott szempontok figyelembevételével feltárta, és abból helyesen vont következtetést a kereset alaptalanságára.

Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a felperes és az alperes között a Ptk. 402. § (1) bekezdése szerint minősülő - 10% pótmunka megrendelést engedő - átalányáras építési szerződés jött létre, melyet a felperes az alperes által szolgáltatott, az alperesi I. rendű beavatkozó által készített kiviteli tervek alapján tartozott teljesíteni.

A peres felek között pótmunka elfogadást nevesítve az átalánydíj megemelését eredményező szerződésmódosítás jött létre 2001. szeptember 27-én; tekintve, hogy a módosult átalányár kifizetése nem volt vitás, e körben a felperes követelést nem támasztott, a fellebbezésében alappal nem kifogásolhatta annak vizsgálata elmaradását, hogy a szerződésmódosítás során a fellebbezésben állítottak szerint a műszaki tartalom bővült vagy a Ptk. 403. § (4) bekezdése szerinti műszakilag szükséges pótmunka megrendelés történt.

A perben nem volt vitás, hogy a teljesítés a kiviteli tervektől eltérően valósult meg, az eltérően kialakított tetőszerkezet dongaboltozatának téli jegesedésében mutatkozó hibajelenséget már a 2001. december 17-i átadás-átvételi jegyzőkönyvben rögzítették; a felperes a hiba okának feltárását, a hiba elhárítását garanciális kötelezettsége körében kezdte meg és az alperessel egyeztetett műszaki megoldásként kiépített gépi tetőszellőztetés a várt eredményre nem vezetett.

Ugyancsak nem vitás peradat, hogy miután a felperes az alperesi I. rendű beavatkozótól 2003. június 20-i szerződéssel megrendelt kijavítási terv alapján kívülről visszabontva a tetőszerkezetet azt újraépítette a belső tér burkolatát meghagyó rétegrendi megoldással, melynek során felhelyezte a korábban kihagyott ... diffúz fóliát, helyenként vastagabb hőszigetelést alkalmazott, megvalósította a párazárás folytonosságát és megnövelte a kiszellőzés keresztmetszetét, a hibajelenség megszűnt, a létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmassá vált.

A megismételt eljárásban a peres felek között változatlanul vita tárgyát képezte a hiba oka, az, hogy a hibajelenség elhárításával felmerült, keresettel érvényesített

költséget kinek kell viselnie. A felperes a kiviteli tervek általa fel nem ismerhető, döntően az átszellőzést nem biztosító méretezésben mutatkozó hibáját állította, azt, hogy a terveknek megfelelő kivitelezés esetén is jelentkezett volna a párákicsapódás, az nem függ össze a tervtől történő eltéréssel; ezzel szemben az alperes az általa szolgáltatott kiviteli tervek alkalmasságát állította, arra hivatkozott, hogy a hiba a felperes kiviteli tervektől történő nem megengedett eltérésére, a párazárás szakszerűtlenségére vezethető vissza, felperes több jogcímen támasztott díjkövetelése ténylegesen olyan javítási költség, amely a megrendelőre alappal át nem hárítható.

Felperes fentiek szerint érvényesített jogára és a beavatkozók által támogatott alperes védekezésére tekintettel a jogvita elbírálása során abból kellett kiindulni, hogy a Ptk. 402. § (1) bekezdése szerint minősülő építési szerződés esetén a vállalkozót a létrehozni vállalt mű rendeltetésszerű állapotban történő, a terveknek megfelelő kivitelezése terheli főkötelezettségként.

A Ptk. 392. § (2) bekezdése szerint a terv felismerhető hibáját a kivitelezőnek a megrendelő felé jeleznie kell, ennek elmaradása eredményezheti a tervezővel egyetemlegesen fennálló kárfelelősségét a megrendelő felé, az elsőfokú bíróság által helytállóan felhívott GK. 54. számú állásfoglalásban foglaltak szerint.

A fellebbezésben felhívott, elsődleges kereseti kérelem jogszabályi alapjaként nevesített Ptk. 403. § (4) bekezdésében foglaltak alkalmazása körében a Fővárosi Ítéltábla az alábbiakra mutat rá.

Átalányáras építési szerződés esetén problémaként merülhet fel, hogy a munka természete folytán a teljesítés folyamatában előre nem látható munkavégzés válik indokolttá műszaki szükségességből (többletmunka), mely munka nem - esetleg részben - volt tervezhető, a költségvetésben kiírható. Az átalánydíjban felvállalt vállalkozói kockázatból nem következik, hogy kizárt lenne ezen munkavégzés ellenértékének a felszámítása, utóbbira azonban csak akkor van lehetőség, ha a vállalkozó kellő gondosság mellett ezen munkálatokkal ténylegesen előre nem számolhatott, és annak nagyságrendje, költségvonzata az eset összes körülményére figyelemmel a díj kifizetését indokolja.

A többletmunkától eltérően a pótmunkavégzés alapja rendszerint tervmódosítással járó újabb, pótlólagos megrendelői igény, mely szükségessé teszi az eredetileg vállalt műszaki tartalom kölcsönös megegyezéssel - akár ráutaló magatartással - történő bővítését, a szerződés módosítását a díjazásra kiterjedően átalánydíj esetén is.

A rendelkezésre álló iratok alapján nincs arra vonatkozó peradat, hogy a tetőszerkezet építése során, a kivitelezés folyamatában merültek volna fel olyan, a szerződéskötéskor előre nem látható objektív körülmények, műszaki momentumok, ami többletmunka szükségességét vetette volna fel.

Nem vitás az építési, rekonstrukciós munka elvégzése, a mű átadás-átvétele, az, hogy a peres felek nem a kivitelezés során, hanem a létesítmény elkészültét követően szembesültek a rendeltetésszerű használatot akadályozó

páralecsapódásban, jegesedésben mutatkozó hibajelenséggel mint műszaki problémával és az alperes nem újabb megrendelői igényrel állt elő, hanem kijavítást kért.

Mindebből következően az átadás-átvétellel lezárt teljesítést követő munkára sem a többlet, sem a pótmunka szabályai nem irányadók, az javításként minősíthető.

A hibátlan teljesítésért szerződésben jóállást vállaló felperes a megismételt eljárás során fenntartott keresetében maga sem tette vitássá, hogy a tetőszerkezet az érdekkörébe eső párazárás felületfolytonosságának hiányossága folytán javításra szorult, ugyanakkor azt állította, hogy a szakszerűtlen kivitelezése javítását meghaladó körben az átalányáron felüli díjazásra alapot adó - általa tévesen pótmunkának nevezett - szolgáltatást nyújtott, mely nélkül a létesítmény nem vált volna rendeltetésszerű használatra alkalmassá. Utóbbi körében arra hivatkozott, hogy a tetőszerkezet megfelelő műszaki állapota csak a kiviteli terv hibáját kiküszöbölő javítási tervnek megfelelő újraépítéssel volt elérhető.

A fentiekből következően a megismételt eljárás során a Pp. 164. § (1) bekezdése szerint a felperest terhelte annak kétségmentes bizonyítása, hogy a garanciális kötelezettsége körében végzett, saját szakszerűtlen kivitelezése kiküszöbölése mellett a teljesítést követően ismertté vált műszaki szükségességből, alperesi megrendelést nem igénylő, az átalánydíjon felüli díjazásra jogosító szolgáltatást nyújtott.

Nem osztotta a Fővárosi Ítéltábla a felperes fenti bizonyítási kötelezettsége teljesítésére, a lefolytatott bizonyítás eredményének téves ítéleti értékelésére vonatkozó fellebbezési érvelését az alábbiak szerint.

A megismételt eljárásban a Fővárosi Ítéltábla 10.Gf.40.217/2010/10. számú végzésében hiányosnak minősített igazságügyi műszaki szakértői és magánszakértői bizonyítás kiegészült, annak eredményét az elsőfokú bíróság a Pp. 206. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően, okszerűen értékelte.

A ... Egyetem ... Tanszéke részéről eljáró ... (a továbbiakban: magánszakértő) véleményében foglaltak érdemi vizsgálatok az elsőfokú bíróság - a fellebbezésben előadottaktól eltérően - annak figyelembe vételével járt el, hogy az egységes bírói gyakorlat szerint a magánszakvélemény a fél előadása, amennyiben azonban rámutat az igazságügyi szakértői vélemény megállapításainak a hiányaira, ellentmondásosságára, illetőleg ésszerű indokokkal azt aggályossá teszi, bizonyítékkénti értékelése nem mellőzhető.

Kiemeli a Fővárosi Ítéltábla, hogy a Pp. 3. § (5) bekezdéséből és a Pp. 206. § (1) bekezdéséből következően a magánszakvélemény egyes megállapításai bizonyítékként felhasználhatók, a bíróság szabadon mérlegelheti, hogy az egyes megállapításokat bizonyítékként mennyiben veszi figyelembe.

Az elsőfokú bíróság helytállóan értékelte akként, hogy a magánszakértő a perben kirendelt ... (a továbbiakban: igazságügyi szakértő) azon szakmai előadását,

miszerint a tető átszellőzése a kiviteli terv nem megfelelő méretezése okán nem volt biztosított, aggályossá tette.

Az igazságügyi szakértő - a fellebbezésben foglaltaktól eltérően - a 2012. február 1-i meghallgatása során helytállónak elismerte azt a magánszakértői megállapítást, hogy a kiviteli tervben szereplő szarufahosszhoz igazodóan 5-8 cm vastagságú légrés volt ajánlott, azonban ráhagyással 12 cm vastagságú lett betervezve.

Az igazságügyi szakértő a fenti ráhagyás elégtelenségét állította, azonban az elsőfokú bíróság felhívása ellenére sem tudta meghatározni az elégséges légrés vastagságot, tapasztalati tényként állította az eredményre vezető kijavítás során alkalmazott méretezés megfelelőségét. Álláspontja szerint a légrés problémáját az okozta, hogy nem egyenes, hanem hajlított dongatető készült, így a levegőnek íves légrésben kellett haladnia, amely az áramlás során a falba ütközött, emiatt az iránya változott, lelassult, ez a kiszellőzés keresztmetszetének a megnövelésével volt orvosolható.

Kétségtelen, hogy a fellebbezésben hivatkozott ... 2004. október 31-i magánszakértői véleménye szerint alulméretezett be-, és felülméretezett kiszellőzést kellett volna tervezni; ... magánszakértő 2004. február 9-i szakvéleménye szerint pedig az eredeti tervekben szereplő tetőkiszellőzés nem biztosít elegendő légáramlást, illetőleg ... a 2003. május 19-i emlékeztetőben akként nyilatkozott, nem tartja elképzelhetőnek, hogy a tető kiszellőztetett légrése gravitációs úton megfelelően működni fog, azaz nevezett magánszakértők az igazságügyi szakértővel egyezően nyilatkoztak, azonban ugyancsak szakmai álláspontjuk egzakttá alátámasztása nélkül.

... magánszakértő a 2008. november 12-i magánszakértői vélemény 2011. szeptember 23-i kiegészítésében vitatta, hogy a dongatetőben kedvezőtlenebb lenne az átszellőztetés, mivel azt nem az íves jelleg, hanem az eresz és a gerinc (a beszellőzés és a kiszellőzés) közötti magasságkülönbség, valamint a belépő és a kilépő levegő hőmérséklete közötti különbség határozza meg. Ennek alátámasztására hivatkozott a tervezéskor érvényes alábbi irányelvre: „Minél nagyobb a tető hajlásszöge és ennek következtében a be- és kiszellőző nyílások közötti magasságkülönbség, annál nagyobb lesz a felhajtóerő és ezzel az áramlási sebesség, illetve a légréteget, légteret átöblítő levegő mennyisége.”

A fenti szakmai megállapítását a 2012. február 1-jei meghallgatása során fenntartotta, kitérve arra, hogy az átszellőzés alapvetően a légrés bemeneti és kimeneti oldala közötti magasságkülönbség által meghatározott, ennek működése szempontjából viszonylag elhanyagolható a légrés irányultsága. Fenntartotta azt is, hogy a lineáris vonalú tetőkre írt méretezés ismert, annak alapul vételével a perbeli esetben megfelelő, lényeges ráhagyás történt a tető speciális formájára figyelemmel. Utalt arra is, hogy tetőkiszellőzés nélküli, vagyis egyhéjú tetőzetű fürdők is működnek Magyarországon, mely álláspontja szerint ugyancsak azt igazolja, hogy nem az átszellőzés, hanem a párazárás szakszerűsége volt elsősorban lényeges, mely csak a kijavítással valósult meg és ez vezetett a hiba megszűnéséhez.

Megjegyzi a Fővárosi Ítéltábla, hogy a fentiekkel egyező szakmai megállapítást tartalmaz ... magánszakértő 2003. júliusi szakvéleménye; egyértelműen akként nyilatkozott, hogy a meghibásodást a párazáró réteg hibája okozta.

Tekintettel arra, hogy az eredeti tervek szerinti tető nem készült el, nem volt próbája annak, hogy felületfolytonos párazárás esetén azonos hibajelenség jelentkezett volna, így nem bizonyított, hogy a párakicsapódás csak a kiszellőzés keresztmetszeti megnövelésével volt megakadályozható. Helyesen vont következtetést az elsőfokú bíróság arra, hogy az igazságügyi szakértő szakvéleménye felperes álláspontjának a kétségmentes alátámasztására nem volt alkalmas, a Pp. 182. § (3) bekezdése szerinti további szakértői bizonyítás indítványozásának az elmaradása pedig ugyancsak a terhére volt értékelendő.

A javítást meghaladó körbeni, átalánydíjon felüli díjazásra alapot adó, műszakilag indokolt munkavégzés bizonyítottsága hiányában helyesen vont következtetést az elsőfokú bíróság az elsődleges kereseti kérelem alaptalanságára.

A fentiekből következően nem tévedett az elsőfokú bíróság a másodlagos kereseti kérelem elutasításakor sem; a javítás a felperes építési szerződésben vállalt garanciális kötelezettsége teljesítése körébe tartozott, mely kizárja a Ptk. 484. §-ában foglaltak alkalmazhatóságát, utóbbi jogszabályhely sem ad alapot a Ptk. 309. § (1) bekezdésében foglaltaktól eltérésre, mely a javítási költség kivitelezői viselését írja elő.

A műszaki értéknövekedésre tett felperesi előadás kapcsán rámutat a Fővárosi Ítéltábla, a szükségképpen javítás során választott azon módszer, hogy a belső tér burkolatát meghagyó - ezáltal a hotel működését nem zavaró - rétegrendi megoldással a tető kívülről visszabontva került újraépítésre, nem eredményezett magasabb műszaki színvonalat; ... magánszakértő szerint a helyenként felhelyezett vastagabb hőszigetelés esetleg üzemeltetési szempontból lehet kedvezőbb, az igazságügyi szakértő értéknövekedést nem is állapított meg.

A Fővárosi Ítéltábla a felperes perköltség körébeni fellebbezése alapján észlelte, hogy az elsőfokú bíróság az alperes és az alperesi beavatkozók jogi képviselőjével felmerült költsége bruttó összegének számítása során hibát vétett, a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdés a) és b) pontja alapján - az eredeti kereset összegére - helyesen számításba vett 342.700 forint ügyvédi munkadíj 27% Áfával növelt összege 549.530 forint helyett 435.229 forint. Az ezen összegben számításba veendő ügyvédi költség mérsékelésére a Fővárosi Ítéltábla a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (6) bekezdése szerinti jogszabályi feltételek teljesülése hiányában nem látott alapot, teljes körűen osztva a fellebbezési ellenkérelmek e körbeni érvelését.

Tekintettel arra, hogy a fellebbezésben előadottak eltérő tényállás megállapítására, illetőleg érdemben eltérő jogi következtetés levonására nem adtak alapot, a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján a per főtárgya tekintetében helybenhagyta, és a felperest terhelő elsőfokú perköltség

összegét a fent részletezett számítási hibából adódóan az ítélet részbeni megváltoztatását eredményezően leszállította.

A felperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése szerint kötelezte az alperes és az alperesi beavatkozók másodfokú perköltsége megfizetésére, mely a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdésében foglaltak alapján mérlegeléssel megállapított jogi képviseleti munkadíjból áll.

Budapest, 2013. február 5.

dr. Felker László s.k.,
a tanács elnöke

Levek Istvánné dr. s.k.,
előadó bíró

dr. Senyei György s.k.,
bíró