

Fővárosi Ítéltábla
14.Gf. 40.631/2012/5.

A Fővárosi Ítéltábla az 1001 számú Ügyvédi Iroda által képviselt felperesnek a Márton Ügyvédi Iroda által képviselt alperes ellen elszámolás iránt indított perében a Székesfehérvári Törvényszék 2012. október 25. napján kelt 14.G.40.009/2011/32. számú ítélete ellen a felperes és az alperes által benyújtott fellebbezések folytán indult másodfokú eljárásban meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részeit nem érinti, fellebbezéssel támadott rendelkezéseit részben megváltoztatja és a felperest terhelő marasztalás összegét 6.048.925,- (Hatmillió-negyvennyolcezer-kilencszázhuszonöt) Ft-ról 3.031.881,- (Hárommillió-harmincegyezer-nyolcszáznyolcvanegy) Ft-ra leszállítja, az eljárási illetéket 206.855,- (Kettőszázhatyvennyolcszázötvenöt) Ft-ról 214.300,- (Kettőszáztizennégyezer-háromszáz) Ft-ra felemeli; az alperes által fizetendő eljárási illetéket 137.900,- (Egyszázharminchétezer-kilencszáz) Ft-ról 435.100,- (Négyszázharmincötezer-egyszáz) Ft-ra felemeli; egyebekben helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy az illetékfeljegyzési jogára tekintettel fizessen meg az államnak, az adóhatóság külön felhívására 197.300,- (Egyszázkilencvenhétezer-háromszáz) Ft fellebbezési eljárási illetéket.

A felperes illetékfeljegyzési jogára tekintettel kötelezi a felperest 551.500,- (Ötszázötvenegyezer-öttszáz) Ft, az alperest 275.300,- (Kettőszázhetvenötezer-háromszáz) Ft fellebbezési eljárási illetéknek az állam javára történő megfizetésére, az adóhatóság külön felhívására.

Megállapítja, hogy a másodfokú eljárásban felmerült költségeiket a peres felek maguk viselik.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a felperes ... Liget Lakópark elnevezéssel lakóházakat építtetett, amelynek keretében az alperessel több

vállalkozási szerződést kötött. Az A-K jelű épületekre vonatkozóan 2005. november 30-a és 2008. június 24-e között a peres felek között 9 db vállalkozási szerződés jött létre az épületek nyílászáróinak gyártására, szállítására és szerelésére. Ezen épületekre megkötött vállalkozási szerződéseket az alperes teljesítette, a végszámlák benyújtásra kerültek, amiket a felperes kifizetett, visszatartotta azonban a szerződés szerint az 5 % mértékű jóteljesítési és az 5 % mértékű szavatossági garancia összegét. 2008. szeptember 4-én a T1, T2, T3 és a T4 jelű épületek műanyag nyílászáró szerkezeteinek a gyártására kötött szerződést a felperes az alperessel, amelyben a vállalkozási díjat a felek 55.038.190,- Ft + áfa összegben határozták meg. Ezen épületek esetében az összesen 10 % mértékű visszatartás kivételével a vállalkozási díj az alperesnek kifizetésre került, azonban az alperes a vállalkozási szerződésben vállalt kötelezettségének nem teljes mértékben tett eleget.

A felperes 2009. május 27-én és június 8-án visszaküldte az alperesnek a G., a H. és K. jelű épületekre kiállított végszámlákat arra hivatkozással, hogy az erkélyajtók nyílóról bukó-nyílóra történő átalakítása nem történt meg. 2009. augusztus 24-én az alperes írásban felszólította a felperest, hogy 8 napon belül fizessen meg a részére elmaradt vállalkozási díj címén 12.004.778,- Ft-ot. 2009. szeptember 8-án a felperes írásban tájékoztatta az alperest arról, hogy álláspontja szerint a lejárt tartozásainak az összege 7.570.792,- Ft, a fennmaradó visszatartások összege 11.096.183,- Ft. Tájékoztatta továbbá arról is, hogy az esedékes visszatartásokat a jelenlegi gazdasági helyzetben egy összegben nem tudja megfizetni.

2009. november 20-án az alperes írásban jelezte a felperesnek, hogy mivel a felperes 11.944.778,- Ft-tal és kamataival tartozik, ezért a T4 jelű épület befejező munkálatait nem tudja elvégezni. 2010. január 14-én a felperes írásban kérte az alperestől a bejárások során feltárt hibáknak a javítását. 2010. július 7-én helyszíni bejárást tartottak a felek, amelyről jegyzőkönyvet vettek fel, azt az alperes képviselője nem írta alá. 2010. októberében a felperes megrendelésére a Valor-Plan Kft. a T1-T4 jelű épületekre szakvéleményt készített, amelyben megállapította azt, hogy a munkákat teljes körűen az alperes nem végezte el, a készségi fokot 76,4 %-ban határozta meg.

2010. november 22-én a felperes írásban közölte az alperessel, hogy 10.823.200,- Ft-ot tartott vissza az alperesnek járó vállalkozási díjból, az alperes hibás teljesítése miatt azonban 12.000.000,- Ft értékcsökkenés iránti igénye van, amelybe a tartozását beszámítja, ezért álláspontja szerint az alperes felé tartozása nem áll fenn.

A felperes az elsőfokú bíróságra 2011. január 13-án benyújtott, majd módosított keresetében az alperest 18.079.190,- Ft, ennek 2011. január 13-tól a Ptk. szerinti késedelmi kamata és perköltség megfizetésére kérte kötelezni a Ptk. 313. §-a és 319. § (2) bekezdése alapján.

Ezen összegből bruttó 13.827.280,- Ft-ot a T1-T4 jelű épületekkel kapcsolatos alperesi szerződésszegésből eredő többletköltségként igényelt, 2.751.910,- Ft-ot ugyanezen épületekre vonatkozóan késedelmi kötbérként, míg az A-K jelű épületekkel kapcsolatos hibás teljesítés miatti javítási költségigénye 1.500.000,- Ft volt.

Az alperes az ellenkérelmében a felperes keresetének az elutasítását és perköltségben történő marasztalását kérte.

Azt elismerte, hogy a T1-T4 épületekkel kapcsolatban a felperes 5.077.339,- Ft túlfizetésben van, azonban az A-K jelű épületek vonatkozásában 10.823.221,- Ft vállalkozási díj iránti követelése van, amibe beszámította ezen összegnek a késedelmi kamatait, figyelemmel arra, hogy 2012. október 1-jén 5.301.975,- Ft volt a késedelmi kamat összege.

Vitatta a teljesítés jogos ok nélküli megtagadását, ezzel szemben arra hivatkozott, hogy a teljesítéshez a felperes nem biztosított megfelelő munkaterületet. Ezen túlmenően a felperes a lejárt tartozását nem fizette meg részére, így álláspontja szerint nem eshetett késedelembe. A felperes kártérítési igénye vonatkozásában vitatta a felperes kárának a bekövetkezését és az ok-okozati összefüggés fennállását.

Ezen túlmenően viszontkeresetet terjesztett elő, amelynek alapján a felperest 10.823.221,- Ft, továbbá az esedékesség időpontjától a kifizetés napjáig járó, a jegybanki alapkamat kétszeres összegének megfelelő mértékű késedelmi kamata és perköltség megfizetésére kérte kötelezni a felperest a Ptk. 389. §-a alapján.

A felperes a viszontkeresettel előterjesztett ellenkérelmében annak összecszerúségét nem vitatta, azonban álláspontja szerint az A-K jelű épületek vállalkozási díjából visszatartott összegek kifizetése csak akkor lenne esedékes, amennyiben átadás-átvételi eljárásra került volna sor, és amennyiben az alperes ezen épületek kapcsán a javítási kötelezettségének teljes egészében eleget tett volna.

A Székesfehérvári Törvényszék a 2012. október 25. napján kelt 14.G.40.009/2011/32. számú ítéletében kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 napon belül 6.048.925,- Ft-ot, ezen összeg után 2012. október 25. napjától a kifizetésig járó, a mindenkori jegybanki alapkamat kétszeres összegét kitevő mértékű késedelmi kamatot, 300.000,- Ft + áfa összegű ügyvédi munkadíjat, az államnak külön felhívásra 206.855,- Ft eljárási illetéket. Ezt meghaladóan a kereseti kérelmet és a viszontkereseti kérelmet elutasította. Kötelezte az alperest, hogy fizessen meg az államnak külön felhívásra 137.900,- Ft eljárási illetéket. Az ítélet jogerőre emelkedését követően megkeresni rendelte a Székesfehérvári Törvényszék Gazdasági Hivatalát, hogy az EL.467/2011. és az EL.578/2011. szám alatt kezelt letétből fennmaradt összeget a letevő részére utalja vissza.

Az elsőfokú bíróság a T1-T4 jelű épületek vonatkozásában a perben beszerzett igazságügyi szakértő által megállapított 81,38 %-os késültségi fokra és az alperesi elismerésre tekintettel 5.077.339,- Ft vonatkozásában a keresetet megalapozottnak találta.

Az igazságügyi szakértő a szakértői véleményében azt állapította meg, hogy az elvégzett munkák pótlása címén a felperes által a más vállalkozók részére kifizetett 5.583.547,- Ft + áfa összeg megalapozott, továbbá megállapította azt is, hogy az épületek teljes befejezéséhez az alperes által vállalt munka pótlásához 5.608.674,- Ft + áfa összeg szükséges, amely összesen 11.192.221,- Ft. Ugyanakkor a felperes

által az alperesnek ki nem fizetett vállalkozási díj összege 10.247.742,- Ft. A rendelkezésre álló adatok alapján kárként az elsőfokú bíróság a két összeg különbözetét, azaz 944.379,- Ft-ot talált megalapozottnak, arra figyelemmel, hogy ez az az összeg, amivel a szakértői vélemény alapján igazolható módon a felperes az épület befejezéséhez szükséges munkák elvégzésére magasabb összeget fog fordítani mint abban az esetben, hogyha a vállalkozási szerződést az abban foglalt tartalommal az alperes teljesítette volna.

A perben rendelkezésre álló iratokra, a tanúk vallomására és az igazságügyi szakértői véleményre tekintettel az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes az általa eszközölt teljesítésnél nagyobb teljesítést kellett volna, hogy elvégezzen, a teljesítéssel késedelembe esett, ezért a megfelelő munkaterületre történő hivatkozása nem megalapozott. A fizetési késedelem vonatkozásában az alperesi védekezés alaptalan, mert a felek az egyes épületekre, az egyes munkafázisokra külön vállalkozási szerződést kötöttek, és a nem teljesített szerződés vonatkozásában a felperesnek fizetési késedelme - ami miatt az alperes a teljesítést megtagadhatta volna - nem volt, ezért a felperes késedelmi kötbér iránti igényét ugyancsak alaposnak találta. Az elsőfokú bíróság az igazságügyi szakértői vélemény alapján a G, a J1 és az F2 épületekkel kapcsolatban javítási költségként 114.940,- Ft + áfa összeget tudott figyelembe venni a felperes javára az általa igényelt 1.500.000,- Ft-tal szemben.

Az alperes 10.823.221,- Ft összegű viszontkeresetét megalapozottnak találta, mivel a beszerzett igazságügyi szakértői vélemény a felperes által állított hiányosságokat nem igazolta, ezért a 12 hónap elteltével köteles lett volna a felperes a garanciális visszatartás összegének a megfizetésére is, függetlenül attól, hogy átadás-átvételi eljárás ezen épületek vonatkozásában nem volt.

Az elsőfokú bíróság az alperes beszámítását az alábbiak szerint találta megalapozottnak:

A felperest az 5.077.339,- Ft és a 145.974,- Ft után illeti meg a késedelmi kamat 2011. január 13-tól, ami összesen 5.223.313,- Ft tőkét és ezen tőkeösszeg után 2011. január 13-tól járó kamatot jelenti. A jegybanki alapkamat mértéke 2010. december 21. napjától 5,75 %, 2011. január 25. napjától 6 %, 2011. november 30. napjától 6,5 %, 2011. december 21. napjától 7 %, 2012. augusztus 29. napjától 6,75 %, 2012. szeptember 26. napjától 6,5 %. Erre tekintettel, mivel a felperest a Ptk. 301/A. § (1) bekezdése alapján a késedelemmel érintett naptári félét megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7 %-kal növelt összege illeti meg, így az 5.223.313,- Ft után 2012. október 24. napjáig számított késedelmi kamat összege 1.249.165,- Ft.

Az alperes megalapozott követelése 10.823.221,- Ft, amely összeg után késedelmi kamat 2012. október 24. napjáig járóan 5.394.471,- Ft.

A felperest 2012. október 24-ig tőke- és kamatkövetelést is tartalmazó 10.168.767,- Ft illeti meg, amelyet az alperesi nyilatkozat alapján a bíróság elsődlegesen az 5.394.471,- Ft kamattartozásba számított be. Ezt követően 4.774.296,- Ft felperesi követelés maradt, amelyet a 10.823.221,- Ft alperesi tőkekövetelésbe számított be, így az alperesi fennmaradt követelés 6.048.925,- Ft, ezen összeg után a Ptk. 301. § (1) bekezdése alapján a felperes köteles 2012. október 25. napjától a mindenkorijegybanki alapkamat kétszeresét kitevő mértékű késedelmi kamat megfizetésére.

Az elsőfokú bíróság a pervesztesség-pernyertesség arányát a kereseti kérelemre és a viszontkereseti kérelemre is figyelemmel az alperes javára 60-40 %-ban határozta meg, a feleket a 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése és a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján ilyen arányban kötelezte az alperes illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt 344.755,- Ft feljegyzett illeték állam javára történő megfizetésére, továbbá a pernyertesség-pervesztesség arányára tekintettel kötelezte a felperest a túlnyomó részt pernyertes alperes perköltségének megfizetésére.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes és az alperes is nyújtott be fellebbezést.

A felperes a fellebbezésében kérte az elsőfokú bíróság ítéletének a megváltoztatásával az alperes kötelezését 4.286.202,- Ft, továbbá ennek késedelmi kamatai, valamint az első- és másodfokú perköltség megfizetésére.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság nem tárt fel teljes körűen a tényállást, illetőleg részben hiányosan és részben iratellenesen állapította azt meg.

Az A-K jelű épületek vonatkozásában az elsőfokú bíróság iratellenesen állapította meg, hogy ezekre vonatkozóan az alperes teljesítette a szerződésben foglaltakat, mivel tényállási elemként ugyan rögzítette, de jogilag nem értékelte a 2010. július 7. napján a felek közös helyszíni bejárásáról készült jegyzőkönyvet, ahol négy oldalon keresztül rögzítették a hibákat. A kijavítás nem történt meg teljes körűen, a felperes újabb bejárásra nem volt hajlandó. A szakértői szemle időpontjáig a felperes által finanszírozva az alvállalkozó javította ki a hibák zömét, mivel az alperes többet nem jelent meg a munkaterületen. A perben kirendelt igazságügyi szakértő ugyan kevés hibát állapított meg, amelynek javítási költségét 114.940,- Ft + áfa összegben határozta meg, amely kevés hiba is azt támasztja alá, hogy a vállalkozási szerződések az alperes nem teljesítette. Mindezek azt igazolják, hogy a vállalkozási szerződésekben foglaltaknak az alperes nem tett maradéktalanul eleget, mert egyrészt nem végzett el minden munkát, másrészt hibásan teljesített, harmadrészt nem I. osztályú minden terméke, illetve a kivitelezés. Ezeket két szakértői vélemény és a 2010. július 7-i helyszíni bejárasi szemlejegyzőkönyv bizonyítja. A Ptk. 405. § (4) bekezdése alapján, akkor sem állapítható meg az alperesi teljesítés a szerződések szerinti időpontokban. Az alperes a viszontkereseti kérelme összecszerűségét az utolsó tárgyaláson benyújtott számlákra alapozta. A számlák azonban a teljesítést, illetve annak időpontját nem igazolják, a viszontkereset a kamatszámításra vonatkozó részében ezért alaptalan. Álláspontja szerint az alperes nem jogosult a szerződésben foglalt ütemezés szerint igényelni a visszatartott jóteljesítési és szavatossági díjfizetést, mert teljesítése sem a jogszabályi előírásoknak, sem a szerződésekben foglaltaknak nem felelt meg. Az elsőfokú bíróság ezért tévesen ítélte meg az alperesi teljesítést és tévesen állapította meg az - alperes által érdemben nem is indokolt és nem bizonyított - esedékességi időpontokat. Felhívta a figyelmet arra, hogy a 2010. július 7. napján megállapított hibákat nem az alperes javította ki, azoknak a költsége a felperest terhelte. A költségek csak részben kerültek dokumentálásra, ezért maradt el azok érvényesítése, illetőleg a szakértő is csak a kellően dokumentált anyag- és díjköltséget számította fel. Az el nem végzett vagy befejezetlen munka után teljesítés hiányában végszámla kibocsátásának nincs helye, ezért a Ptk. 397. § (1)

bekezdése alapján a visszatartott összeg után kamat csak attól az időponttól illeti meg az alperest, amikor a teljesítés megállapítható. Ez az időpont pedig a szakvélemény elkészültének időpontja, illetőleg a szavatossági visszatartás tekintetében további 12 hónap eltelte. Ehhez mérten az alperest megillető kamatkimutatást a fellebbezéséhez csatolt F/2. szám alatti melléklet tartalmazza.

Az A-K jelű épületek vonatkozásában a jóteljesítési és szavatossági visszatartás összegét a 10.823.219,- Ft alperesi követelést elismeri, vitatja azonban annak esedékességét és ebből következően a kamat összegét. Álláspontja szerint a jóteljesítési visszatartás 4.445.156,- Ft összege 2011. november 29-én lett esedékes, a szavatossági visszatartás 6.378.064,- Ft összege 2012. november 29-én válik esedékessé, ezért 2012. október 24. napján az alperest 563.164,- Ft összegű kamat illeti meg.

Jelen perben a Ptk. 405. § (4) bekezdése alkalmazásával a bíróság dönt arról, hogy mikor teljesített az alperes. Erre tekintettel az A-K jelű épületekre vonatkozóan a kamatszámítást elvégezte, a felek általi helyszíni bejárás során felvett hibajegyzékre tekintettel 2010. július 7. napjára vonatkozóan is, amit F/3 alatti mellékletben csatolt a fellebbezéséhez, eszerint 2012. október 24-ig az alperest 2.377.427,- Ft összegű kamat illeti meg. A T1-T4 jelű épületek vonatkozásában a perben rendelkezésre álló bizonyítékok egyértelműen igazolják, hogy az alperes a vállalt munkát 81,38 %-ban végezte el, azaz a munkát nem fejezte be, az elvégzett munkát anyag és beépítési hibák terhelik.

Végyszámla benyújtására nem került sor az alperes részéről, ezért a jóteljesítési garancia érvényesítésére az alperesnek nem nyílt lehetősége. A szavatossági garancia időtartama a nyílászáró szerkezetek hiánytalan beépítése után indulhat a szerződés szerint, de a munka befejezésének hiányában a szavatossági garancia határideje nem nyílt meg, amiből az következik, hogy az alperest nem illeti meg a jóteljesítési és a szavatossági garancia összege. Az elsőfokú bíróság ezt a feltételt nem vizsgálta, ezért ebből a szempontból hibás döntést hozott. Az alperes által vállalt 55.038.190,- Ft + áfa értékű munka után a vállalkozási díj 2.751.910,- Ft összegű jóteljesítési és 2.751.910,- Ft összegű szavatossági garanciát tartalmaz. Az összesen 5.503.820,- Ft összeg az alperest nem illeti meg, az elszámolásban ezt a felperes javára kellett volna jóváírni. Mindezekre tekintettel kérte, hogy az ítélet tábla döntése meghozatalakor az összesen 5.503.820,- Ft összegű jóteljesítési és szavatossági garanciát a felperes javára állítsa be az elszámolásba.

Az általa végzett elszámolás szerint részére az elsőfokú bíróság által megítélt 5.077.339,- Ft túlfizetés, 145.974,- Ft javítási költség, 944.379,- Ft kár, 2.751.910,- Ft késedelmi kötbér, 1.249.165,- Ft késedelmi kamat, jóteljesítési visszatartásként 2.751.910,- Ft, garanciális visszatartásként 2.751.910,- Ft, összesen 15.672.587,- Ft jár a részére. Ezzel szemben az alperesnek az A-K jelű épületek vállalkozási díjából visszatartott 10.823.221,- Ft, 2011. november 29-től 2012. október 24-ig 563.164,- Ft késedelmi kamat, összesen 11.386.385,- Ft jár, így az elszámolás eredményeként a felperesnek 4.286.202,- Ft, valamint ennek 2012. október 24-től a Ptk. 301/A. §-a szerinti késedelmi kamat jár. Kérte továbbá az elsőfokú bíróság által megállapított perköltség felülvizsgálatát, mert álláspontja szerint az elsőfokú bíróság által megítélt követelések kiegyenlítik egymást, a kamatkövetelés a pernyertesség szempontjából jogilag nem releváns. Az elsőfokú bíróság a felperes által

megelőlegezett szakértői díjak, valamint a megfizetett és a feljegyzett illetékek viselését nem osztotta meg a felek között.

Az alperes a fellebbezésében kérte az elsőfokú bíróság ítéletének a megváltoztatásával a viszontkeresettel érvényesített felperest terhelő marasztalás összegét 8.512.233,- Ft és annak 2012. október 25-től a kifizetésig járó a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő mértékű késedelmi kamatára felemelni és ennek arányában kérte az elsőfokú perköltséget is módosítani, valamint a felperest a másodfokú eljárásban felmerült költségeinek megfizetésére kötelezni.

Jogorvoslati kérelme az elszámolással kapcsolatban két tételt érintett, a késedelmi kötbért és az A-K jelű épületekre javítási költségként megítélt bruttó 145.974,- Ft-ot.

A késedelmi kötbérrel kapcsolatban előadta, hogy a kártérítésbe azt a kötbért lehet betudni, amelyet a kárt szenvedett fél ugyanabból a szerződésszegésből folyóan kapott a másik féltől. Ez azt jelenti, hogy az adott ügyben a késedelmi kötbér összegébe be kell számítani a késedelmes teljesítéssel összefüggésben megállapított kártérítés összegét, mivel ellenkező esetben az alperest ugyanazon szerződésszegésért kétszeres szankció sújtaná.

Ezen túlmenően kérte a túlzott mértékű kötbér mérséklését is annak 50 %-ára, mivel a kötbér iránti kereset elutasítása magában foglalta ennek mérséklése iránti kérelmét is, aminek az alaposságát azonban az elsőfokú bíróság nem vizsgálta meg. Azt nem vitatta, hogy a perbeli vállalkozási szerződésekben kikötött kötbér maximális összege a nettó ár 5 %-ban történő megállapítása önmagában nem tekinthető eltúlzottnak, azonban figyelembe kell venni azt is, hogy a peres felek között tartós üzleti kapcsolat áll fenn és az egyes szerződések nem függetleníthetők egymástól. Amikor a felek a perbeli szerződést megkötötték, az alperesnek a szerződés teljesítésére volt reális lehetősége. Ezen szerződés megkötésekor a felperesnek az A-K jelű épületek nyílászáróinak gyártására és szállítására kötött szerződések alapján volt ugyan tartozása az alperes felé, de az alperes bízott abban, hogy azt a felperes teljesíti és lesz pénzügyi fedezet a T1-T4 épületekre vonatkozó szerződésben vállalt kötelezettségek teljesítésére. A felperes a perbeli lakásokat értékesítés céljából építette és az értékesített lakások árából finanszírozta a beruházás folytatását. Mindkét fél pénzügyi helyzetét alapvetően befolyásolta ezért a piac, illetve a fizetési fegyelem. A felperes az építkezés ütemét a lakások értékesítésének nehézségei miatt lassította, helyenként leállította. Ennek következtében a T1-T4 épületek kivitelezése nem került olyan stádiumba, hogy a nyílászárók pontos felmérése megtörténhetett volna. Az épületek szigetelése, vakolása hiányában az alperes a külső, belső párkányok felmérését sem tudta elvégezni, így azok gyártását sem tudta megkezdeni, hiába tartotta rendelkezésre a tervezett teljesítési időpontban gyártási kapacitását és munkaerő állományát. Ezeket az elsőfokú bíróság nem fogadta el a késedelem kimentésére, annak ellenére, hogy a szakvéleményben a technológiai sorrend ismertetésre került. Az sem szolgálta volna a felperes érdekét, hogy az alperes a kiegészítő szerelvényeket a beépíthetőség hiányában is leszállítja, mert annak tárolása, védelme külön költséget jelentett volna a felperesnek. A felperes nem működött együtt az alperessel abban, hogy az alperes szerződészerűen teljesítsen, minden kifogást felhozott annak érdekében, hogy korábban az alperes által teljesített szolgáltatás

ellenértékének megfizetését elodázza. Ilyen körülmények között az alperes nem kívánta a perbeli szerződés további teljesítésével növelni a felperes tartozását, mivel nem bízhatott alappal abban, hogy a felperes a perbeli szerződés alapján visszatartott további 5.170.000,- Ft-ot ki fogja fizetni teljesítés esetén. Egy tartós üzleti kapcsolat esetén a szerződésszegés felróhatóságának súlyát mindenképpen enyhíti a másik fél hasonlóan felróható szerződésszegése. Gazdasági válság idején a megrendelő késedelmi kötbér követelésének megítélésénél nem hagyható figyelmen kívül, hogy a megrendelő nagy összegű tartozása mennyiben hátráltatta a vállalkozó szerződésszerű teljesítését. Az is értékelendő szempont a mérséklésnél, hogy a felperesnek a szerződésszegés miatt számottevő kára nem keletkezett. Hivatkozott ugyan arra, hogy a lakások felépítésének befejezése és értékesítése az alperes szerződésszegése miatt következett be, azonban ezt nem bizonyította. A bruttó 145.974,- Ft összegű javítási költség alaptalan, mivel a perben beszerzett szakvélemény bizonyítja, hogy a fennálló minimális hiányosságok anyaghibát nem érintenek, hanem a beszerelésre, beépítésre vonatkoznak, méghozzá olyan épületeknél, ahol a felperes a V... Kft.-vel kötött vállalkozási szerződést.

A felperes az alperes fellebbezésére tett fellebbezési ellenkérelmében az alperes által fellebbezett részek vonatkozásában kérte az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását.

Az alperes a felperes fellebbezésére tett észrevételében a felperes fellebbezésével érintett rendelkezések vonatkozásában kérte az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását.

A felperes fellebbezése részben alapos, az alperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a jogorvoslati kérelmek elbírálása szempontjából a tényállást feltárta, azonban a peres felek közötti elszámolás körében részben megalapozatlan következtetésekre jutott.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (3) bekezdése alapján a fellebbezési kérelmek és ellenkérelmek korlátai között bírálta felül, azaz kizárólag a peres felek által a fellebbezéseikben érintett tételeket vizsgálta.

A felperes elfogadta a különböző jogcímenek előterjesztett és az elsőfokú bíróság által megítélt, összesen 10.168.767,- Ft összeget, amely a részére jár. Ezen túlmenően a fellebbezésében az általa végzett elszámolásban a T1-T4 jelű épületek vonatkozásában igényként jelölte meg a 2.751.910,- Ft összegű jóteljesítési és a 2.751.910,- Ft szavatossági garanciát. Az elszámolás körében azonban az elsőfokú bíróság a felperes fellebbezésében tett állításával szemben nem az 55.038.190,- Ft + áfa összegű vállalkozási díjból indult ki, hanem a felperes által ténylegesen kifizetett 49.867.687,- Ft + áfa összegű vállalkozási díjból és ezzel az összeggel számolt a perben kirendelt igazságügyi szakértő is, aki konkrétan nyilatkozott minden egyes tétel vonatkozásában a T1-T4 jelű épületekkel kapcsolatban, hogy a garanciális visszatartások összegét nem vette figyelembe. A felperes az elsőfokú

eljárásban 49.867.687,- Ft + áfa összegű vállalkozási díj kifizetését állította, amit az alperes is elismert, ugyanakkor a fellebbezésében azon túlmenően, hogy továbbra is azt adta elő, hogy ezt az összegű vállalkozási díjat fizette ki az alperesnek, a fellebbezése későbbi részében már azt adta elő, hogy az alperes részére kifizetett vállalkozási díjnak része az összesen 5.503.820,- Ft szavatossági és jóteljesítési garancia, ezen állítását azonban semmivel nem bizonyította, egyrészt erre, másrészt a Pp. 235. § (1) bekezdésének korlátozó rendelkezésére tekintettel a másodfokú eljárásban a peres felek közötti elszámolásban a felperes javára nem lehetett figyelembe venni.

Az A-K jelű épületek vonatkozásában a felperes a fellebbezésében a jóteljesítési és a szavatossági visszatartás összezszerűségét, a 10.823.219,- Ft alperesi követelést elismerte, vitatta azonban annak esedékességét és a késedelmi kamat összegét. A perben rendelkezésre álló adatok szerint az A-K jelű épületek vonatkozásában okiratokkal igazolt átadás-átvételi eljárásra nem került sor, amely mind a szavatossági, mind pedig a jóteljesítési garancia megfizetésére vonatkozóan kiinduló pont lehetne. Helyesen hivatkozott a felperes a fellebbezésében arra, hogy ennek hiányában a Ptk. 405. § (4) bekezdésének alkalmazásával a bíróság dönt arról, hogy az alperes mikor teljesített. A kialakult bírói gyakorlat szerint átadás-átvételi eljárás hiányában a vállalkozó akkor teljesít, amikor a megrendelő a vállalkozás eredményét ténylegesen birtokba veszi és az kisebb hibák ellenére is alkalmas a használatra. Nem vitásan a peres felek az A-K jelű épületekkel kapcsolatban 2010. július 7-én közös helyszíni bejárást tartottak, erről szemlejegyzőkönyvet vettek fel, amely jegyzőkönyvben épületekre lebontva rögzítették négy oldalon keresztül a hibákat. Ezek a másodfokú bíróság álláspontja szerint olyan hibák voltak, amely a rendeltetésszerű használatot nem akadályozták, bár azok valóban kijavításra szorultak, ezért az A-K jelű valamennyi épület vonatkozásában a jóteljesítési és a szavatossági garancia után járó késedelmi kamatszámítás kezdő időpontja 2010. július 7-e. Az ezzel kapcsolatos számítást a felperes a fellebbezésében elvégezte, amelynek összezszerűségét az alperes sem vitatta, ezért az alperes javára a másodfokú bíróság a 10.823.221,- Ft-on túlmenően 2.377.423,- Ft késedelmi kamatot határozott meg, így az alperes összes járandósága 13.200.648,- Ft.

Az alperesi fellebbezéssel érintett A-K jelű épületek vonatkozásában 145.974,- Ft kijavítási költség felperes javára történő figyelmen kívül hagyására nincs lehetőség, figyelemmel arra, hogy a kijavítási költség összezszerűségét, amely a G-J1 és F2 épületeket érintette, a perben beszerzett igazságügyi szakértői vélemény bizonyítja, amely szakvéleményt az elsőfokú eljárásban mindkét peres fél elfogadott. Az alperes azon állítását, hogy ezen hibák vonatkozásában a felelőssége nem áll fenn, mert csak a gyártásra vonatkozott a felek közötti szerződés, a perben rendelkezésre álló adatok nem bizonyítják, mivel nem minden épületre került becsatolásra a felek közötti vállalkozási szerződés. Ezen túlmenően az elsőfokú eljárásban becsatolt, a felperesnek a V... Kft.-vel kötött vállalkozási szerződése mind a T1-T4 jelű épületekre vonatkoznak. Az alperes az elsőfokú eljárásban nem hivatkozott arra, hogy ezen épületek esetében csak a szerkezetek gyártása és szállítása volt a

feladata, ezért a hivatkozás alapossága esetén sem tudná a másodfokú bíróság figyelembe venni a Pp. 235. § (1) bekezdésének korlátozó rendelkezésére tekintettel.

A Ptk. 247. § (1) bekezdése alapján a túlzott mértékű kötbér összegét a bíróság mérsékelheti. A törvény indokolása szerint a kötbér mérséklés jogával csak kivételesen kell a bíróságoknak élniük. Az alperes a fellebbezésében maga is elismerte, hogy a kikötött kötbér maximális összege - a nettó ár 5 %-a - önmagában nem tekinthető túlzottan aránytalannak, illetve eltúlzottnak. A másodfokú bíróság értékelve és mérlegelve az alperes által a fellebbezésben - a kötbér mérséklése körében figyelembe veendő - a felhozott egyéb körülményeket, arra a következtetésre jutott, hogy a T1-T4 jelű épületek vonatkozásában kikötött 2.751.910,- Ft összegű késedelmi kötbér mérséklése nem indokolt.

Az alperes által a fellebbezésében hivatkozott kötbér kártérítésbe történő beszámítására azért nincs lehetőség, mivel a Ptk. 246. § (2) bekezdése alapján a kötbért meghaladó kárt is lehet érvényesíteni, amit a felperes a keresetében megjelölt és végig fenntartott, annak összezszerűségét egyik peres fél sem vitatta, azt a perben kirendelt igazságügyi szakértői vélemény alátámasztotta.

Mindezekre tekintettel a másodfokú bíróság álláspontja szerint a peres felek közötti elszámolás úgy alakult, hogy a felperesnek összesen 10.168.767,- Ft követelés jár, ezzel szemben az alperesnek 13.200.648,- Ft jár, amelyre figyelemmel a két összeg közötti különbség megfizetésére köteles a felperes.

A pernyertesség-pervesztesség aránya egyharmad/kétharmad arányra módosult, ezért a másodfokú bíróság a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján módosította az elsőfokú eljárásban megállapított perköltség összegét azzal, hogy az az ügyvédi munkadíj összegét nem érintette.

A másodfokú eljárásban a felperes fellebbezési pertárgyértéke 10.335.127,- Ft, amelyből egyharmad arányban lett pernyertes és kétharmad arányban lett pervesztes, míg az alperes fellebbezési pertárgyértéke 2.466.308,- Ft, amely összeg vonatkozásában az alperes teljes egészében pervesztes lett, ezért a másodfokú bíróság a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 81. § (1) bekezdése szerint határozott a másodfokú eljárás során felmerült perköltségről és annak viseléséről.

Mindkét peres fél illetékfeljegyzési jog kedvezményében részesült, ezért a pernyertesség/pervesztesség arányában kell a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján a fellebbezési eljárási illetéket megfizetniük az államnak, az adóhatóság külön felhívására.

Budapest, 2013. év október hó 17. napján

. Mika Ágnes s.k.
a tanács elnöke

. Kurucz Zsuzsánna s.k.
előadó bíró

. Gáspár Mónika s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:

bíróági tisztviselő