

A Pécsi Ítéltábla a dr. Wolf László Ügyvédi Iroda által képviselt **I.rendű felperes neve** (címe) I. rendű, a Bisztrai Ügyvédi Iroda által képviselt **II.rendű felperes neve** (címe) II. rendű, a dr. Ronga Ügyvédi Iroda által képviselt **III.rendű felperes neve** (címe) III. rendű és a dr. Krénusz Ügyvédi Iroda által képviselt **IV.rendű felperes neve** (címe) IV. rendű felperesnek - a dr. Sz. G. jogtanácsos és a Káldi és Rumi Ügyvédi Iroda által képviselt **alperes neve** (címe) alperes ellen - hátralékos vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Törvényszék 2013. március 25. napján kelt számú ítélete ellen az adós részéről 27. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy fizessen meg 15 nap alatt az I. rendű felperesnek 554.000 (ötszázötvennégyezer) forint , a II. rendű felperesnek 412.000 (négy száztizenkettőezer) forint, a III. rendű felperesnek 352.000 (háromszázötvenkettőezer) forint, a IV. rendű felperesnek 149.000 (egyszáznegyvenkilencezer) 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 az I. rendű felperes javára 22.309.476 (huszonkettőmillió-háromszázkilencezer-négy százhetvenhat) forint tőke, ennek 2011. október 10. napjától, a II. rendű felperes javára 15.000.000 forint tőke, ennek 2011. november 2. napjától, a III. rendű felperes javára 11.858.046 forint tőke, ennek 2011. augusztus 31. napjától, míg a IV. rendű felperes javára 4.709.940 forint tőke, ennek 2011. október 23. napjától számított késedelmi kamata és perköltség megfizetésére. Tényként az alábbiakat állapította meg:

Az alperes és a K. Zrt. 2011. március 8-án a Z-i Piac tér térfelszíni építményeinek kivitelezésére kiírt általános közbeszerzési eljárás alapján, 146.500.000 forint vállalkozói díj kikötése mellett építési szerződést kötött. A szerződés szerint a K.Zrt., mint vállalkozó két részszámla, és végszámla benyújtására volt jogosult azzal,

hogyan a kiegyenlítés a közbeszerzésről szóló törvény 305. §-a szerint történik. A két részszámlát az alperes kiegyenlítette. Ezután a kivitelező a vállalkozói díjból a felperesekre engedményezte a keresetekben megjelölt összegeket, a szerződéseket az alperes részére megküldték. 2011. augusztus 23-án az alperes közreműködésével a Piac téri beruházás sikeres műszaki átadása megtörtént, majd az alperest képviselő Sz. R. műszaki ellenőr 2011. augusztus 25-én aláírta a végszámla benyújtásához szükséges teljesítést igazoló jegyzőkönyvet. Ennek alapján a K. Zrt. 2011. augusztus 31-én kiállította a 80.495.882 forint összegű végszámlát, amit az alperes aznap át is vett, de nem fizetett ki.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a fővállalkozói díj engedményezése sem az annak alapját képező szerződésbe, sem jogszabályba nem ütközik, így a felperesek az engedményezéssel jogosulttá váltak a végszámlában foglalt követelés érvényesítésére, annak kifizetését az alperes nem tagadhatja meg a Kbt.305.§ (3) bekezdés b)pontja szerinti - a teljesítésbe bevont alvállalkozókat megillető összegre vonatkozó - nyilatkozat hiánya miatt, e nyilatkozatot ugyanis nem az engedményesek, hanem az engedményező felszámolója volna jogosult megtenni. Az alperes beszámítási kifogását a Kbt. 306/A. § (5) bekezdése folytán kizártnak találta, álláspontja szerint az ajánlatkérő alperes a vállalkozói díjjal szemben csak akkor volna jogosult beszámításra, ha a jogosult a követelését elismeri, az engedményezési szerződések alapján bekövetkezett alanyváltozás folytán a felperesek lettek a követelések jogosultjai, akik azonban vitatták az alperes beszámítani kívánt ellenköveteléseit, e tény pedig a beszámítást kizárja.

Az alperes terjesztett elő fellebbezést az elsőfokú bíróság ítélete ellen, kérte annak megváltoztatását, és a kereset elutasítását. Hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság a tényállást nem megfelelően állapította meg, és az abból levont jogi következtetés sem helytálló. Sérelmezte, hogy - a közbeszerzési törvénnyel ellentétesen - azt állapította meg az elsőfokú bíróság a felperesekről, hogy alvállalkozóknak minősülnek, és azt is, hogy az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, hogy a Kbt. szerinti fizetési rendhez szükség van arra, hogy az ajánlattevő képviselője, azaz a felszámoló nyilatkozatot adjon ki a végszámla vonatkozásában arról, hogy részt vette-e alvállalkozó a teljesítésben, amennyiben igen, mekkora összegű díjra jogosult, mert ennek ismeretében lesz csak lehetősége az alperesnek a Kbt. 305.§.(3) bekezdése szerint a díj kifizetésére. A beszámítás körében változatlanul arra hivatkozott, hogy a felszámoló hitelezői igényként nyilvántartásba vette az általa érvényesíteni kívánt követeléseket, ezért a felperesek azt nem vitathatják.

Az I.,II.,III. és IV. rendű felperesek fellebbezési ellenkérelmükben az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérték.

A fellebbezés alaptalan.

Az elsőfokú bíróság ítéletében a tényállást helyesen állapította meg, és a helyes tényállásból helyes jogi következtetést is vont le. Mellőzi azonban a másodfokú

bíróság az ítélet jogi indokolásából a IV/4. pontban írtakat, mert a beszámítási kifogás érdemi elbírálására a jelen perben nem volt lehetőség, a IV/3. pontban írt jogi okfejtésből pedig a másodfokú bíróság kizárólag azzal ért egyet, hogy a perbeli szerződésben az alperesi támogató nem szerződő fél, így az alperes és a támogató közti szerződés tartalmának a jelen perre nincs kihatása, a bekezdés egyéb részeit ezért mellőzi.

A per érdemi eldöntéséhez két jogkérdésben kellett állást foglalni, nevezetesen, hogy van-e a alperesnek a perbeli szerződés megkötésekor hatályos Közbeszerzésről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (Kbt.) 305. § (3) bekezdés h) pontja szerinti ún. őrzési joga, amely feljogosítja őt a végszámla kifizetésének megtagadására, és hogy az alperes beszámíthatja-e követelését a felperesek követelésébe. Az elsőfokú bíróság mindkét kérdést nemlegesen döntötte el, a döntés érdemével a másodfokú bíróság egyetért, annak jogi indokait azonban kiegészíti az alábbiakkal:

A Kbt. 305. § (3) bekezdés b) pontja szerint az ellenszolgáltatás teljesítésekor az összes ajánlattevőként szerződő fél legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig köteles nyilatkozatot tenni, hogy az általa teljesítésből levont alvállalkozók, illetve a velük munkaviszonyban vagy egyéb foglalkoztatási jogviszonyban nem álló szakemberek egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, egyidejűleg felhívja az alvállalkozókat, és a szakembereket, hogy állítsák ki ezen számláikat. A c) és d), e), f) pont szerint a vállalkozó ezen összegre jogosult csak részszámlát kiállítani, amit az ajánlatkérő 15 napon belül megfizet, ebből az ajánlattevő haladéktalanul kiegyenlíti az alvállalkozókat, és ezt igazolja az ajánlatkérő felé. A h) pont szerint, ha az ajánlattevő az e) pont szerinti kötelezettségét nem teljesíti (azaz nem egyenlíti ki az általa korábban megjelölt alvállalkozók azon számláit, amelyekre a részszámla fedezetül szolgált), az ellenszolgáltatás fennmaradó részét az ajánlatkérő őrzi. Ezeket a szabályokat a vállalkozói körbetartozások mérséklése céljából született 2007. évi LXXVIII. törvény iktatta be a Kbt.-be, e módosításnak az volt a célja, hogy a törvény szerinti rendbe bevont alvállalkozók az általuk végzett munkák ellenértékéhez, azaz a változási díjukhoz hozzájussanak. A törvény indokolása is rögzíti, hogy a teljesítési sorrend, az ellenszolgáltatás teljesítésének menetrendje meghatározása az ajánlattevőként szerződő fél alvállalkozóinak védelmét szolgálja. Az idézett jogszabályi rendelkezések értelmezéséből azonban az következik, hogy az őrzési jog az ajánlatkérőt csak akkor illeti meg, hogy ha az ajánlattevő az alvállalkozókkal kapcsolatos nyilatkozatot a teljesítés igazolása előtt megtette, és részszámlát az alvállalkozóknak járó díj erejéig állította ki, a részszámlát a megrendelő kiegyenlíti, az ajánlattevő azonban a végszámla (következő részszámla) kiállításakor az alvállalkozók részére történt teljesítést nem igazolja. Ez esetben a visszatartási jog e végszámlából (következő részszámlából) illeti meg a megrendelőt. Az alperes sem vitatta, hogy az ajánlattevő fővállalkozó a teljesítési igazolás kiállítását megelőzően az alvállalkozókról, azok személyéről, az őket illető összegről nyilatkozatot nem tett, az alperes ilyet nem is kért, a teljesítési igazolást kiállította,

és engedélyt adott a végszámla kiállítására, amelyet átvett, és befogadott. Mindebből következik az, hogy utólag az alperes, mint ajánlatkérő nem követelheti semmiféle alvállalkozókkal kapcsolat nyilatkozat kiadását. Ha a vállalkozó nem tett a teljesítés igazolását megelőzően alvállalkozók igénybevételére, és a nekik járó díjra nyilatkozatot, és nincs olyan részszámla, amelynek kifizetését az ajánlattevőnek az alvállalkozók kifizetésére kellett volna fordítania, és amelynek kifizetését kellene igazolnia, akkor a megrendelő őrzési kötelezettsége fel sem merül, visszatartási jog a végszámla tekintetében - a Kbt. 305.§ (3) bekezdés e) és f pontja szerinti mulasztás hiányában - nem gyakorolható. Az alperes tehát a végszámla kifizetését a felperesek, mint engedményesek felé nem tagadhatja meg.

A beszámítás általános szabályait tartalmazó Ptk. 296. § (1) bekezdése szerint a kötelezett a jogosulttal szemben fennálló egynemű és lejárt követelését - ha jogszabály kivételt nem tesz - a jogosulthoz intézett vagy bírósági eljárás során tett nyilatkozattal a tartozásába beszámíthatja. Engedményezés esetén a Ptk. 329.§ (3) bekezdése értelmében a kötelezett az engedménnyessel szemben érvényesítheti azokat a kifogásokat és beszámíthatja azokat az ellenköveteléseket is, amelyek az engedményezővel szemben az értesítéskor már fennállt jogalapon keletkeztek.

A Kbt. 306/A. § (5) bekezdése szerint az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésen alapuló ellenszolgáltatásból eredő tartozásával szemben csak a jogosult által elismert egynemű és lejárt követelését számíthatja be. A Kbt. idézett szabálya tehát speciális a Ptk. idézett, általános szabályaihoz képest, és bár a Kbt. alapján is egynemű és lejárt követelés számítható be, és az engedménnyessel szemben sem kizárt a beszámítás, azonban a beszámítás feltétele az is, hogy a jogosult a követelést elismerje. Mindebből következően a Ptk. 296. §-án alapuló beszámítási kifogás esetén a bíróságnak érdemben kell vizsgálnia a beszámítandó követelést, a közbeszerzési eljárásban kötött szerződésből eredő követelés beszámításakor azonban csupán azt vizsgálhatja, hogy a jogosult a követelést elismeri-e. A Kbt. vitatott szabályát szintén 2007. évi LXXVIII. törvény vezette be. A rendelkezés célja az volt, hogy a gazdasági kiszolgáltatottságban lévő ajánlattevő védelmét szolgálja, illetve az ajánlatkérő és a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződést teljesítő közötti esetleges jogvita ne nehezítse meg a szerződés teljesítésében résztvevő többi vállalkozás működését. A vizsgálandó feltétel - a jogosult elismerése - tekintetében egyetért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróságnak azzal a jogi álláspontjával, hogy a felperesek a követelés engedményezésével a Ptk. 329. § (1) bekezdése szerint az engedményes, régi jogosult helyébe léptek, annak jogutódaivá váltak, ezzel megszerezték az engedményezett követelés feletti rendelkezési jogot is. Ezzel az engedményező (ajánlattevő) elvesztette az engedményezett követelés feletti rendelkezés jogát, és az engedményezésről történt értesítést követően már nem tehetett olyan nyilatkozatot, ami kihat az engedményezett követelésre, mert ez esetben a beszámítás már az engedményezésről történt értesítést követő jogalapon (elismerésen) alapuló követelés volna, amelynek beszámítására az alperesnek a Ptk. idézett 329.§ (3) bekezdése szerint nincs lehetősége. Az engedményezett követeléssel szemben beszámítani kívánt követelés ajánlatkérő általi elismerése (

felszámolási eljárásban a hitelezői igény nyilvántartásba vétele) ezért a jelen perre nem hat ki, a jelen perben a beszámítás feltétele a felperesek elismerése lett volna. Mindebből következőn beszámításra - felperesi elismerés hiányában - a kereseti követelésekkel szemben az alperesnek nincs lehetősége.

A fentiek szerint kiegészített jogi indokokkal is helyes és megalapozott az elsőfokú bíróság döntése, ezért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az alperes fellebbezése eredménytelen volt, ezért a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles viselni a felperesek másodfokú eljárásban felmerült költségét, mely áll az őket képviselő ügyvéd munkadíjából, annak mértékét a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdés a és b) pontja és az (5) bekezdés alapján állapította meg. Az alperest az Itv. 5. § (1) bekezdés b) pontja alapján teljes személyes illetékmentesség illeti meg, így a feljegyzett másodfokú eljárási illetéket az Itv. 74. § (3) bekezdése alapján alkalmazandó 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 14. §-a alapján az állam viseli.

Pécs, 2013. november 27.

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