

A Pécsi Ítéltábla a 7. számú Ügyvédi Iroda által képviselt **felperes neve** (felperes címe) felperesnek - a dr. Pesthy Mária ügyvéd által képviselt **alperes neve** (címe) alperes ellen - vállalkozási szerződésből eredő igény érvényesítése iránt indított perében aTörvényszék 2013. szeptember 26. napján kelt.....számú ítélete ellen a felperes részéről 5. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán meghozta a következő

Ítéletet:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét - fellebbezett részében - részben megváltoztatja, és kötelezi az alperest, hogy fizessen meg az elsőfokú bíróság ítéletében írt tőkeösszeg után 2007. november 23. napjától a kifizetés napjáig a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó nap érvényes jegybanki alapkamattal egyező mértékű késedelmi kamatot. Ezt meghaladóan tekinti a keresetet elutasítotttnak.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 napon belül 111.000 (egyszáztizenegyezer) forint másodfokú perköltséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletével kötelezte az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 4.385.000 forintot, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Megállapította, hogy a felek 2006. január 11. napján - közösségi ház bővítésére, felújítására - építési vállalkozási szerződés kötöttek, az alperes 60 %-os készülség elérése után az építkezésről levonult, ezt a felperes tudomásul vette, ezért köztük a szerződés ráutaló magatartással megszűnt, a felek további szolgáltatásokkal a Ptk. 319. § (1) és (2) bekezdése alapján nem tartoznak, ugyanakkor a már teljesített pénzbeni szolgáltatásnak megfelelő szolgáltatást alperes - a Sz. igazságügyi szakértő és a tanúként meghallgatott B. szakértő egybehangzó szakvéleménye szerint - nem teljesítette, ezért köteles a szolgáltatás nélkül maradó felperesi ellenszolgáltatást visszatéríteni. A szabadidőpark felújítására 2003-ban kötött vállalkozási szerződéssel összefüggésben előterjesztett felperesi keresetet alaptalannak találta, álláspontja szerint a felperes a hibás

teljesítés tényét nem bizonyította, a meghallgatott tanúk vallomása szerint az alperes a szerződést teljesítette, emellett szavatossági igénye elévült.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes terjesztett elő fellebbezést, kérte az elsőfokú bíróság ítéletének részbeni megváltoztatását és a tőkeösszeg után - 2007. november 23. napjától - késedelmi kamat megtérítését, emellett a szabadidőpark felújítására kötött vállalkozási szerződés hibás teljesítéséből eredően kártérítésként bruttó 3.805.370 forint és ennek 2008. január 17. napjától számított késedelmi kamata fizetésére is kérte az alperest kötelezni. Álláspontja szerint B. igazságügyi szakértő szakvéleménye bizonyítja, hogy az alperes a szerződésben meghatározott munkákat nem végezte el, a fellebbezésben megjelölt összegű túlfizetés pedig a felperesnél kárként jelentkezik.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte. Utalt arra, hogy a felperes nem bizonyította, hogy a szabadidőpark felújítására kötött megállapodást nem teljesítette, emellett változatlanul fenntartotta elévülési kifogását is.

A fellebbezés részben alapos.

Az elsőfokú bíróság ítéletének tényállását a másodfokú bíróság az elsőfokú eljárás iratai alapján az alábbiakkal egészíti ki:

K. vállalkozó, tanácsadó 2007. december 27-én kelt jelentése - a kivitelezői munka felméréséről az E. Szabadidőpark kialakítására - rögzíti, hogy a felmérést a helyszínen talált állapotnak megfelelően végezte el. A szerződés mellékletét képező költségvetéshez képest a meglévő állapotra figyelemmel a megmunkálható területet 4124 m² helyett csak 2828 m²-ben határozta meg, ebből 828 m²-re számított tényleges tereprendezési munkát. A megmaradt 2000 m² -re azt állapította meg, hogy az eredeti állapotnak megfelelően enyhén lejtős, a felszínek lépcsős kiképzése nem történt meg, elmaradt az ezzel kapcsolatos földmunka, helyette a kaszálatlan zöldnövényzet gépi letolása történt, a megcsúszott domboldal rendezése nem történt meg, mert domb nincs. Fa- és díszcserjeültetést nem számolt, egyedül a rézsű finom rendezésére és a zöldterület talajjavítására talajjavító anyag bekeverésével számolt anyag- és munkadíjat, valamint füvesítést, tűzrakóhely és pihenőpadok készítését költségelte. A teljes munka anyag -és munkadíját 1.450.115.- Ft-ban határozta meg.

A büntetőeljárásban szakvéleményt adó B. igazságügyi szakértő szakvéleményét az építési napló és a szerződés mellékletét képező költségvetés alapján készítette el, ebből adódóan az építési naplóban feltüntetett munkanapokkal és nem a költségvetés szerinti négyzetméter alapulvételével számol. Rögzítette, az építési napló alapján, hogy „a díszfa- és cserjeültetések egy része elmarad, a megmaradó összeg fedezi a fillagória építését”. A szakértő az elvégzett munka anyag- és munkadíját bruttó 2.894.630.- Ft-ban állapította meg.

Kő.-né tanú vallomása szerint a park alsó részén teraszos megoldás készült, henger tömörítette a földet, az árok fölé fahíd készült, ezenkívül szalonnasütő, hinta és szaletli is épült, 8-10 darab padot is elhelyeztek, ami azonban fél nap után az önkormányzat épülete elé került

Az így kiegészített tényállásra is figyelemmel az elsőfokú bíróság érdemben helyes döntést hozott, annak részbeni megváltoztatása csak a felperes Pp.146. § (5) bekezdés c) pontja alapján a fellebbezésében felemelt keresete - a tőkekövetelés után érvényesített járulék igény - miatt vált szükségessé. A fellebbezéssel nem érintett tőkemarasztalás után a felperes késedelmi kamatigénye a jogerős elsőfokú ítéleti döntésre figyelemmel, - mely a Ptk. 361. §-án alapul - alapos. A Ptk. 364. § úgy rendelkezik, hogy a jogalap nélküli gazdagodásra egyébként a kártérítés szabályait kell megfelelően alkalmazni. A Ptk. 360. § (1) bekezdése szerint a kártérítés a károsodás bekövetkeztekor nyomban esedékes. A felperes tehát az ellenszolgáltatás nélkül kifizetett vállalkozói díj után a teljesítéstől kezdődően igényelhetne késedelmi kamatot, azonban a Pp. 215. § szerint a bíróság döntése nem terjedhet túl a kereseti kérelmen, ezért az alperes a felperes által kért későbbi időponttól, 2007. november 27. napjától köteles a Ptk. 300. § (1) bekezdése alapján késedelmi kamatot fizetni.

2003. január 1. napján kötött a szabadidőpark felújítására vonatkozó vállalkozási szerződésből kereset érdemi elbírálásával a másodfokú bíróság egyetért, azonban annak jogi indokait módosítja és kiegészíti az alábbiak szerint:

A felperes keresetében tartalma szerint a már kifizetett vállalkozói díj egy részének visszatérítését kérte, részben mert az utólagos felmérés eredményként - amely eltérő költségvetési tételeken és számítási módon (óradíj elszámolás) alapult - az volt az álláspontja, hogy az alperesnek kevesebb vállalkozói díj jár. E tények alapján azonban a felperes díjcsökkentést nem igényelhet. A vállalkozási szerződésben a peres felek a vállalkozói díjat átalánydíjként határozták meg, mely díjtól csak akkor lehet eltérni, ha van a vállalt munkán felül elvégzett ún. pótmunka vagy ha a vállalkozó a munkát a szerződésben foglaltak teljesítését megelőzően abbahagyja. A szerződés mellékletét képező, a kikötött átalánydíjat megalapozó költségvetés hibája (téves felmérés) azonban nem ad alapot a fix díjtól való eltérésre. A felperes által hivatkozottak, így a K. felmérésében szereplő, területnagyság / 4000 négyzetméter helyett 2400 négyzetméter/ eltérés, B. szakvéleményében megjelölt munkaóra szám, vagy a költségvetésben megjelölt anyagárak helyett olcsóbb felhasznált anyag (pl. kész tűzrakó) nem teszik lehetővé az átalánydíjról a tételes felmérés szerinti díjra való áttérést. A felhozott tények legfeljebb a szerződés megtámadására adhattak volna - egyéb törvényi feltételek fennállása esetén - alapot, erre azonban nem került sor.

Alaptalan volt a felperes hibás - valójában hiányos - teljesítésre alapított igénye is. E körben a felperes azt állította, hogy az alperes egyes, a költségvetésben feltüntetett munkákat nem végzet el.

A Ptk. 316. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy ha a jogosult a teljesítést a szerződésszegésről tudva elfogadja, a szerződésszegésből igényt utóbb csak akkor támaszthat, ha erre irányuló jogát fenntartotta. A felperes által felsorolt, el nem végzettként állított munkák (nem volt tereprendezés, gödörásás, cserjeültetés, füvesítés) mind olyan munkák, amelyek hiánya (ha valóban hiány volt) az átvételkor szemmel látható volt, így ha az alperes e munkákat nem végezte el, a felperes mégis elfogadta jogfenntartás nélkül a teljesítést, elvesztette a jogát a szerződésszegésből eredő igény érvényesítésére. A felperes által indítványozott szakértői bizonyítás ezért szükségtelen volt, nem a bizonyítatlanság miatt alaptalan a felperesi igény, hanem azért, mert egyrészt átalánydíjtól eltérni nem lehet, másrészt mert - ha volt is hiányos teljesítés - e hiányos teljesítést a felperes elfogadta.

A fent kifejtett indokok alapján a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a késedelmi kamattal összefüggésben fellebbezett részében részben megváltoztatta a Pp. 253.§ (2) bekezdése alapján.

A felperes fellebbezése a felemelt kereseten túl a késedelmi kamat igénye alaptalan volt, ezért a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján köteles a másodfokú eljárásban felmerült költségek viselésére, mely áll az alperest képviselő ügyvéd munkadíjából, ennek összegét a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (3) és (5) bekezdése alapján állapította meg a másodfokú bíróság.

A felperes az illetékről szóló 1990. évi XCIII. törvény 5. § (1) bekezdés b) pontja alapján teljes személyes illetékmentességben részesül az eljárás során, ezért az állam által előlegezett fellebbezési illetéket az Itv. 74. § (3) bekezdése alapján alkalmazandó 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 14. §-a alapján a pereszes felperes helyett az állam viseli.

P é c s, 2014. április 16.

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

A kiadmány hitelül:

Mecsár L. Péterné
tisztviselő