

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. SIMON Ügyvédi Iroda (ügyvédi iroda címe) által képviselt felperes "felszámolás alatt" (felperes címe) felperesnek dr. Pelle Béla ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt alperes neve (alperes címe) alperes ellen vállalkozási díj megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2007. szeptember 4. napján kelt 13.G.40.485/2005/29. számú ítélete ellen az alperes részéről benyújtott fellebbezés folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 200.000,- (Kettőszázezer) Ft másodfokú költséget.

Kötelezi az alperest, hogy fizessen meg az illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt 900.000,- (Kilencszázezer) Ft fellebbezési eljárási illetéket az államnak, az állami adóhatóság felhívására.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A peres felek 2000. június 15-én vállalkozási szerződést kötöttek a ... szám alatti 33 lakásos társasház és gépkocsi tároló építési, szerelési munkáinak a kivitelezésére. A felek a vállalkozási díj összegét 267.414.785,-Ft átalánydíjban határozták meg. A szerződés 7. pontja szerint a megvalósulási ütemtervnek megfelelően elért teljesítmények elszámolása részszámlákkal és végszámlával történik, amelyek a teljesítési igazolás kiadását, illetve az átadás-átvétel jegyzőkönyv aláírását követően kerülnek aláírásra. A vállalkozási szerződés 10. pontjában a felek megállapodtak abban, hogy a felperes a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásáig köteles a R.

Bank nevére kiállított, a nettó vállalkozási díj 5 %-a erejéig a két éves jótállási idő + 30 nap futamidőre jótállási bankgaranciát nyújtani.

A felperes 2000. december 20-án kiállította az AR 200750 sorszámú IV. részszámlát 59.184.195,- Ft-ról, amelyből az alperes 2001. február 7-én 12.620.121,- Ft-ot, 2001. március 2-án 11.652.032,- Ft-ot, 2001. április 9-én 18.904.590,- Ft-ot fizetett ki a felperesnek. A felperes 2001. február 23-án 11.075.000,- Ft-ot beszámított a fennálló követelésébe, amely az alperes által a K.F. Kft. részére a felperes helyett megfizetett tartozás összege volt. A részteljesítések és beszámítások következtében az alperesnek a fenti számlából 4.932.452,- Ft összegű tartozása maradt fenn a felperes felé.

A felperes a társasház kivitelezésével kapcsolatban 2001. április 10-én kiállította az AR 200906 sorszámú számlát 85.510.960,- Ft és 2001. május 30-án az AR 200907 sorszámú számlát 65.992.583,- Ft vállalkozói díjról. Az alperes ezt a két számlát nem fogadta be, azt a 2001. június 6-án kelt levelének mellékleteként a felperesnek visszaküldte.

A felperes 2001. június 13-án az alperesnek a 4.932.452,- Ft tartozásával kapcsolatban felszámolási eljárás iránti kérelmet terjesztett elő az alperessel szemben, amely eljárás 2003. április 15-én szünetelés folytán megszűnt.

A peres felek által 2001. június 29-én közösen felvett teljesítést igazoló jegyzőkönyv értelmében az alperes a jegyzőkönyv útján igazolta és átvette a befejező munkákat. A teljesítés igazolás és az annak részét képező megjegyzés szerint a befejező munkálatok ellenében a felperesnek járó vállalkozási díj 90.000.000,- Ft + áfa, azaz 112.500.000,- Ft, amelybe a felperes által vásárolt lakás vételárát a felek beszámították. Erről az összegről 2001. június 29-én az AR 200914 sorszámú számla került kiállításra, amely a jegyzőkönyv értelmében végszámla volt, és amelyet az alperesnek 2001. június 3-ig kellett megfizetni.

A felperes teljesítéséért a MK Rt. 2001. július 19-én 11.736.153,-Ft erejéig kötelezettséget vállalt azzal, hogy a R. Rt.-nél kifizetést teljesít, amennyiben felhívásukban kijelentik, hogy megbízója, azaz a felperes mulasztást követett el.

A felperes 2001. július 24-én kompenzációs javaslatában tájékoztatta az alperest, hogy nyilvántartása szerint az AR 200755 számú számla alapján 4.932.452,- Ft, az AR 200914 számú számla alapján 112.500.000,- Ft, összesen 117.432.452,- Ft követelése van, amelybe beszámította a felperes által megvásárolt lakás vételárát, azaz 17.331.800,- Ft-ot. Felhívta az alperest, hogy az így fennmaradt 100.100.652,- Ft tartozását a felperes által megjelölt bankszámlára fizesse meg. Az alperes a kompenzációs javaslatra tett megjegyzésében a felperes 4.932.452,- Ft összegű követelését nem ismerte el.

Az alperes 2003. augusztus 13-án jótállási bankgarancia igénybejelentéssel élt összesen 7.000.000,- Ft erejéig, amely az alperes hivatkozása szerint a felperes hibás teljesítése miatt felmerült javítási költségeknek az összegéből tevődött ki: terasz befedése 2.260.000,- Ft; terasz esőcsatorna kiállítás 140.000,- Ft; a II. emeleti műköpárkányok bádогоzásának a cseréje beázás miatt 1.600.000,- Ft a lépcsőházak körablakainak nyithatóra történő cseréje 3.000.000,- Ft.

A **MK Rt.** 2003. augusztus 19-én a 7.000.000,- Ft-ot a **R. Rt.** javára átutalta, illetve ugyanezen a napon 7.000.000,- Ft-tal a felperes pénzforgalmi bankszámláját megterhelte.

A felperes 2003. november 11-én felszólította az alperest, hogy számoljon el a 7.000.000,- Ft lehívott bankgarancia összegével, mivel a fenti összegből csak 2.260.000,- Ft összegű alperesi követelést ismert el.

Az alperes a felperessel a bankgarancia összege körében nem számolt el, a felperes által igényelt 4.932.452,- Ft összegű vállalkozói díjat sem fizette ki.

A 2004. május 12-én fizetési meghagyásból indult és ellentmondás folytán perré alakult eljárásban a felperes a módosított keresetében kérte, hogy a bíróság kötelezze az alperest összesen 9.642.452,- Ft, ebből 4.932.452,-Ft után 2001. január 20-tól, 4.740.000,- Ft után 2003. augusztus 20-tól a kifizetés napjáig járó, a Ptk. 301. § (1) bekezdése szerinti késedelmi kamat, valamint a perköltség megfizetésére.

Arra hivatkozott, hogy az 59.184.195,- Ft összegű tartozásból 4.932.452,- Ft-ot az alperes nem fizetett ki a részére és vitatta azt, hogy a peres felek által 2001. június 29-én felvett teljesítést igazoló jegyzőkönyvben ezzel a követeléssel kapcsolatban is a felek elszámoltak egymással.

A 4.740.000,- Ft összegű követelés körében előadta, hogy azt az alperes nem volt jogosult bankgaranciaként lehívni. Az igénybejelentés 2. és 3. pontjában jelzett hibákat nem vitatta, ugyanakkor az alperes nem igazolta ezen hibák kijavításának a megtörténtét, sem azt, hogy milyen összegű költséget eredményezett a kijavítás, mivel az ezért elszámolt mindkét költséget eltúlzottnak tartotta. A körablakok cseréje tekintetében előadta, hogy az alperes műszaki ellenőre az építési napló útján kérte, hogy a felperes ne nyitható körablakokat építsen be, ezért a felperes terhére hibás teljesítés nem róható. Ezen túlmenően ennek az összegszerűségét is vitatta.

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

A 4.932.452,- Ft összegű követeléssel kapcsolatban kifejtett álláspontja szerint a felek a 2001. június 29-én létrejött megállapodással a vállalkozási szerződés alapján valamennyi követelés kapcsán egymással elszámoltak, így ez a tétel is benne volt, ezért a felperes követelése nem alapos. A 4.740.000,- Ft tekintetében előadta, hogy a felperes a szerződéses kötelezettségét hibásan teljesítette, erre alapítva jogszerűen hívta le a bankgarancia összegét.

A Fővárosi Bíróság a 2007. szeptember 4. napján kelt 13.G.40.485/2005/29. számú ítéletében kötelezte az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 9.672.452,- Ft-ot, ebből 4.932.452,- Ft után 2001. január 20-tól 2001. december 31-ig járó évi 20 %, 2002. január 1-től 2004. december 31-ig járó évi 11 %; 4.740.000,- Ft után 2003. augusztus 20-tól 2004. december 31-ig járó évi 11 %; 9.672.452,- Ft után 2005. január 1-től a kifizetésig járó a késedelemmel érintett naptári félét megelőző napon érvényes jegybanki alapkamat 7 %-kal növelt mértékű késedelmi kamatát, valamint 580.000,- Ft perköltséget. Kötelezte az alperest, hogy az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal Közép-magyarországi Regionális Igazgatóságának külön felhívására fizessen meg az állam javára 580.300,- Ft eljárási illetéket.

Határozata indokolása szerint a 4.932.452,- Ft összegű követeléssel kapcsolatban a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján az alperest terhelte annak bizonyítása, hogy a 2001. június 29-én létrejött megállapodásban ez az összeg is szerepel, azaz az alperesnek a vállalkozási szerződés alapján fennálló fizetési kötelezettségét teljesítettnek tekintették.

Az elsőfokú bíróság a teljesítést igazoló jegyzőkönyv és az ahhoz fűzött alperesi megjegyzés alapján megállapította, hogy abban az alperes részéről kizárólag a befejező munkálatok elvégzésének az igazolása történt meg, amely ellenében a felperes bruttó 112.500.000,- Ft vállalkozói díjat volt jogosult érvényesíteni, illetve amelybe a felperesre átruházott lakás vételárát beszámították. Ugyanakkor a jegyzőkönyvben rögzített nyilatkozatok alapján nem látta igazoltnak, hogy a peres felek a teljesítési igazolást a teljes jogviszonyt felölelő pénzügyi elszámolásnak tekintették. Az elsőfokú bíróság **Sz. J.** és dr. **B.G.** tanúvallomása alapján megállapította, hogy a tanúk a 2001. június 29-én tartott egyeztetésen nem vettek részt, ezért vallomásukkal megállapodás létrejöttét sem igazolták. Mindezekre figyelemmel az elsőfokú bíróság a Pp. 206. § (1) bekezdésén alapuló mérlegelési jogkörében kizárólag az alperes érdekeltségi köréhez tartozó **K.P.** tanúvallomása alapján nem látta igazoltnak, hogy a peres felek között az alperes által hivatkozott megállapodás jött létre 2001. június 29-én.

Rámutatott arra, hogy dr. **B.G.** tanúvallomásában állította, hogy a felszámolási eljárás során 2002. szeptember 30-án a peres felek a követelésekről tételes egyeztetést folytattak, amely ugyancsak azt igazolja, hogy a 2001. június 29-i jegyzőkönyv nem egy pénzügyi végelszámolás eredményét rögzíti, azaz a felek között az alperes által hivatkozott megállapodás nem jött létre.

Önmagában az a tény, hogy a felszámolási eljárás szünetelés folytán megszűnt, egyéb bizonyíték hiányában ugyancsak nem igazolja a megállapodás létrejöttét.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság nem látta igazoltnak, hogy a felek 2001. június 29-én létrejött megállapodásukban a felperes által érvényesített 4.932.452,- Ft összegű követelését is rendezték volna.

A 4.740.000,- Ft igény vonatkozásában az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a perben az alperest terhelte annak a ténynek a bizonyítása, hogy 2003. augusztus 13-án jogszerűen élt a jótállási bankgarancia igénybejelentéssel, továbbá a felperes nyilatkozatára tekintettel az alperest terhelte annak bizonyítása is, hogy a terasz, esőcsatorna átalakítása és a II. emeleti műköpárányok bádогоzásának cseréje megtörtént, amelynek 140.000,- Ft és 1.600.000,- Ft volt a javítási költsége.

Az alperes ezen tények igazolására csatolta a 2003. május 13-án felvett utó-felülvizsgálati jegyzőkönyvet, a felperesnek az utó-felülvizsgálati jegyzőkönyvben rögzítettekre vonatkozó 2003. június 6-i nyilatkozatát, az alperes által 2001. szeptember 30-án kiállított igény-bejelentési lapot, továbbá a felperesnek az **É.K.** Kft.-vel 2003. július 23-án, és a **V.B.** Kft.-vel 2003. július 30-án kötött vállalkozási szerződéseit. Mindezen bizonyítékok alapján az elsőfokú bíróság nem látta igazoltnak, hogy az alperes az igénybejelentés 2. és 3. pontjában jelzett munkákat elvégezte vagy elvégeztette, illetve a javítási munkák folytán az alperes terhére az általa megjelölt összegű kiadás merült volna fel, mivel ezek az okirati bizonyítékok a hibák alperes által történő kijavítására, vagy kijavíttatására még csak utalást sem tartalmaznak. A felperes által megkötött vállalkozási szerződések azt igazolják,

hogy a felperes a hibák kijavítása érdekében érdemi intézkedéseket tett. Ugyanakkor az a tény, hogy ezen vállalkozási szerződések alapján a hibák kijavítása esetlegesen nem történt meg, nem igazolja azt, hogy az alperes az állított hibákat kijavíttatta és ennek következtében a vállalkozási szerződésekben rögzített vállalkozói díj erejéig a követelése alapos.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a fentiek bizonyítása, az összecszerúségre is kiterjedően, szakkérdés, azonban az alperes az igazságügyi szakértő díját felhívás ellenére nem előlegezte, ezért ezen tények bizonyíthatatlanságát a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján az alperes terhére értékelte. Mindezek alapján az elsőfokú bíróság nem látta bizonyítottnak azt, hogy az alperes az 1.740.000,- Ft-ot jogszerűen hívta le.

A lépcsőházi ablakok cseréjével kapcsolatban az elsőfokú bíróság a 2003. május 13-án felvett, a felek által aláírt utófelülvizsgálati jegyzőkönyv 42. pontja alapján megállapította, hogy az építési napló 201031. oldala szerint, Nagy Miklós bejelentett műszaki ellenőr rendelte el, hogy a körablakok nem nyitható kivitelben készüljenek el. Mivel a felek ezt a megállapítást nem vonták kétségbe, ezért az elsőfokú bíróság valónak fogadta el, hogy Nagy Miklós műszaki ellenőrnek az építési napló útján adott utasítására történt meg a fix állású körablakok beépítése. Mivel a felperes részéről ezen műszaki tartalom módosítására az 51/2000. (VIII. 9.) FVM-GM-KöViM együttes rendelet 14 § (3) bekezdése szerint a műszaki ellenőr utasítása alapján került sor, ezért az elsőfokú bíróság a Ptk. 305. § (1) bekezdésére figyelemmel nem látta igazoltnak, hogy a felperes a szerződéses kötelezettségét hibásan teljesítette, függetlenül attól, hogy az alperes az utófelülvizsgálati eljárást követően, 2003. május 29-én kelt levelében felhívta a felperest az ablakok cseréjére. Mindebből az elsőfokú bíróság azt állapította meg, hogy a hibás teljesítésre hivatkozva az alperes nem volt jogosult a felperessel szemben követelést érvényesíteni.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint az alperest terhelte volna annak bizonyítása, hogy a nem nyitható körablakok beszerelése a felperes hibás teljesítését eredményezte, és hogy az ablakok cseréje megtörtént, illetve annak költségeként jogszerűen számított fel 3.000.000,- Ft-ot.

Mivel ezeket nem bizonyította, ezért az alperes nem volt jogosult az ablakcserére, hivatkozva 3.000.000,- Ft jótállási bankgaranciára.

Az elsőfokú bíróság a hibás teljesítés körében a bizonyítékok értékelésekor rámutatott, hogy **K.P.** tanú a felperes hibás teljesítésével kapcsolatban konkrét tényállítást nem tett. **Sz. J.** és dr. **B.G.** a szavatossági igények intézésében egyáltalán nem vettek részt, ezért a tanúvallomásuk sem igazolta a felperes hibás teljesítését.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az alperes nyújtott be fellebbezést, amelyben kérte annak megváltoztatásával a felperes keresetének az elutasítását.

Álláspontja szerint a 4.932.542,- Ft összegű követelést az elsőfokú bíróság helytelenül értékelte a felszámolási ügyben keletkezett iratok alapján. A felperes az alperes ellen felszámolási eljárást kezdeményezett, melynek során a peres felek egymással egyeztetést tartottak. A felszámolás tárgya a ... utcai építkezésből fakadó igény volt, mivel más építkezés nem volt a felek között. A felek megegyeztek és a felperes nem kérte a felszámolási eljárás lefolytatását, így az megszűnt. Ezt

csak úgy lehet értékelni, hogy nem volt már követelése az alperessel szemben. E körben a felperesnek kellett volna bizonyítania azt, hogy mindezek ellenére a követelés mégsem nyert kielégítést. Ezen túlmenően **K.P.** alperesi tulajdonos és a felperes akkori vezérigazgatójának írásbeli megegyezése teljeskörű elszámolást takar.

A 4.740.000,- Ft kapcsán előadta, hogy nem volt vitás a felperesi hibás teljesítés. A felperesi cég felszámolásra került, már akkor is súlyos gondokkal küzdött, ezért nem volt elvárható a hibák kijavítása. A garancialevél jogosságát részben elismerte, ez nem is volt a per tárgya. Az esőcsatorna javításával és a műköpárkányok cseréjével kapcsolatban, annak összecszerelésére is kiterjedően, az állítását a felperes által kötött, de foganatba nem ment szerződéssel igazolta. Az elsőfokú bíróság elzárta az alperest attól, hogy állításának igazolására szakértői bizonyítást kérjen, mert költségmentességben nem részesítette annak ellenére, hogy igen kedvezőtlen anyagi helyzetben volt és van jelenleg is.

Az ablakcsere tekintetében álláspontja változatlanul az, hogy az építési naplóban szerződésmódosítást az egyébként arra nem jogosult személyek nem eszközölhetnek. A kivitelező köteles a tervekben szereplő munkákat a terveknek megfelelően elvégezni. Ha ez szakszerűtlen lett vagy egyébként hibásnak tartja, akkor ezt jelezni kell. Sem az építésvezető, sem egyéb műszaki személy a szerződést nem módosíthatja, az építési napló nem szerződésmódosításra szolgál, hanem a kivitelezés nyomon kísérésére, egyes munkák elvégzésének dokumentálására, a felmerült problémák jelzésére.

A felperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte, annak helytálló indokaira tekintettel.

Az alperes fellebbezés nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, a rendelkezésre álló bizonyítékokat okszerűen értékelte, és mindezek alapján az alperest a IV. részsszámlából még ki nem fizetett 4.932.459,- Ft és járulékai megfizetésében, valamint a jótállási bankgarancia címén igénybe vett 4.740.000,- Ft és járulékai visszafizetésében megalapozottan marasztalta.

A fellebbezés kapcsán a Fővárosi Ítélet tábla az alábbiakat rögzíti.

A 4.932.542,-Ft követelés tekintetében az alperes álláspontjával szemben a másodfokú bíróság álláspontja szerint a felszámolási ügyben keletkezett okiratokat az elsőfokú bíróság helyesen értékelte, és abból megalapozottan jutott arra a következtetésre, hogy az ott lévő iratok sem igazolják azt, hogy a felek 2001. június 29-én az egész vállalkozási szerződésre kiterjedő megállapodást kötöttek. Ugyancsak megalapozottan jutott arra a következtetésre **K.P.** tanúvallomása alapján, hogy az alperesi érdekkörbe tartozó egyoldalú állítás nem alkalmas annak bizonyítására, hogy a felek között a teljeskörű elszámolás megtörtént.

Tévesen hivatkozott az alperes a fellebbezésében a 4.740.000,- Ft követeléssel kapcsolatban arra, hogy az elsőfokú bíróság őt a szakértő bizonyítástól elzárta, mert

a szakértő kirendelését a 2006. június 20-án tartott tárgyaláson maga indítványozta azzal, hogy a költségek előlegezését vállalja.

Ezt követően terjesztette elő a költségmentesség engedélyezése iránti kérelmet, amelyet az elsőfokú bíróság jogerősen elutasított. Mindezek alapján az alperes mulasztása miatt nem kerülhetett sor a perben igazságügyi szakértő kirendelésére.

Megalapozatlanul hivatkozott az alperes a fellebbezésében arra is, hogy az építési naplóba történő bejegyzéskor szerződésmódosítás történt, ezt az elsőfokú bíróság sem állapította meg, csupán a teljesítéshez szükséges műszaki tartalom módosulását.

A körablakok cseréjével kapcsolatban az alperesnek a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján a felperesi hibás teljesítést kellett volna bizonyítania, az építési naplóba történő bejegyzés ebből a szempontból irreleváns.

Mindezek alapján megállapította a másodfokú bíróság, hogy az alperes fellebbezése érdemben olyan tényállítást vagy bizonyítékot nem tartalmazott, amely alkalmas lett volna az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás megváltoztatására vagy eltérő jogi következtetés levonására adott volna alapot.

Ezért a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 254. § (3) bekezdése alapján - annak helyes indokaira tekintettel - helybenhagyta.

Az alperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése szerint köteles a felperesnek a másodfokú eljárás során a képviselőjével felmerült költsége megfizetésére. A másodfokú bíróság az ügyvédi munkadíjat a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 79. § (1) bekezdés és a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdése alapján mérlegeléssel állapította meg és azzal, hogy az összeg az általános forgalmi adót is tartalmazza; az illetékfeljegyzési jogára tekintettel - felhívásra - kell megfizetnie a fellebbezési eljárási illetéket a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján.

Budapest, 2008. év február hó 14. napján

álinkásné dr. Mika Ágnes sk.
a tanács elnöke

. Kurucz Zsuzsanna sk.
előadó bíró

Tamáné dr. Nagy Erzsébet sk.
bíró

A kiadmány hitelül:

bíróági tisztviselő