

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Sás Tamás Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző dr. Sás Tamás ügyvéd) által képviselt (.....) felperesnek a Dr. Hartai Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző dr. Hartai Győző ügyvéd) által képviselt (.....) alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Törvényszék 2013. szeptember 18-án kelt 9.G.40.760/2013/6. számú ítéletével szemben az alperes fellebbezése folytán - nyilvános tárgyaláson - meghozta az alábbi

ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy az államnak külön felhívásra fizessen meg 2.500.000 (kettőmillió-ötszázezer) forint le nem rótt fellebbezési illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás:

Az alperes, mint megrendelő és a felperes, mint vállalkozó között 2007 októberében építési vállalkozási szerződés jött létre. A szerződés tárgyát a - szám alatti ingatlanon az alperes vállalkozásában készülő „.....” építkezésen lévő munkagödör elhatárolás képezte lött beton és szádolásos építési technika alkalmazásával. A lött beton és szádolás munkálatok elvégzéséhez a II.2.1. pont szerint a felperesnek a részhatáridők betartása mellett 100 %-os készségben és I. osztályú minőségben kellett a szerződés mellékleteiben és a műszaki tartalomban rögzített munkákat a kitűzött véghatáridőre elvégeznie. A 2.5. pont szerint a felperest a vállalkozási díj a szerződésben foglalt kötelezettségeinek maradéktalan és szerződésszerű teljesítése esetén illette meg. A 2.6. pontban a vállalkozó díj teljes összegét 56.700.000 forint + áfa összegben határozták meg, akként, hogy az a szerződés hiánytalan teljesítéséhez szükséges minden munka- és anyagdíjat tartalmaz. A 2.9. pont szerint a felperest a kötelezettségei maradéktalan és szerződésszerű teljesítése esetén fix-átalány áron illette meg a vállalkozási díj. A 2.11. pontban a felek a kivitelezési munkák megkezdésének időpontját 2007. október 24. napjában, a befejezési véghatáridőt 2007. december 12. napjában határozták meg. A 4.21.1. pontban a felek arra az esetre, ha a felperes a munkát, ütemterv szerinti részzszakaszt a meghatározott teljesítési időpontig szerződésszerűen nem adja át az alperesnek, a felperes kötbérfizetési kötelezettségét kötötték ki a teljesítés időpontjaként meghatározott naptól a szerződésszerű átadás napjáig számítva, a késedelmi kötbér napi mértékét a nettó vállalkozási díj 0,5 %-ában határozva meg. A 4.21.2. pontban az alperes részére lehetővé tették a kötbérösszeg mértékéig a kifizetés visszatartását. A szerződéses műszaki tartalom szerint a szádfalazási munkák tekintetében a felperes kötelezettsége volt egyebek mellett a szádlemezek verése-húzása, a munkavégzéshez szükséges segédanyagok, gépek, berendezések biztosítása. A műszaki tartalommal összefüggésben rögzítették azt is, hogy a felperes a munkaterületet

megismerte, ajánlatát a rendelkezésre álló talajmechanikai és hidrogeológiai adatok ismeretében, annak figyelembevételével készítette. A felperes 10 m³/24 óra mértéket nem meghaladó vízzárást garantált azzal, hogy az ezen felüli esetleges többlet vízmennyiség eltávolításáról saját hatáskörében, a szerződött ár keretében gondoskodik.

A munkaterület átadás-átvétele formálisan nem zajlott le.

Felperes a munkaterületre 2007. október 17-én felvonult. Az építési naplóba történt bejegyzésekkel jelezte az alperesnek a munkavégzését lassító és akadályozó körülményeket, így vezetékes víz és vezetékes áram hiányát (2007. október 26-i bejegyzés), a munkaterület munkavégzésre alkalmasságának, a szádpadlón a szabvány szerinti lyukaknak a hiányát (2007. november 1-jei bejegyzés), a szádlemezek rendkívül nehéz lemenetelét, két lemez megroggyanását, nagyobb teljesítményű szádverő gép helyszínre szállításának szükségességét (2007. december 5-i bejegyzés).

A felperes - anélkül, hogy a szádlemezeket kihúzta volna - 2008. január 4-én a kivitelezési munkákat készre jelentette.

Az alperes a felperesi részmunkát 2008. január 11-én megfelelő minősítéssel átvette, ugyanakkor minőségi kifogásokat támasztott, a teljesítés igazolást nem írta alá. A szerződés tárgyát képező munkálatokat a szádlemezek kihúzásával tekintette teljesen befejezettnek, így ennek hiányában a díjfizetést felperes részére megtagadta.

A felperes 2009. március 11-én kelt levelével az alperest 35.000.000 forint + áfa megfizetésére szólította fel azzal, hogy amennyiben a felhívásnak nem tesz eleget, a teljes vállalkozói díj megfizetése iránt indít pert.

Az alperes ezt követően sem teljesített.

A felperes 2010. október 22-én előterjesztett keresetében az alperest vállalkozói díj címén 46.900.000 forint + áfa, és ezen összegnek 2008. február 11-től a megfizetésig számított, a Ptk. 301/A. §-a szerinti késedelmi kamata, valamint perköltség megfizetésére kérte kötelezni. A keresete összecszerúségét az általa elvégzett munkák 43.700.000 forint + áfa összegében, továbbá a pótmunkái 3.200.000 + áfa összegében jelölte meg. Előadta, hogy a szádlemezeket nem neki felróható okból nem tudta kihúzni, keresetében a szádlemezek kihúzása nélküli, ténylegesen elvégzett munkája ellenértékét érvényesíti. A szádlemezek kihúzásának ellenértéke 13.000.000 forint. Az alperes a szádállásokat csak 2007. november 29-én szállította le, 28 nappal hátráltatta a teljesítését. Előre nem látható talajmechanikai akadályokkal is szembesült.

Az alperes a kereset elutasítását, a felperes perköltségben marasztalását kérte. A teljesítéshez fűződő hatályok beálltát nem vitatta azzal, hogy ez azonban késedelemmel történt. Előadta, hogy a felperes a szerződés szerint köteles volt a tulajdonát képező szádlemezeket kihúzni és részére rendeltetésszerű használatra alkalmas állapotban visszaszolgáltatni. A felperes által felvonultatott gépek az elvégzendő feladatra nem bizonyultak alkalmasnak, a kivitelezés során többször jelezte a felperesnek a lemaradását, a minőségi kifogásait. Az elvégzett munkákat is minőségi kifogások fenntartásával vette át. A vízzárásra vonatkozó követelmény több helyen nem teljesült, a hibákat a felperes eredményesen felhívása ellenére sem javította ki. A felperes késedelmes teljesítése a részhatáridő tekintetében 23 nap volt. A felperesnek felróható folyamat a kivitelezés csúszásához vezetett, mivel a beömlő víz szivattyúzása és a vízelvezető árkok megépítése időbe telt. Vitatta, hogy a 43.700.000 forint + áfa összegű vállalkozói díjkövetelés az elvégzett munkával arányban álló lenne, és azt is, hogy a 3.200.000 forint + áfa összeg alapjául megjelölt munkálatok pótmunkának

minősülnének. Ez utóbbi követelést ezen okból kérte elutasítani. A felperesi szolgáltatás hibáját állítva díjleszállítási igényt érvényesített. E körben arra hivatkozott, hogy a beömlött vízmennyiség a felperes által vállalt 10 m³/24 óra mértéket meghaladta, a meghaladó rész eltávolításáról a felperesnek kellett volna saját hatáskörében és költségén eleget tenni, és mivel azt elmulasztotta, ezzel kapcsolatosan többletköltségei és kára merült fel. Árleszállítás címén az értékcsökkenéseket, a javítási munkálatokat és a szádlemezekben okozott károkat tekintve 12.727.325 forint összegű igényt jelölt meg. Ennek alátámasztására csatolta az általa megbízott okleveles építészmérnök, igazságügyi szakmérnök, igazságügyi szakértő 2008. július 28-án kelt magánszakértői véleményét, a szivattyúzási munkák számláit.

A fennmaradó kereseti követeléssel szemben beszámítási kifogást terjesztett elő a következők szerint. A szerződés 4.21.2. pontja alapján a 23 nap késedelemre számítva 6.250.500 forint késedelmi kötbérigényt jelölt meg.

Arra figyelemmel, hogy a szakértői vélemény csupán az elkészítésekor megállapítható károsodásokat tartalmazza, azonban a szádlemezek a mai napig is kihúzatlanok, ezzel összefüggésben további 17.000.000 forint + áfa kárigényt jelölt meg. A víztelenítéssel kapcsolatosan 11.292.770 forint + áfa összegű többletköltségét szintén kárigényként érvényesítette, továbbá elmaradt haszonként érvényesített 50.000.000 forint áfa összeget arra hivatkozással, hogy a tulajdonát képező szádlemezeket akár bérbe adhatta vagy el is adhatta volna. Tanúként indítványozta, meghallgatását.

A felperes vitatta az alperes által megjelölt hibákat, azokkal összefüggésben az alperes kára felmerültét, a vállalkozói díja további csökkentésének lehetőségét. Az építési naplóba általa történt bejegyzésekre hivatkozással állította a teljesítési késedelme kizártságát, így azt is, hogy kötbérfizetéssel és a késedelemről eredő kártérítési kötelezettséggel sem tartozik. A beszámítási kifogás elutasítását kérte. A saját bizonyítási körébe tartozó tények bizonyítására szakértő kirendelését indítványozta.

Az elsőfokú bíróság tanú- és szakértői bizonyítást folytatott.

Tanúként hallgatta meg alperesi építésvezetőt, alperesi vezérigazgatót.

..... előadta azt is, hogy a kitűzött decemberi határidőhöz képest az alperes csak január elején vette át a munka eredményét. A teljesítési határidő elmulasztását arra tudta visszavezetni, hogy a teljesítés folyamatában nem voltak megfelelőek a gépek. A minőségre utaló kifogás is alapvetően befolyásolta a teljesítési határidő megtarthatóságát. Nem volt megfelelő a kezelő személyzet biztosítása sem. A vízbefolyás rendellenességeként, hibajelenségként mutatkozott. A vízzárás nem megfelelőségére volt visszavezethető. A szádlemezek sérüléséről fényképfelvételek is készültek. Elképzelhetőnek tartotta, hogy novemberben is voltak szállítások, miután a szádlemezeket szeptember-októberben a szállító nem megfelelő minőségben adta át. Ez a mennyiség 3 %-át érinthette. Tapasztalata szerint ez nem befolyásolta a felperes teljesítését.

..... úgy nyilatkozott, hogy az alperes megvásárolta a szádlemezeket, a vállalkozónak így csak a beverés, illetve a kihúzás volt a feladata. A vízbetörés többszöröse volt annak, mint amit a szerződésben a felek még természetesként elfogadtak. A felperest követő újabb vállalkozónak már karácsony előtt meg kellett volna kezdenie a munkát. Elsőként a víztelenítésre kellett megoldást találnia. Többletköltségként jelentek meg a szivattyúzás miatt, illetve a következő vállalkozó keresésével összefüggő kiadások. Végül júliusban készült el az, aminek már januárban kész kellett volna lennie. A megállapodásuk úgy szólt, hogy a szádlemezek kihúzását követően fizetik ki a felperes díját. A szerződés alapján a kihúzásra 13.000.000 forint esett volna a vállalkozási díjból. A

szádlemezek sérülése meghaladta a 17.000.000 forintos értéket. A levert lemezek az akkori vasáron is mintegy 12.000.000 forintot értek, ezen túl négy-öt alkalommal lettek volna utóbb ismételten hasznosíthatók.

Az elsőfokú bíróság 2011. június 2-án kelt tárgyalási jegyzőkönyvbe foglaltan tájékoztatta az alperes jelen volt képviselőjét, hogy az alperes köteles azon bizonyítási eszközeit megjelölni a bizonyítási teher következményeire kihatóan, mely bizonyítékokból megállapítható, hogy a felperes teljesítésének hibáját jelző hibajelenségekkel összefüggésben következett be úgy a kára, ahogy részben kiadott költségekkel számításba vette, részben az értékcsökkenéssel meghatározta. Az alperes így köteles igazolni, hogy a díjleszállítás jogát gyakorolva, a hibajelenségek értékcsökkentő hatására hivatkozással a 12.727.375 forint erejéig megtagadhatja a díj megfizetését, mert a teljesített szolgáltatás értékéhez képest a hibák értékcsökkentő hatása ennyiben mutatkozik meg. Az alperes köteles igazolni, hogy részben a teljesítés késedelmével, részben a teljesítés hibájával oksági kapcsolatban 50.000.000 forint vagyoni előnytől esett el.

A Pp. 8. § (5) és a 141. § (6) bekezdésére figyelmeztetéssel kötelezte a feleket, hogy a tényállításaik szükségszerű kiegészítése mellett bizonyítási eszközeiket 30 napon belül jelöljék meg, csatolva azokat az okiratokat, amelyek tartalmára bizonyítékként hivatkoznak.

Az alperes 2011. június 30-án a hibajelenségek és az azzal összefüggésben felmerült kára vonatkozásában a korábban már csatolt magánszakértői véleményt kérte figyelembe venni. Egyidejűleg fényképeket nyújtott be annak bemutatására, hogyan kell a szakszerűen levert szádlemezeknek kinéznie, azzal, hogy azokat összevetve a magán szakértői véleményhez mellékelte fényképekkel laikus számára is egyértelmű a hiba. Az elmaradt vagyoni előny körében egy internetes honlapon megjelent ajánlatra hivatkozott.

Az elsőfokú bíróság az alperesnek 2011. december 1-jén kézbesített 16. sorszámú végzésével arról tájékoztatta az alperest, hogy a szakértő véleménye a felperes bizonyítási eszköze. Amennyiben az alperes a saját bizonyítási kötelezettségére tartozó tényállításának valóként elfogadásához a szakértői véleménynyilvánítást felhasználni akarja, úgy ezt a határozott indítványa mellett - költség előlegezésével együttesen teheti meg. Csak ebben az esetben rendeli el a véleménynyilvánítást az alperes bizonyítási kötelezettségével összefüggő tényállítások szakértői szempontú megítélésére.

Az alperes ezen tájékoztatásra nyilatkozatot nem tett.

Az elsőfokú bíróság 2011. december 20-án kelt 20. sorszámú végzésével módosított 18. sorszámú végzésével szakértőként kirendelte igazságügyi szakértőt.

A szakértő feladatává tette annak megállapítását, hogy a 2008. január 11-én átvett szolgáltatás a szerződés aláírásakor irányadó műszaki tartalmát figyelembe véve a felperes keresetében meghatározott értéket képviseli-e; a 4.000.000 forint értékkel azonosított munkarészek pótmunkának minősülnek-e; a felperes által megnevezett körülmények a teljesítési határidő megtarthatóságát befolyásolták, gátolták-e, a felperes a kitűzött teljesítési határidő megtartása érdekében úgy járt-e el, ahogy az adott szerződéses kötelemben általában elvárható.

..... igazságügyi szakértő 2012. február 3-án előterjesztett szakértői véleményében az iratanyag áttanulmányozását, a helyszíni szemlét, a felek meghallgatását követően a felperest megillető vállalkozói díjat 42.673.200 forint + áfa összegben határozta meg akként, hogy a szerződés szerinti 56.700.000 forint összegből levonta a szádfal elmaradt kihúzására eső 13.000.000 forintot és a javítás miatti 1.026.800 forintot. A 4.000.000 forint értékkel azonosított munkarészeket nem pótmunkának, hanem többletmunkának minősítette, melyet a felperes többletdíj felszámítása nélkül

volt köteles elvégzeni. A felperes kése delme tekintetében azt rögzítette, csak az állapítható meg, hogy 2007. november 1-jén a pallók a munkaterületen voltak. A pallók kilyukasztását a felperes által használt verőgép adottságai tették szükségessé. A szerződés műszaki mellékletében felperes nem jelezte, hogy számára kilyukasztott végű szádpalló szükséges, ezen a címen kése delmét nem lehet kimenteni. A felperes 2007. december 12. helyett a 2008. január 4-i készre jelentésig 23 naptári nap teljesítési kése delemb e esett.

A felek kérdéseire a következőket válaszolta. A felperes teljesítésével arányos munka értéke 42.673.200 forint. Szakértői módszerekkel - ellentétes mérési és vizsgálati adatok hiányában - az állapítható meg, hogy a munkatér határolás az állékonysági feladatát maradéktalanul, a vízzáróságra vonatkozó legfeljebb napi 10 m³ áteresztett vízmennyiségre vonatkozó követelményt vitatott, de nem bizonyított módon teljesítette, így az I. osztálynál rosszabb minőség nem állapítható meg. Minőségi levonás nem indokolható. A felmerült körülményekkel a felperesi teljesítési kése delelem nem menthető, a hátráltató körülménynek a felperesi érdekkörbe sorolhatóak. Sem az akkor hullott csapadék, sem a ténylegesen kiszivattyúzott víz mennyiségére nincsenek adatok, így nem határozható meg az, hogy a szádfalon átszivárgó víz mennyisége meghaladta-e a szerződés szerint engedett napi 10 m³-t. A roncsolásból (lyukasztás, levágás, hegesztés, széttörés) és a szádlemez e k alakváltozásából eredő értékcsökkenés 1.026.800 forint + áfa. Minőségi hibából fakadó értékcsökkenés nem igazolható. Az építési területen jelentkező vizesedés és a felperesi teljesítés minőségi hibája között sem állapítható meg összefüggés. Nem ismeretes olyan adat, hogy a szádlemez e k hány alkalommal használható fel. Felperes pótmunkát nem végzett.

A perben ezt követően az alperes képviseletében olyan jogi képviseelő járt el, aki az alperes nevében joghatályos nyilatkozatot nem tehetett. 2012. február 28-án 25. sorszám alatt előterjesztett beadványában úgy nyilatkozott, hogy az alperes a felperes általi munkát teljesítésnek semmilyen tekintetben nem fogadja el, felperes a jogellenes teljesítése következtében vállalkozói díjra nem jogosult, köteles a kárát megtéríteni. A szakvélemény kiegészítését indítványozta.

Felperes a kirendelt igazságügyi szakértői véleményt elfogadta, majd a szakértői vélemény alapján 2012. május 10-én a keresetét módosította, és az alperest 46.370.428 forint és ennek 2008. február 11-től járó kamataira leszállította. Nem vitatta, hogy köteles 1.026.800 forint + áfa összegben a szádlemez e kben okozott károk megtérítésére, így a teljesített szolgáltatásának értékét 41.646.400 forint + áfa összegben, az időközben 27 %-ra emelkedett áfa mértékre figyelemmel bruttó 52.890.928 forintban határozta meg. Ezen szolgáltatásértékből levonta az alperest megillető 6.250.500 forint kötbérkövetelést, így munkálta ki a módosított keresete összecszerűségét.

Az elsőfokú bíróság 2012. május 10-én kelt 29. sorszámú ítéletével kötelezte az alperest 46.370.428 forint és járuléka i felperesnek megfizetésére.

Az alperes fellebbezése folytán eljár t Fővárosi Ítéltábla 2013. február 7-én kelt 16.Gf.40.465/2012/3. számú végzésével az elsőfokú bíróság ítéletét a fellebbezés korláta i ra tekintet nélkül hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot újabb eljárásra és újabb határozat hozatalára utasította. A végzés indokolása szerint az elsőfokú bíróság az alperes képviseletében 2012. február 10-i tárgyaláson megjelent jogi képviseelő tekintetében nem észlelte a meghatalmazása jogszabályba ütközését. Meghagyta az elsőfokú bíróságnak, hogy az újabb eljárást az alperes jogi képviseletét ellátó ügyvéd képviseleti jogának szabályszerű igazolását követően a felek szabályszerű idézése mellett kell lefolytatni.

A megismételt eljárásban a felperes a szakértői véleményt elfogadva a módosított keresetét változatlanul fenntartotta.

Az alperes az igazolt jogi képviselője útján tett nyilatkozatával a szakértői véleményt nem fogadta el, és a 2012. február 28-án benyújtott beadványában megfogalmazott kérdések szerint kívánta a szakértővel szembesíteni a kifogásait. Ezen okból indítványozta a szakértő meghallgatását, a szakértői véleménynyilvánítás szakértő meghallgatásával való lezárását kérte.

Az elsőfokú bíróság a kirendelt igazságügyi szakértőt a per 2013. szeptember 18-i tárgyalására megidézte, egyidejűleg megküldte részére az alperes 2012. február 28-án 25. sorszám alatt előterjesztett beadványát.

A szakértő a 2013. szeptember 18-i tárgyaláson a szakvéleményében foglaltakat változatlanul fenntartotta. Az alperesi kérdések tekintetében kitért arra, hogy a véleménynyilvánítása alapját képezte a megbízott közreműködő által készített vélemény. Az alperes megbízott közreműködője még olyan időpontban vizsgálta a területet, amikor az nem volt elárasztva, a szádlemezeket így egészében láthatta. A megbízott közreműködő rögzítette azokat a sérüléseket, amelyeket maga is felhasznált a véleménynyilvánításnál. Egy szádlemez hétszer verhető le, ezután olyan deformálódások jelentkeznek, amelyek a károsodást, a meghibásodást mutatják. A véleménynyilvánításnál nem rendelkezett azzal az ismerettel, hogy milyen gépekkel vonult fel a vállalkozó, nem nyilvánított ezért véleményt arról, hogy megfelelőek voltak-e a gépek. A vízzárási követelménynél jelentkezett rendellenesség, hiszen folytonossági hiányok voltak. Ezt a megbízott közreműködő véleménye is tartalmazta. A véleményében értékelte a következményeket. A károsodás értékelt volt a szakvéleményben, számadattal jutott a következtetésre. A munkagödör vízzáró körülzárása volt a cél, a megbízott közreműködő a vizsgálatánál legalább tíz folytonossági hiányt észlelt. Utólag nem meghatározható, hogy milyen mennyiségű víz állhatott a munkagödörben. A kivitelező kísérletet tett a hibajelenség elhárítására, ez eredménnyel nem járt. Más technológia is választható lett volna. Nem pótolható adatok hiányában nem tudott további ténymegállapításokra jutni. A következtetéseket részben meghatározta az, hogy az építési munka félbeszakadt.

A felperes további észrevételt nem kívánt tenni.

Az alperes képviselőjében megjelent jogi képviselő észrevételt a meghallgatás eredményére nem tett, arra kért határidőt, hogy az alperes a törvényes képviselőn keresztül tehessen észrevételt.

Az elsőfokú bíróság ezen a napon meghozott, 2013. szeptember 18-án kelt 9.G.40.760/2013/6. számú ítéletével kötelezte az alperest 46.370.428 forint és ennek 2009. április 8-tól a kifizetésig járó, a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat hét százalékkal növelt mértékű kamata, továbbá 1.671.920 forint perköltség felperesnek, 900.000 forint eljárási illeték államnak megfizetésére. Ezt meghaladóan a késedelmi kamatkövetelést elutasította. Rendelkezett az alperes előlegezett költsége és a fellebbviteli bíróság által megállapított költsége pervesztességére eső részben maga általi viseléséről. Az ítélet indokolásában rögzítette, hogy a bizonyítási eszközökből fakadó bizonyítékokat a Pp. 206. § (1) bekezdése szerint értékelve és mérlegelve való tényként állapíthatta meg, hogy a 2007 októberében létrejött szerződés szerint elvégzett munka ellenében arányos ellenszolgáltatás teljesítését az alperes a marasztalási összeggel meghatározott részben jogos ok nélkül tagadta meg, ezért a Ptk. 402. §-ával nevesített szerződés szerint a felperest megilleti - a Ptk. 300. § (1) bekezdésének megfelelően - az ebben a részben állandósult kötelemben az arányos ellenszolgáltatás teljesítésének követelését jelentő jog (4. oldal 2. bekezdés). Rámutatott, hogy az alperesnek kellett a bizonyítási kötelezettség teljesítésével igazolni, hogy a felperes teljesítésének hibájával oksági kapcsolatban következhetett be károsodása,

illetve a hibaok folytán a teljesítés hibáját mutató hibajelenségek értékcsökkentő hatása a teljesített szolgáltatás arányos értékéhez képest az általa megnevezett mértékben volt kimutatható. Igazolni lett volna köteles az alperes azt is, hogy a szolgáltatásteljesítés késedelmével és a teljesítés hibájával oksági kapcsolatban valóban 50.000.000 forint vagyoni előnytől esett el.

A per tárgyalásán véleményt nyilvánító szakértő a peres iratokkal együtt a fél által megbízott közreműködő kiadott véleményében írtakat is felhasználhatta. A szakértői véleménynyilvánításnak is abból az egyébként nem vitatott tényből kellett kiindulnia, hogy az építési szerződéses szolgáltatás egészében nem volt teljesített, elmaradt a szádlemezek kihúzása. Az építkezés félbeszakadt, az alapozási és szerkezetépítési munkákra nem került sor (4. oldal 4. bekezdés 2. mondat). A véleménynyilvánítás részeként az okiratokkal ellentétben nem álló módon állapíthatta meg a szakértő, hogy a munkagödör körülzárási létesítmények úgy készültek el valóban, ahogy azok a felperes elvégzett munkáját tanúsíthatták a díj számításánál figyelembe vehető módon (4. oldal 4. bekezdés 3. mondat). A valókénti elfogadáshoz szükséges szakértői szempontú bizonyossággal sem lehetett a véleménynyilvánítás során azt megállapítani, hogy a felperes által részben elvégzett munkában rejlő okból állt volna elő olyan hibajelenség, amely az értékcsökkentő hatás miatt a díjleszállításhoz vezethetett volna. A fél által megjelölendő bizonyítékok és okiratok hiányában a szakértő indokolatlanul utalhatott arra, hogy a minőségre vonatkozó kifogásokat nem lehetett a valókénti megítéléshez szükséges bizonyossággal figyelembe venni. A per tárgyalásán kirendelt szakértő így a szádalkihúzás miatt el nem végzett munkarész értékét, valamint a szádlemezek javítása miatt indokolhatóan levonható költségét vehette számításba, így határozva meg a részben elvégzett munkára eső arányos ellenszolgáltatás mértékét 42.673.200 forint + áfa összegben. Az alperes védekezésével összhangban utalhatott arra a szakértő, hogy az átalánydíjas szerződés díjszámítási módját, valamint a műszaki tartalmat alapul véve a felperes által megjelölt további munkák olyan többletmunkának minősülhettek, amelyekre külön díj számítása nem lehetett indokolt. A szakértői ténymegállapítással egyezően állapíthatta meg, hogy a 2007. december 12-től a 2008. január 4-ig tartó időmúlás a teljesítési késedelmet jelentette a 23 naptári napos időtartammal. Kitért arra is, hogy a felperes a szakértői vélemény megállapításait elfogadta, marasztalási kérelmét ezért szállította le. A szakértő az alperes kifogásaira - az írásban előterjesztett véleményben írtakat fenntartva és megismételve - ellentmondástól mentes és aggálytalan magyarázatot adott. Miután a felek további bizonyítási eszközt nem jelöltek meg, a szakértői vélemény előterjesztésével és a szakértői meghallgatással lezárt véleménynyilvánítás alapulvételével a tárgyalás berekesztésére volt köteles. Kifejtette, hogy a szakértői értékmeghatározásból kiindulva való tényként azt nem állapíthatta meg, hogy a nyilatkozattal valóban érvényesíthette volna az alperes azt a - részben a Ptk. 299. § (1) bekezdésében, részben a Ptk. 310. §-ában írt kárfelelősségi alapon meghatározott - jogát, amelynek eredményeként állította volna, hogy díjfizetési kötelezettsége teljesítettnek minősül. E perben nem bizonyított hogy a felperes késedelmével és teljesítésének hibájával oksági kapcsolatban eshetett volna el az alperes vagyoni előnytől, illetve csökkent volna vagyona olyan költség kiadásával, amellyel állított károsodást küszöbölt volna ki (5. oldal 3. bekezdés). Az okiratok tartalmával és a kihallgatott tanúk vallomásával önmagában e tényállítások nem igazoltak. A per tárgyalásán a szakértő is indokoltan utalhatott arra, hogy az alperes ezen állított tényekhez kötötten eredményesen értékelhető bizonyítékot nem mutatott be. További bizonyítási eszközök hiányában a felperes megváltoztatott keresetével egyező marasztalásnak volt helye.

Az ítélettel szemben az alperes fellebbezett. Az ítélet hatályon kívül helyezését, és az elsőfokú bíróság per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítását kérte. Arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság a tényállást részben helytállóan állapította meg a két cég közötti munka tekintetében, az indokolás érdemi része azonban tele van feltételes mondatokkal, az a konkrétumokat teljes egészében nélkülözi. Így a 4. oldal 2. bekezdéséből nem derül ki, hogy a

bíróság megállapította vagy csak megállapíthatta volna, hogy nem tagadhatta meg a szerződés teljesítését. Amennyiben ezt a bíróság megállapította, akkor ez a bekezdés nincs összhangban a 4. oldal 4. bekezdésében foglaltakkal, miszerint „A szakértői véleménynyilvánításnak is abból az egyébként nem vitatott tényből kellett kiindulnia, hogy az építési szerződéses szolgáltatás egészében nem volt teljesített, elmaradt a szádlemezek kihúzása. Az építkezés félbeszakadt, az alapozási és szerkezetépítési munkákra nem került sor.”. E szerint azonban neki megvolt mind a díjleszállításra, mind pedig annak erejéig a teljesítés megtagadására a joga. Az 5. oldal 3. bekezdésének 2. mondata, mely szerint „E perben nem bizonyított, hogy a felperes késedelmével és teljesítésének hibájával oksági kapcsolatban eshetett volna el az alperes vagyoni előnytől, illetve csökkent volna vagyona olyan költség kiadásával, amellyel állított károsodást küszöbölt volna ki.”, súlyosan iratellenes, ugyanis maga a felperes állította a keresetlevelében és a tárgyalás során több alkalommal is, hogy a megrendelője javára beállhatott a késedelmi kötbér követelésének joga részben, illetve nem vitatta, hogy részben a szádlemezekben okozott károkért vállalkozóként helytállni tartozik. Ez utóbbit a szakértő is megerősítette a tanúvallomása során. Hangsúlyozta, hogy ellenkérelmében megjelölte a díjleszállítás, a késedelmi kötbér, valamint a kárának mértékét, ezekkel azonban az elsőfokú bíróság érdemben nem foglalkozott. A szakértő megállapításának azon ítéleti megfogalmazását sem értette, miszerint „A véleménynyilvánítás részeként az okiratokkal ellentétben nem álló módon állapíthatta meg a szakértő, hogy a munkagödör körülzárási létesítmények úgy készültek el valóban, ahogy azok a felperes elvégzett munkáját tanúsíthatták a díj számításánál figyelembe vehető módon” (ítélet 4. oldal utolsó bekezdés, 4. mondat). Ezek szerint a felperesi teljesítés nem volt kellő pontossággal megállapítható? Vagy az ellenkezője?

Érthetetlennek tartotta az elsőfokú bíróság azon álláspontját is, mely szerint „a valóként elfogadáshoz szükséges szakértői szempontú bizonyossággal sem lehetett a véleménynyilvánítás során megállapítani, hogy a felperes által részben elvégzett munkában rejlő okból állt volna elő olyan hibajelenség, amely az értékcsökkentő hatás miatt a díjleszállításhoz vezethetett volna.”. Azt sem értette ugyanakkor, hogy miért kellett ezzel a ténykérdéssel a szakértőnek foglalkoznia, hiszen maga a felperes is elismerte a helytállási kötelezettségét a jelen ügyben.

A felperes a fellebbezésre ellenkérelmet nem terjesztett elő.

A fellebbezés az alábbiakra tekintettel megalapozatlan.

A felek jogviszonyára a 2014. március 14-ig hatályban volt, de jelen eljárásban még alkalmazandó, a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (Ptk.) tartalmaz rendelkezést.

A Ptk. 402. §-a szerint építési szerződés alapján a vállalkozó építési-szerelési munka elvégzésére, a megrendelő pedig annak átvételére, díj fizetésére köteles.

A Ptk. 299. § (1) bekezdése kimondja, hogy a kötelezett köteles megtéríteni a jogosultnak a késedelemből eredő kárát, kivéve, ha bizonyítja, hogy a késedelem elhárítása érdekében úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben elvárható.

A Ptk. 306. §-ának értelmében a kötelezett hibás teljesítése esetén a jogosult árleszállítást is igényelhet.

A Ptk. 310. §-a értelmében a jogosult a szavatossági jogainak érvényesítésén kívül a hibás teljesítésből eredő kárának megtérítését is követelheti a kártérítés szabályai szerint.

A Ptk. 318. § (1) bekezdése értelmében a szerződésszegésért való felelősségre is alkalmazandó 339. § (1) bekezdése kimondja, hogy aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.

A Ptk. 355. § (1) bekezdése szerint a kárért felelős személy köteles az eredeti állapotot helyreállítani, ha pedig az nem lehetséges, köteles a károsult vagyoni és nem vagyoni kárát megtéríteni.

A (4) bekezdés úgy rendelkezik, hogy kártérítés címén a károkozó körülmény folytán a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést és az elmaradt vagyoni előnyt, továbbá azt a kárpótlást vagy költséget kell megtéríteni, amely a károsultat ért vagyoni és nem vagyoni hátrány csökkentéséhez vagy kiküszöböléséhez szükséges.

A Ptk. 296. § (1) bekezdése szerint a kötelezett a jogosulttal szemben fennálló egynemű és lejárt követelését - ha jogszabály kivételt nem tesz, - a jogosulthoz intézett vagy a bírósági eljárás során tett nyilatkozattal tartozásába beszámíthatja.

A Pp. 3. § (3) bekezdése akként rendelkezik, a jogvita eldöntéséhez szükséges bizonyítékok rendelkezésre bocsátása - ha törvény eltérően nem rendelkezik - a feleket terheli. A bizonyítás indítványozása elmulasztásának, illetve a bizonyítási indítvány elkésett voltának jogkövetkezményei, valamint a bizonyítás esetleges sikertelensége törvény eltérő rendelkezése hiányában a bizonyításra kötelezett felet terheli. A bíróság köteles a jogvita eldöntése érdekében a bizonyításra szoruló tényekről, a bizonyítási teherről, illetve a bizonyítás sikertelenségének jogkövetkezményeiről a feleket előzetesen tájékoztatni.

A Pp. 141. § (2) bekezdése előírja, hogy amennyiben ez a tényállás megállapításához szükséges, a bíróság a feleket felhívja nyilatkozataik megtételére és lefolytatja a bizonyítási eljárást. A fél köteles tényállításait, nyilatkozatait, bizonyítékait - a per állása szerint - a gondos és az eljárást elősegítő pervitelnek megfelelő időben előadni, illetve előterjesztetni.

A (6) bekezdés szerint, ha a felek valamelyike tényállításának, nyilatkozatának előadásával, bizonyítékainak előterjesztésével - a (2) bekezdésben előírt kötelezettsége ellenére - alapos ok nélkül késlekedik, és e kötelezettségének a bíróság felhívása ellenére sem tesz eleget, a bíróság a fél előadásának, előterjesztésének bevárása nélkül határoz, kivéve, ha álláspontja szerint a fél előadásának, előterjesztésének bevárása a per befejezését nem késlelteti.

A Pp. 164. § (1) bekezdésének a bizonyítási teherre vonatkozó szabálya szerint a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valónak fogadja el.

A Pp. 166. § (1) bekezdése szerint bizonyítási eszközök különösen a tanúvallomások, a szakértői vélemények, a szemlék, az okiratok és egyéb bizonyítékok.

A Pp. 177. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, ha a perben jelentős tény, vagy egyéb körülmény megállapításához vagy megítéléséhez olyan különleges szakértelem szükséges, amellyel a bíróság nem rendelkezik, a bíróság szakértőt rendel ki.

A Pp. 182. § (3) bekezdése kimondja, ha a székvélemény homályos, hiányos, önmagával vagy más szakértő véleményével, illetve a bizonyított tényekkel ellentétben állónak látszik, vagy helyességéhez egyébként nyomatékos kétség fér, a szakértő köteles a bíróság felhívására a szükséges felvilágosítást megadni. A fél erre irányuló indítványa alapján a bíróság más szakértőt

rendelhet ki.

A Pp. 206. § (1) bekezdése szerint a bíróság a tényállást a felek előadásának és a bizonyítási eljárás során felmerült bizonyítékoknak egybevetése alapján állapítja meg, a bizonyítékokat a maguk összességében értékeli és meggyőződése szerint bírálja el.

Az idézett rendelkezések összevetéséből leszűrhető, hogy a jogosult a szavatossági jogainak, így például az árleszállítás jogának érvényesítésén kívül a hibás teljesítésből eredő mindenfajta kára megtérítését követelheti, úgyszintén a késedelmes teljesítéssel okozott kára megtérítésére is igényt tarthat. A késedelemből és a hibás teljesítésből származó kártérítési felelősség esetén a szerződésen kívül okozott károkért való helytállásról szóló szabályok irányadóak. E szerint a polgári jogi kártérítési felelősségnek négy alapvető feltétele van, a jogellenesség, a felróhatóság, a kár, valamint az okozati összefüggés a kár és a felróható tevékenység (mulasztás) között. Bármelyik hiánya a kártérítési felelősség megállapítását kizárja. A szavatossági igénynél, valamint a hibás, illetőleg késedelmes teljesítésből eredő kártérítési igénynél a jogosultat terheli a hibás, késedelmes teljesítés tényének, a kár bekövetkeztének, valamint a felróható magatartás és a bekövetkezett kár közötti okozati összefüggésnek a bizonyítása.

A Pp. idézett rendelkezéseiből következően a felek által hivatkozott tények bizonyításához szükséges bizonyítékok rendelkezésre bocsátásának, illetve a bizonyítás indítványozásának kötelezettsége a feleket terheli, a bíróság pedig főszabályként a szükséges tájékoztatással, megfelelő határidő tűzésével, a mulasztás jogkövetkezményére figyelmeztetéssel köteles felhívni a feleket kötelezettségeik teljesítésére. A fél tehát valamely tény, körülmény bizonyítására vonatkozó kötelezettségének a bizonyítási indítványai, bizonyítékai előterjesztésével tehet eleget. A bizonyításra köteles fél viselni tartozik a bizonyítása sikertelenségének, elkészt voltának jogkövetkezményét.

A Fővárosi Ítéltábla megítélése szerint az adott ügyben az elsőfokú bíróság a tényállást a módosított kereset elbírálásához szükséges mértékben az ügy érdemére kiható eljárási szabálysértés nélkül tárta fel, és abból a perbeli adatok összességében történő helyes mérlegelésével, értékelésével helytálló jogi következtetést vont le. Az elsőfokú bíróság a kereset és az alperes keresettel szembeni védekezése tükrében a felekre eső bizonyítási terhet helyesen állapította meg, és a feleknek e körben helytálló tájékoztatást nyújtott.

Az elsőfokú bíróság az alábbiak szerint a fent idézett anyagi és eljárásjogi szabályok helyes alkalmazásával hozta meg ítéletét.

A felperes figyelembe véve a munkagödör körülhatárolásához levert szádlemezek kihúzásának elmaradását keresetében az 56.700.000 forint + áfa összegű vállalkozói díjhoz képest a ténylegesen elvégzett munkájának ellenértékeként 43.700.000 forint + áfa, továbbá a pótmunkák ellenértékeként 3.200.000 forint + áfa összegű követelést érvényesített. Az alperes a pótmunkák tényét vitatta, a fennmaradó követeléssel szemben pedig a felperes késedelmes és hibás teljesítését állítva szavatossági joga körében árleszállítási igényt érvényesített, továbbá beszámítási kifogást terjesztett elő, melynek keretében kötbérkövetelést, valamint a kártérítési igényt érvényesített.

Az elsőfokú bíróság az alperesnek egyértelmű tájékoztatást adott az ellenkérelme tekintetében a bizonyítandó tényekről, felhívta a keresetet vitató tényállításait alátámasztó okirati bizonyítékai, bizonyítási indítványai előterjesztésére. A felperes szakértői bizonyításra vonatkozó indítványát követően pedig 2011. november 2-án kelt 13. sorszámu tárgyalási jegyzőkönyvbe foglalt végzésével a Pp. 141.§ (6) bekezdésében írt figyelmeztetéssel felhívta a feleket a szakértőnek feltenni indítványozott kérdéseik 15 napon belüli előterjesztésére, a 2011. december 1-jén kézbesített 16. sorszámu végzésével pedig az alperest a perbeli jogai helyes gyakorlása és a kötelezettségei

megfelelő teljesítése érdekében külön is tájékoztatta a szakértői bizonyítással kapcsolatos lehetőségeiről. Az alperes az elsőfokú bíróság ezen felhívásaira nyilatkozatot egyáltalán nem tett, tényállításai szakértő általi alátámasztására a szakértőnek kérdések feltevését nem indítványozta.

Ilyen előzményeket követően került sor szakértői bizonyítási eljárás lefolytatására, mely eljárás eredményeként a felperes az általa elfogadott szakvéleményre alapítva a keresetét akként módosította, hogy a pótmunkák ellenértékét a perben a továbbiakban már nem érvényesítette, az elvégzett munkája ellenértékéeként a szakvéleményben meghatározott, a teljesítésével arányos értéket követelte, mely összeget csökkentett az alperesnél bekövetkezett, szintén a szakértő által kimutatott és általa elismert kár összegével, és az alperes beszámítási kifogásában is érvényesített kötbér összegével.

A megismételt eljárásban a szakértő az alperes szakvélemény elkészültét követően feltett kérdései és észrevételei ismeretében is fenntartotta a szakvéleményben kimunkált álláspontját. Az alperes a szakértői véleménnyel kapcsolatosan további indítványt nem tett, a szakvélemény kiegészítését, az ellentmondások feloldását, esetlegesen új szakértő kirendelését nem kérte.

Az elsőfokú bíróság ezért, figyelemmel az alperesi bizonyítási teherre és kötelezettségekre vonatkozó felhívásaira, kioktatásaira, helytállóan mellőzte határozott bizonyítási indítvány hiányában az alperes törvényes képviselőjén keresztül történő észrevétel bevárását.

A szakvélemény alperes általi eredményes vitatása hiányában az elsőfokú bíróság a szakvéleményt helytállóan vette ítélezése alapjául. A szakvéleményben a szakértő arra a következtetésre jutott, hogy a rendelkezésére álló adatok szerint az I. osztálynál rosszabb minőség nem volt megállapítható. A szakértői vélemény tehát nem támasztotta alá a felperes alperes által állított hibás teljesítését. Az elsőfokú bíróság a szakvéleményt és a per egyéb adatait is mérlegelve, értékelve helytálló álláspontra helyezkedett azzal, hogy a perben az alperes a felperes által elismert 1.026.800 forint + áfa összegű kárt meghaladó kárát nem bizonyította. Így nem került bizonyításra, hogy az alperes a felperes késedelmes és hibás teljesítésével összefüggésben esett el vagyoni előnytől, illetőleg merültek fel költségei, következett be kára, és a szolgáltatás hibás teljesítésének hiányában a felperes által elvégzett munka ellenértéke sem volt csökkenthető.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság helytállóan marasztalta az alperest a felperes módosított keresete szerinti tőkeösszegben és kamataiban.

Nem vitásan az elsőfokú bíróság ítéletében több helyen is feltételes módon fogalmaz, az ítéletből azonban egyértelműen kiolvasható, hogy az alperes által sérelmezett megfogalmazás valójában - annak tartalma szerint - megállapításokat, nem pedig feltételezéseket tartalmaz, ellenkező esetben ugyanis az elsőfokú bíróság nem juthatott volna az ítélet rendelkező részében megfogalmazott jogkövetkeztetésre. Az elsőfokú bíróság egyértelmű indokát adta annak, hogy az alperes módosított kereset szerinti marasztalására az alperesi tényállítások alperes terhére eső bizonyítatlansága folytán került sor. Az alperes ugyanis a bizonyítása sikertelenségének ítélettel levont jogkövetkezményét a Pp. 3. § (3) bekezdése értelmében viselni tartozik.

A kifejtettekre tekintettel a Fővárosi Ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A Fővárosi Ítéletábra a Pp. 78. § (1) bekezdése és a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján kötelezte az eredménytelenül fellebbező alperest az illetékeljegyzési joga folytán le nem rótt fellebbezési illeték megfizetésére.

A pernyertes felperesnek a másodfokú eljárásban költsége nem merült fel, ezért annak viseléséről rendelkezni nem kellett.

Budapest, 2014. március 4.

. Gál Judit s.k.
a tanács elnöke

Dr. Rutkai Éva s.k.
előadó bíró

. Molnár József s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:

Oláhné Sárközi Veronika
bírószági ügyintéző