

A Pécsi Ítéltábla a dr. Sárkány Ügyvédi Iroda által képviselt **felperes neve** (címe) felperesnek - a dr. Varga János Ügyvédi Iroda által képviselt **alperes neve** címe) alperes ellen - kötbér és egyéb megfizetése iránt indított perében a ... Törvényszék 2016. március 30. napján kelt .../57. számú ítélete ellen a felperes részéről 59. sorszám alatti fellebbezés, és az alperes részéről 3. sorszám alatti csatlakozó fellebbezése alapján meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja és kötelezi az alperest, hogy fizessen meg 15 nap alatt a felperesnek 1.766.400 (egymillió-hétszázhatvanhatezer-négyszáz) forintot és ennek 2011. június 10. napjától 2013. június 30. napjáig a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-ponttal növelt összegének megfelelő, 2013. július 1. napjától a kifizetés napjáig a késedelemmel érintett naptári félév első napján érvényes jegybanki alapkamat 8%-ponttal növelt értékének megfelelő késedelmi kamatát. Ezt meghaladóan tekinti a keresetet elutasítottnak.

A viszontkereset részben elutasító ítéleti rendelkezését mellőzi.

A felperest terhelő elsőfokú perköltség összegét 1.196.400 (egymillió-százkilencvenhatezer-négyszáz) forintra leszállítja, és kötelezi a felperest, hogy fizessen meg 15 nap alatt az alperesnek 524.850 (ötszázhuszonnégyezer-nyolcszázötven) forint másodfokú perköltséget.

A felperes által az állam javára fizetendő első- és másodfokú eljárási illeték összegét 3.192.222 (hárommillió-százkilencvenkettőezer-kettőszázhuszonkettő) forintra felemeli, az alperes által az állam javára fizetendő első- és másodfokú eljárási illeték összegét 507.372 (ötszázhétezer-háromszázhetvenkettő) forintra leszállítja.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

A Ítéltábla .../5. számú végzésével elrendelt megismételt eljárásban az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletével a felperes - projektszámla feltöltésének elmulasztása miatti kötbér, és munkaerő-kapacitás fenntartása, illetve emelő- és állványok rendelkezésre tartása miatti - kártérítési keresetét elutasította. Az alperes vállalkozói díj visszafizetése iránti viszontkeresetét 7.388.175 forint erejéig megalapozottnak találta, és ennek megfizetésére kötelezte késedelmi kamattal terhelten a felperest. Megállapította, hogy a felek által 2011. március 10-i keltezésű, de ténylegesen 2011. április 29-én a számú ingatlanokon ipari csarnok építésére kötött vállalkozási szerződésben vállalt projektszámla nyitási és a szükséges fedezet elhelyezésével kapcsolatos kötelezettségét az alperes nem teljesítette, de erre az esetre a felek nem kötöttek ki kötbért, ezért a

felperes kötbérkövetelése mindkét szerződésből eredően alaptalan. Megállapította, hogy a ... szám alatti építési helyszínen a felperes nem jelent meg, ott sem munkaerővel, sem gépekkel munkát nem végzett, a munkaterületet nem vette át, jogerős építési engedély hiányában ugyanakkor a szerződés 1.2.1.5. pontja alapján jogosan tagadta meg a munkaterület átvételét, és így az 1959. évi IV. tv. (Ptk.) 393.§ (2) bekezdése alapján jogszerűen állt el a szerződéstől, azt azonban bizonyítani nem tudta, hogy ezzel okozati összefüggésben kára merült fel.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a szám alatti ingatlanra kötött vállalkozási szerződéstől a felperes a Ptk.393.§ (2) bekezdésére hivatkozva nem állhatott el, mert a munkaterületet átvette és elkezdte a munkavégzést, de egyéb, a Ptk.-ban szabályozott elállási ok alapján sem volt helye elállásnak, ezért kárigényt nem érvényesíthet.

A viszontkereset körében az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes az első részszámla alapján 12.450.000 forintot fizetett meg a felperesnek, az általa elvégzett munka ellenértéke azonban csak 5.395.150 forint volt, a pótmunka díja pedig 206.190 forint, a betonozás hibája miatt az alperest 10% árleszállítás illeti meg, ezért a felek közötti szerződés megszűnése miatt, a Ptk.319.§ (2) bekezdése alapján a felperes köteles 7.388.175 forint visszafizetésére.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes terjesztett elő fellebbezést, kérte az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását, a keresetének történő helyt adást és a viszontkereset elutasítását. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen, a rendelkezésre álló bizonyítási anyaggal ellentétesen állapította meg, hogy a felperes nem tartott munkaerőt rendelkezésre, és nem biztosított eszközöket, **H.** és **G.** tanúk ugyanis a felperesi előadást igazolták. Kiemelte, hogy a szakértői bizonyítás anyaga, az összehasonlító - tényleges munkát elvégző **E. Kft.** munkájával kapcsolatos - adatok a kárigényét bizonyítják. Álláspontja szerint tévesen állapította azt meg az elsőfokú bíróság, hogy a szám alatti ingatlan vonatkozásában az elállás nem volt jogszerű, a tervek, engedélyek hiánya az alperes terhére esett, emiatt a felperes határidőre teljesíteni nem tudott, így elállása jogszerű. A viszontkereset körében vitatta a hibás teljesítés miatti 10%-os levonás jogszerűségét, változatlanul arra hivatkozott, hogy az alperesnek kellett volna a betont locsolni, a repedés oka nem tisztázott, így azt nem lehet terhére értékelni.

Az alperes csatlakozó fellebbezést terjesztett elő, kérte az elsőfokú bíróság ítéletéből a viszontkeresetet részben elutasító rendelkezést mellőzni tekintettel arra, hogy a viszontkeresetét 7.388.175 forintra leszállította, és az elsőfokú bíróság ennek helyt adott. Kérte megváltoztatni az ítélet indokolását, és mellőzni azt a megállapítást, hogy a ... szám alatti ingatlan vonatkozásában jogszerű volt a felperes elállása. Hivatkozott arra, hogy a felperes nem küldött olyan felszólító levelet, amely a terület átadására vonatkozott volna határidő megjelölésével, az aláírt szerződésben pedig a szerződéskötést megelőző dátum szerepelt, ezért késedelembe nem esett. A felperes fellebbezéssel érintett körben az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte

A fellebbezés kisebb részben alapos, a csatlakozó fellebbezés alapos.

Kiegészíti a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének tényállását - a csatolt építési napló bejegyzései és az igazságügyi szakértői véleménye alapján - azzal, hogy a szerződés 1.2.1.4. pontja szerint az alperes kötelezettsége volt a tervek folyamatos szolgáltatása, azonban 2011. május 6-9. (2 munkanap), 2011. május 12-18. (5 munkanap), 2011. május 24-29. (4 munkanap) és 2011. június 1-7. (5 munkanap) között, összesen 16 munkanap a felperes a kiviteli terv hiánya miatt nem tudott munkát végezni. A felperes a munkaterületre átlagosan 6 dolgozóval vonult fel, a dolgozóknak 2.300 forint/óra munkadíjat fizetett napi 8 óra munkaórára.

Kiemeli a másodfokú bíróság, hogy a felperes kártérítési keresetét egyik ingatlan tekintetében sem az elállásra és az ebből eredő kártérítési igényre alapította, és az alperes viszontkeresete sem volt kapcsolatos az elállás jogszerűségével, mellőzi ezért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásából az elállás jogszerűségével kapcsolatos ténybeli és jogi indokokat. A felperes a kártérítési keresete ténybeli alapjaként mindkét szerződés esetén az elállását megelőző időszakban történt alperesi szerződésszegést jelölte meg, e korábbi szerződésszegésből eredő igényeket a későbbi elállás nem érinti, az ebből eredő igények a későbbi elállástól, és annak jogszerűségétől függetlenül érvényesíthetők (BH1997.135.).

A fentiek előre bocsátásával is egyetért azonban a másodfokú az elsőfokú bírósággal abban, hogy 2011. március 16. és április 29. közötti időszakra eső felperesi kártérítési igény alaptalan, ennek helyes indoka pedig az, hogy a felek a szerződésüket - egyező előadásuk szerint, a rajta feltüntetett dátumtól eltérően - 2011. április 29.-én kötötték meg, ezt megelőző időszakban az alperes szerződésszegése fel sem merülhetett, szerződésszegés hiányában pedig a szerződésszegésre alapított kártérítési igény alaptalan.

Nem ért azonban egyet a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság döntésével a ... ingatlanra kötött szerződés megszegésére alapított, 2011. április 29. és június 7. napja közti időszakban felmerült kár megtérítése iránti keresettel összefüggésben.

A ... utcával kapcsolatos felperesi kártérítési igény tartalma szerint abból ered, hogy az akadályoztatással érintett munkanapokra a dolgozóknak kifizetett munkabér a vállalkozói díjban nem térült meg, ez pedig olyan felmerült költség, amely a Ptk.355. § (4) bekezdése szerinti kár fogalmába beletartozik. A felperest ért kár összege 16 napra, napi 6 dolgozóval és 2.300 forint/óradíjjal számolva 1.766.400 forint, melyet az alperes köteles megtéríteni a Ptk.310.§-a folytán alkalmazandó Ptk.318.§-a alapján, és köteles késedelmi kamat fizetésére is a Ptk. 360. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó Ptk. 298. § a) pontjára tekintettel a Ptk. 301.§ (1) bekezdése és a Ptk. 301/A.§ (1) és (2) bekezdése alapján, az ott írt mértékben.

További kár felmerülését a ... ingatlannal kapcsolatban a felperes nem bizonyította, sem építési napló bejegyzés, sem a meghallgatott tanúk vallomása nem igazolta azt, hogy a felperes az általa állított személyi emelőket a munkaterületre felvonultatta, de azokkal ott - a kiviteli tervek hiánya miatt - munkát végezni nem tudott. **H.** és **G.** csak arra tudott nyilatkozni, hogy a felperesnek voltak ilyen gépei, de arról nem volt információjuk, hogy a gépeket melyik munkánál kívánta a felperes használni, miután a felperes máshol is dolgozott ebben az időben (.../29. és 36. sz. jegyzőkönyv).

Egyetért azonban a másodfokú bíróság az elsőfokú bírósággal abban, hogy a ... ingatlannal kapcsolatban a felperes kártérítési keresete a 2011. április 29.-e után időszakra eső kárigény tekintetében is alaptalan. A felperes e körben kárigényét arra alapította, hogy az alperes késedelembe esett, mert nem adta át határidőben a munkaterületet, 2011. április 29.-től június 7.-ig azonban az alperes - az alábbi okok miatt - nem volt késedelembe.

A 2011. április 29.-én megkötött szerződésben a felek az alperes munkaterület átadási kötelezettségének határidejét 2011. március 16. napjában határozták meg, mely kikötés nyilvánvalóan lehetetlen szolgáltatásra irányuló, és ezért a Ptk. 227.§ (2) bekezdése szerint semmis szerződési kikötés volt, ezért úgy kell tekinteni, hogy a felek a szerződésben az alperes szerződéses szolgáltatására, azaz munkaterület átadási kötelezettségére teljesítési határidőt nem kötöttek ki, ezért az alperes a Ptk.298.§ b)pontja szerint akkor eshetett késedelembe, ha a kötelezettségét a jogosult

felszólítására nem teljesíti. A felperes nem is állította, hogy ilyen felszólítást intézett volna az alpereshez, felszólítás hiányában pedig az alperes késedelembe nem esett, szerződésszegést nem követett el, ebből pedig az következik, hogy a Ptk.310.§-a, illetve 318.§-a alapján vele szemben kártérítési igény nem érvényesíthető. Emellett a felperesnek a szerződés megkötésekor tudomása volt arról, hogy az építkezéshez nincs jogerős építési engedély, ennek hiányában pedig a munkát megkezdeni nem lehet, belátható időn belül sem gépekre, sem munkaerőre nem lesz szüksége, ezért ha tartott is rendelkezésre gépeket és munkaerőt, és ebből eredően származott is kára, e kár saját magatartása folytán állt elő, azt az alperesre nem háríthatja át.

Egyetért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság kötbérigénnyel kapcsolatos döntésével és annak jogi indokaival is. A felek között létrejött vállalkozási szerződések mindegyike előírta az alperes kötelezettségeként a projektszámla nyitást és feltöltést, ennek elmulasztásához azonban a felek kötbérfizetési kötelezettséget nem kapcsoltak, a szerződés 3.2.4. pontjában kizárólag a megrendelő vállalkozói díj fizetési késedelme esetére kötöttek ki kötbért, ezért a projektszámlával kapcsolatos szerződésszegés kötbérfizetési kötelezettséget nem keletkeztetett.

Helyes döntést hozott az elsőfokú bíróság az alperes viszontkeresetével összefüggésben is. szakértő igazságügyi szakértő aggálytalan szakvéleménye alapján helyesen állapította meg a felperes által elvégzett munka mennyiségét, és helyesen számította ki - a felperesi hibás teljesítés miatt 10%-os árleszállítás alkalmazásával - a felperesnek járó vállalkozói díjat, és helyesen kötelezte a felperest a jogalap nélkül felvett vállalkozói díj visszafizetésére a Ptk. 361.§ - a alapján. A hibás teljesítés tényét az aggálytalan szakértői vélemény igazolja, az pedig nem nyert bizonyítást a perben, hogy az ebből eredő kár bekövetkezésében az alperes közrehatott volna.

A fentiek okán másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§ (2) bekezdése alapján megváltoztatta, az alperest a rendelkező részben írtak szerint kötelezte kártérítés fizetésére az alperes részére, és a keresetet ezt meghaladóan tekintette elutasítottnak. Mellőzte a másodfokú bíróság a viszontkeresetet részben elutasító ítéleti rendelkezést, mert az alperes viszontkeresetét 7.388.165.- forintba leszállította (.../24.), a leszállított keresetnek az elsőfokú bíróság helyt adott, ezért elutasított viszontkereseti rész nem volt.

A másodfokú bíróság a felperes részbeni pernyertességére figyelemmel a Pp.81.§ (1) bekezdése alapján elsőfokú ítélet perköltségre vonatkozó rendelkezéseit is megváltoztatta. A felperes keresetének pertárgyértéke 18.206.750 forint volt, míg az eredeti viszontkereseti pertárgyérték, mely alkalmazandó a perköltség számításnál, ahogy ezt helyesen az elsőfokú bíróság is alkalmazta, 12.450.000 forint volt. Ehhez képest a felperes 1.766.400 forint összeg erejéig lett pernyertes a kereset tekintetében ami a 10%-90%-os pernyertesség-pervesztesség arányt jelent. A viszontkereset kapcsán az alperes pernyertessége 7.388.165 forint volt, így itt a pernyertesség-pervesztesség aránya 40%-60%. A felperesnek így a keresete részbeni megalapozottsága folytán a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3.§ (2) bekezdés a) és b) pontja alapján 112.166 az alperesnek 880.377 forint bruttó ügyvédi munkadíj járna, a kettő különbözeteként az alperesnek jár 768.211 forint elsőfokú perköltség. A viszontkereset pernyertesség-pervesztességének arányát tekintve elsőfokú eljárásban ügyvédi munkadíjként a felperesnek bruttó 321.425 forint, míg az alperesnek bruttó 469.149 forint járna, így ezek különbözete, 147.724 forint forint jár az alperesnek.

A megismételt eljárásra tekintettel a másodfokú bíróság által megállapított másodfokú eljárásban felmerült 564.300 forintban megállapított ügyvédi munkadíjból a pernyertesség-pervesztesség arányára tekintettel a felperesnek 138.069 forint, az alperesnek pedig a javára megállapított 600.300 forintból 434.511 forint jár, így az alperesnek a fenti összegen túl még jár 296.442 forint. Az

alperest összesen elsőfokú ügyvédi munkadíj címén 1.212.377 forint illeti meg (768.211forint +147.424 forint+296.442 forint). A szakértő díja az elsőfokú eljárásban összesen 476.627 forint volt, ebből a 23%-77% peresztesség-pernyertesség arányt számolva az alperest terheli 109.624 forint. Az elsőfokú eljárásban az alperes előlegezett 93.693 forintot, így még fizetnie kell 15.931 forintot, így e kettő összegzéseként a felperes az alperesnek az elsőfokú eljárásban 1.196.400 forint elsőfokú perkoltséget köteles megfizetni.

A felperes fellebbezése - figyelemmel a fellebbezési pertárgyértékre, amely 25.594.925 forint - csekély mértékben, 1.766.400 forint erejéig lett sikeres, míg az alperes csatlakozó fellebbezése sikeres volt, így a másodfokú eljárásban a peresztesség-pernyertesség aránya 7%-93%. A felperest a fent hivatkozott IM. rendelet szabálya alapján 56.083 forint, az alperest 580.933 forint illeti meg, így a felperest terheli az alperes javára 524.850 forint másodfokú eljárási költség.

A peres felek illeték-feljegyzési joga folytán feljegyzett kereseti és viszontkereseti eljárási és fellebbezési eljárási illeték megfizetése a peresztesség pernyertesség arányában terheli a feleket, miután a megismételt eljárásban újabb fellebbezési illeték lerovása a felperest már nem terhelte, a csatlakozó fellebbezés feljegyzett illetéke 5000.- forint volt, így a felperes az Itv.74.§ (3) bekezdése alapján alkalmazandó 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13.§ (2) bekezdése alapján 1.268.190 forint elsőfokú és 1.924.032 forint másodfokú eljárási illeték, míg az alperes 378.810 forint elsőfokú és 128.562 forint másodfokú feljegyzett fellebbezési eljárási illeték megfizetésére köteles.

Pécs, 2016. november 30.

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