

A Fővárosi Ítéletábra a Dr. ... Ügyvédi Iroda által képviselt ... felperesnek, dr. ... jogtanácsos által képviselt ... alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében, amelybe a felperes pernyertessége érdekében a ... Ügyvédi Iroda által képviselt ... beavatkozott, a Fővárosi Törvényszék 210. sorszámú végzésével kijavított, 2017. február 2. napján kelt 12.G.41.804/2011/209. számú ítélete ellen a felperes részéről 212. sorszámon, az alperes részéről 213. sorszámon előterjesztett fellebbezése folytán indult másodfokú eljárásban meghozta a következő

részítéletet:

A Fővárosi Ítéletábra az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti; fellebbezett rendelkezéseit részben és akként változtatja meg, hogy a keresetet 13.422.794 (Tizenhárommillió-négyszázhuszonkettőezer-hétszázkilencvennégy) forint tekintetében elutasítja, felperes marasztalását 408.733.813 (Négyszáznyolcmillió-hétszázharminchéromezer-nyolcszázötvenhárom) forintról 621.966.416 (Hatszázhuszonegymillió-kilencszázhatvanhatezer-négyszázötvenhat) forintra felemeli; a keresetnek 199.809.809 (Százkilencvenkilencmillió-nyolcszázkilencezer-nyolcszázkilenc) forint erejéig helytadó rendelkezését az elsőfokú perköltség viselésére vonatkozó rendelkezéssel együtt hatályon kívül helyezi és e körben a per újabb tárgyalását és újabb határozat hozatalát rendeli el; egyebekben helybenhagyja.

A Fővárosi Ítéletábra felperes másodfokú perköltségét 1.000.000 (Egymillió) forint + áfa összegben, az alperesét 1.000.000 (Egymillió) forintban, a Magyar Állam által a peres felek helyett előlegezett jogorvoslati illeték összegét fejenként 2.500.000-2.500.000 (Kettőmillió-ötszázezer és Kettőmillió-ötszázezer) forintban állapítja meg.

A részítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság 210. sorszámú végzésével kijavított, 2017. február 2. napján kelt 12.G.41.804/2011/209. számú ítéletével kötelezte felperest, hogy fizessen meg az alperes részére 15 napon belül 408.733.813 forintot, valamint ennek 2011. december 5. napjától 2013. június 30. napjáig járó, a késedelemmel érintett naptári félét megelőző utolsó napon érvényes jegybank alapkamat 7%-kal növelt összegével megegyező mértékű, 2013. július 1. napjától a kifizetés napjáig járó, a késedelemmel érintett naptári félén első napján érvényes jegybanki alapkamat 8%-kal növelt összegével megegyező mértékű késedelmi kamatát, valamint 2.227.719 forint perköltséget, az ezt meghaladó keresetet elutasította; kötelezte felperesi beavatkozót, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 6.062 forint perköltséget, kötelezte továbbá felperest, hogy az államnak külön felhívásra fizessen meg 1.500.000 forint előlegezett eljárási illetéket.

I. Az alperessel a ... és épületegyüttes rekonstrukciója tárgyában 2010. február 19-én kötött és többször módosított építési szerződés alapján vállalkozói díj, pótmunkadíj és kártérítés jogcímen támasztott kereseti kérelmet az elsőfokú bíróság részben, a 359.777.154 forint díjköveteléssel szemben 255.562.143 forint, a 157.982.883 forint kárigényt 13.422.794 forint erejéig találta megalapozottnak az alábbiak szerint.

Az építési szerződés 2.1. és 5.2. pontjában foglaltakat – melyek a bontásból, feltárásból eredő többletköltségek érvényesíthetőségét kizárták – az 1959. évi IV. törvény (Ptk.) 207. § (4) bekezdése alapján értelmezve és figyelembe véve ... igazságügyi építész szakértő szakvéleményét, az elsőfokú bíróság arra vont le következtetést, hogy felperes az átalánydíjon felül az ... pala bontásával, deponálásával és kezelésével kapcsolatos díját pótmunkaként érvényesítheti, mert sem az ajánlattételkor, sem a szerződés megkötésénél, a munkaterület felmérésekor az ... tartalmú hulladék jelenlétét nem észlelhette a legnagyobb gondosság mellett sem. A 44.937.874 forint és további 17.050.000 forint pótmunka díj követelésből 43.813.359 forint követelést fogadott el megalapozottnak, melyből 34.196.630 forint az összegyűjtés, elszállítás, ártalmatlanítás díja, 510.000 forint a mag mintavétel költsége, 175.000 forint a letakarás szükségsszerű költsége, négy segédmunkás 1.980 órára vonatkozó, 2.000 forintos óradíjjal számolandó munkadíja 3.960.000 forint, a dokumentálással, ügyintézással, koordinálással felmerülő költség pedig 4.971.729 forint; a szakértői bizonyítás a fentieket meghaladó költségek felszámíthatóságát nem igazolta.

A 4. sorszámú szerződésmódosítás műszaki tartalmának a teljesítése alapján támasztott 200.995.059 forint vállalkozói díjigényből az elsőfokú bíróság mindösszesen 199.809.809 forint követelést talált megalapozottnak, az első összesített igazságügyi szakértői vélemény alapján megállapítva, hogy az ezen szerződésmódosítás szerinti munkarészek részben építészeti, részben gépészeti munkáknak minősültek. ... igazságügyi szakértő többször kiegészített szakvéleménye és egyértelmű szóbeli előadása alapján bizonyítottnak fogadta el, hogy építészeti szempontból a vállalt munkarészek teljes egészében megvalósultak, hiány nem, csupán hibás teljesítés állt fenn. ... igazságügyi szakértői véleménye, illetve a 4. sorszámú szakvélemény kiegészítés mellékletét képező, a gépészeti munkák hiányjegyzéke alapján az elsőfokú bíróság igazoltnak találta, hogy a hűtéstechnika és a hűtőgépházi munkák kapcsán az átadási dokumentáció hiányossága folytán a teljesítés az eredeti vállalkozáshoz képest 960.000 forint értékben nem valósult meg; 25 esetben elmaradt a felirat jelző táblák kihelyezése a technikai alagútban a csövekre 34.550 forintos összegben; elmaradt a kapcsolási vázrajz elhelyezése üvegezett keretben a hűtőgépházban 30.700 forint erejéig; nem történt meg a kezelési utasítás összeállítása, a kezelők oktatása, erről jegyzőkönyv felvétele 120.000 forint, illetve 40.000 forint vállalási ár erejéig. A további alperes által állított hiányosságok kapcsán a gépész szakértő a hiányjegyzékre reagálva megállapította, hogy az elzáró szelepek beépítése a terv szerint megtörtént, az alukasírozott szigetelés második rétegként való felvitele az üzemeltető hozzájárulása hiánya, azaz a szerződéses tartalom módosulása folytán nem valósult meg – mindez az elsőfokú bíróság álláspontja szerint az átalányárat nem módosította – a hűtéstechnikai rendszer besabályozása, a próbaüzem kapcsán a beüzemelés megtörtént, a besabályozás tervhiba miatt nem tudott megvalósulni.

Felperes további 47.988.332 forintos, a 4. sorszámú szerződésmódosításhoz szükségképpen kapcsolódó, pótmunkaként állított munkavégzés díjából az elsőfokú bíróság építészeti területen 13.240.742 forint, gépészeti szakterületen 6.283.433 forint követelést fogadott el, megállapítva, hogy a gépészeti területen elmaradó munkákra eső díj összege 7.585.200 forint, így felperes pótmunka díj követelése 11.938.975 forint erejéig megalapozott. Az építészeti szakértői vélemény alapján azt állapította meg, hogy a korcsolya csarnok déli falainak újjáépítése a déli szárny túl felőli homlokzati fal bontása esetén pótmunkaként merült fel 2.032.524 forint erejéig. A déli pavilon kupola alatti meglévő födémének módosítása szükségessége csak a bontás megtörténte után lett megállapítható, a tervektől történő jelentős eltérés miatt ezen munkavégzés költsége indokolt, az elmaradt munkarészekre is figyelemmel 2.281.887 forint erejéig. Az oldal és pavilon kupolák

kőműves munkái – mivel a meglévő szerkezet visszabontását a tervdokumentációban előírányozottnál nagyobb mértékben kellett végrehajtani és új elemként merült fel két egymástól független vasbeton lezáró koszorú kialakítása – pótmunkaként elszámolhatóak 2.263.101 forint erejéig. A pavilon kupolák újjáépítésére – a rossz állapotmérték, a megfelelő feltárás hiánya folytán – 6.451.249 forint pótmunka díj felszámítás indokolt. A főkupola alátámasztása az eredeti dokumentációban nem szereplő szerkezeti elem folytán 211.980 forintos pótmunkát igényelt. A gépészeti munkák közül a pályadilatáció hűtése kapcsán a gépész szakértői véleményből kitűnően a hőelosztó acél lemezek beépítése igazoltan megtörtént – ezt támasztja alá a korcsolya pálya üzemelése során a süllyedés hiánya – a tervek hiánya, illetve az adott tétel 4. sorszámú szerződésmódosításból való kimaradása folytán az ekként végzett munka pótmunka, melynek díja 4.998.535 forint. Ugyanakkor az eltérő műszaki megoldás folytán elmaradó tételként kell figyelembe venni a hegesztett acélháló kialakítását 6.879.600 forintos anyagköltséggel és 705.600 forintos munkadíjjal. Az északi angolakna csapadékvíz elvezetése ezen műszaki megoldás tervből kimaradása folytán pótmunka végzés, a szivattyú vásárlása, valamint helyének kialakítása és beszerelése folytán ezzel kapcsolatosan 1.284.898 forint pótmunka díj felszámítása indokolt. Nem fogadta el az elsőfokú bíróság pótmunkaként a füstmentesítéshez acél áthidaló létesítését, mivel az a fedvény terven szerepelt; a gépészeti tartószerkezetek körében végzett munkát, mert bár a tervek nem voltak kellően részletezettek, de ennek alapján a kivitelezés elvégezhető lett volna és a hivatkozott költségek felperes tervtől önkényes eltérése miatt merültek fel; ugyancsak nem találta megalapozottnak a wc válaszfalak eltérő anyagból történő megépítése kapcsán felmerült költségeket, mert ezen tétel eredetileg is szerepelt a műszaki dokumentációban.

A lefolytatott tanúbizonyítás és a 4. sorszámú szerződésmódosításban foglaltak alapján az elsőfokú bíróság arra vont le következtetést, hogy a hosszabb ideig tartó munkavégzéssel összefüggésben támasztott, 48.805.889 forint organizációs költségként jelentkező vállalkozói díjkövetelés alaptalan, figyelemmel arra, hogy a szerződésmódosításkor a hosszabb teljesítési határidő tűzése nyilvánvalóan ismert volt, az átalányár a felek közös megegyezésével és a felperes által is elfogadottan akként került meghatározásra, hogy az magában kellett, hogy foglalja a hosszabb időtartamú munkavégzéssel kapcsolatosan felmerülő valamennyi költséget.

... igazságügyi szakértő szakvéleménye alapján az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a pályatest alatti ... kezelésének szükségessége, a jégpálya alapozásának áttervezése, a nagy mennyiségű lehullott csapadék, a tervekben nem jelölt földkábelek, az északi szárnynál körültekintő bontás előírása a tervekből előre nem látható késedelmet eredményeztek, melynek folytán az eredeti ütemterv nem volt tartható, így a felperes ütemtervtől eltérése indokolatlannak nem tekinthető. Ebből következően a II. sorszám alatti részszámla teljesítési késedelem miatti visszatartása az alperes részéről nem volt megalapozott, felperes 2010. július 16-a és 2010. augusztus 5-e közötti munkabeszüntetését indokoltta tette, így a leállással kapcsolatos többletköltségeire eső kárát alappal érvényesíti. ... igazságügyi szakértői véleménye alapján az elsőfokú bíróság kárösszegként a létesítmény árbevétele alapján számolt éves rezszi arányában a szakértő által kimunkált 20 napra eső rezsziösszeget, 13.422.794 forintot fogadott el.

Nem osztotta az elsőfokú bíróság a megvalósulási bankgarancia lehívásával összefüggésben támasztott 138.367.196 forintos kárigényt. Az egyes kárelemek vizsgálata körében a kár felmerültére vonatkozóan kifejtette, a Ptk. 355. § (4) bekezdése szerint a kár bekövetkezte akkor állapítható meg, ha felperes a garantőr ... Zrt. részére a bankgarancia lehívott összegét ténylegesen megfizette. A ... Zrt. részéről a felperessel szembeni felszámolási eljárásban történő hitelezői igénybejelentés önmagában vagyonsökkenést nem igazol, ugyanakkor a bank a 2015. július 23-i nyilatkozatával igazolta, hogy a felszámolási eljárásban bejelentett 138.367.196 forintos hitelezői igénye megtérült, melyből következik felperes vagyonsökkenése. A kár keresettel állított mértéke azonban a banki nyilatkozat alapján nem igazolt, figyelemmel arra, hogy a követelés megtérülése nem feltétlenül a bankgaranciaként lehívott összeggel csökkenti a felperes vagyont. Rögzítette az

elsőfokú bíróság, hogy a szerződés 8.1. pontja értelmében a 3%-os biztosítékot felperes valamennyi kötelezettsége maradéktalan teljesítésére vállalta, a 8.2. pont ötödik bekezdése kifejezetten azt tartalmazza, hogy a vállalkozónak felróható lehetetlenülés, meghiúsulás esetén a megvalósulási bankgarancia teljes összegét elveszti, az a megrendelő tulajdonává válik, aki jogosult az ezt meghaladó kárát igényelni. Ezen rendelkezéseket értelmezve az elsőfokú bíróság arra vont le következtetést, hogy a szerződés szankció jelleggel írja elő a 3%-os összeg elvesztését, elszámolási kötelezettséget nem fűz a lehíváshoz, ezzel szemben a 8.2. pont a meghiúsulás esetén túlmenően a késedelem vagy a hibás teljesítés esetére kifejezetten elszámolási kötelezettség mellett teszi lehetővé a bankgarancia igénybe vételét. Mindebből következően a 3%-nak megfelelő megvalósulási bankgarancia ténylegesen késedelmi kötbér természetű, az a 4.4. pontban meghatározott meghiúsulási kötbér egy részének bankgaranciával történő biztosítását, illetőleg a kötbérrész azonnali lehívhatóságát tette lehetővé, mindezért az volt vizsgálendő, hogy a megvalósulási bankgaranciával biztosított meghiúsulási kötbérrész lehívása megalapozott volt-e, a teljesítés a felperesnek felróható okból meghiúsult-e. A peres felek egyező előadása, a 2011. december 5-i jegyzőkönyv tartalma, ..., ..., ... és ... tanúvallomása alapján az elsőfokú bíróság igazoltnak fogadta el azt a tényt, hogy 2011. december 2-án – a csődeljárásban történt eredménytelen egyeztetési kísérlet után – az alvállalkozók a munkavégzés helyszínéről levonultak, a 2011. december 5-i teljesítési határidőben az átadás-átvétel felperes jelenléte nélkül zajlott. A beszerzett igazságügyi szakértői vélemények alapján megállapította, hogy felperes az építész területén hibásan, a gépészet és informatika területén hibásan és hiányosan teljesített, ugyanakkor az informatikai területen ..., valamint ... tanúvallomásával alátámasztotta a teljesítés hiányossága felperesnek nem felróható, a turista információs központ esetén az alperesi tervszolgáltatás volt az akadálya a teljesítésnek. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a gépészeti szakterület hiányosságai, a gépészeti és építészeti területen meglévő hibák kijavíthatatlansága folytán felperes szerződést segezt, alperes 2011. december 16-án kelt levelével és az annak mellékletét képező hibajegyzékkel teljesítésre hívta fel, sikertelenül, így a szerződés 9.4. pontja alapján azonnali hatályú felmondási jogát jogszerűen gyakorolta. Rögzítette az elsőfokú bíróság az építész szakértői bizonyítás eredménye alapján, hogy a feltárt mindösszesen 83.476.835 forintos kijavítási költséget eredményező meglévő hibák – mely összeg felperesi elfogadás alapján további 2.523.419 forinttal növelendő – az átadás-átvételi eljárás során 30 nap alatt kijavítható lett volna, amennyiben az ehhez szükséges alvállalkozói létszám rendelkezésre áll. A 2011. december 2-át követően kialakult állapot folytán azonban felperes a hibajavításnak az építész területén nem tudott volna eleget tenni. A gépész szakértői vélemény értelmében a feltárt hibák és hiányosságok – melyek 95.292.862 forintos kijavítási költséget tettek szükségessé – az átadás-átvételi eljárás tartama alatt a szakmában szokásos gyakorlat szerint nem lettek volna kijavíthatók. Mindezek alapján az elsőfokú bíróság arra vont le következtetést, hogy a szerződés felperesnek felróható okból hiúsult meg, alperes megalapozottan élt a felmondással és a meghiúsulási kötbér lehívására is jogosulttá vált. Nem találta megalapozottnak felperes 7/1978. (II. 1.) MT rendelet 59. § (1) bekezdés d) pontja alkalmazásának szükségességére vonatkozó álláspontját az építési szerződés 1. és 3.1. pontjában, valamint a GK 65. sorszám alatti állásfoglalás I. pontjában foglaltakra figyelemmel, kifejtette, hogy a szerződés szerinti oszthatatlan kivitelezés a feladat hibátlan és hiánytalan átadás-átvételével teljesült volna, melyre nem került sor. A szakértői véleményekből kitűnően a befejezési határidőben mind az építész, mind a gépészet területén voltak ki nem javított hibák, illetve a gépészet hiányosan valósult meg, ezért a meghiúsulási kötbér lehívása megalapozottan történt, annak alapja a teljes vállalkozói díj, a lehívás mértéke megfelelt a szerződés rendelkezéseinek.

II. Az elsőfokú bíróság a 677.718.750 forintos meghiúsulási kötbér érvényesítésére irányuló elsődleges viszontkereseti kérelmet részben találta megalapozottnak. Felperes 138.367.196 forintos kárigénye elutasítása körében kifejtettekre visszautalva rögzítette, hogy a szerződés szerint alperes a vállalkozói díj 15%-ának, 677.718.750 forintnak megfelelő kötbér érvényesítésére jogosult volt – a

felperesnek felróható lehetetlenülés folytán, a kötbéralap pedig a jogi oszthatatlanság kikötése miatt a teljes vállalkozói díj –, ugyanakkor annak összege csökkentendő az alperes által ténylegesen már ilyenként érvényesített, a 3%-os lehívás 138.367.196 forintos összegével, így a kötbér követelés 539.351.554 forint erejéig jogszerű. Nem osztotta az elsőfokú bíróság a kötbér mérséklésére irányuló felperesi igényt, kifejtve, hogy az építési szerződés 4.4. pontjában meghatározott, a bruttó vállalási díj 100%-ára vetített 15%-os kötbér nem eltúlzott a szerződéses gyakorlatban irányadó 10-20%-os kötbér mértékre tekintettel, ezen túlmenően a jogi oszthatatlanságra vonatkozó szerződéses kikötés folytán sincs arra lehetőség, hogy a számítás alapja csupán a nem teljesített munkarész legyen.

A másodlagosan érvényesített, kártérítési igényt magában foglaló viszontkereseti kérelem részbeni megalapozottságára vont le az elsőfokú bíróság következtetést, rögzítve, hogy a lefolytatott igazságügyi szakértői bizonyítás eredménye szerint az építészet és gépészet területén fennálló hibák, az informatika területén meghiúsulási kötbér felszámításának alapjául – felróhatóság hiányában – nem szolgáló hiányos, valamint a hibás teljesítés kijavítása együtt 181.794.298 forint költséget tesz ki, és ezt nem haladja meg a meghiúsulási kötbér összegéig érvényesített további 138.367.196 forintos alperesi követelés, ezért utóbbi összegben a kárigény megalapozott. A 181.794.298 forintos együttes költség részét képezi az építészet területén az építőmesteri és belső építészeti, restaurátori munkák 47.944.834 forintos + 2.523.412 forintos díja; erőáramú területen 35.532.001 forintos díj; a gépészeti munkák kijavításának indokolt költsége 947.949 forint erejéig; gyengeáramú területen a hibák és hiányok pótlásával alperesi oldalon felmerült 94.846.102 forintos költség. Az igazságügyi szakértők a fenti hibákat a szerződésben rögzített tartalomhoz képest vizsgálták, a szükséges és ténylegesen megfizetett javítási költségeket vették figyelembe, mellőzve azok számbavételét, amelyek az építmény olyan befejezési munkálataival kapcsolatosak, amelyek az eredeti vállalkozás részét nem képezték. Nem lehet megalapozott ugyanis olyan alperesi igény, amely nem a felperesi hibás teljesítés kijavítására irányul, hanem a felperes által vállalt műszaki tartalomhoz képest egyéb műszaki feladat megvalósításának az ellenértéke. Nem lehet továbbá alapos a meghiúsulási kötbér érvényesítése mellett a felperes által el nem végzett munka kiviteleztetésének költsége kárigényként, a Ptk. 246. § (2) bekezdése szerint ugyanis csupán a kötbért meghaladó kár érvényesíthető azonos ténybeli alapon, a szakértői vélemények szerint az elmaradt munkarészek értéke a meghiúsulási kötbér összegét nem haladja meg.

Mindezért az elsőfokú bíróság a felperesnek jogszerűen járó 268.984.937 forintot beszámította az alperesnek jogszerűen járó viszontkereseti követelés 677.718.750 forintos összegébe és a különbözetet, 408.733.813 forintot ítélte meg az alperes javára, a Ptk. 301/A. § (2) bekezdése szerinti késedelmi kamattal terhelten.

Az elsőfokú bíróság mellőzte alperes új gépész szakértő kirendelésére irányuló indítványát, figyelemmel arra, hogy a perben beszerzett gépész szakértői vélemény annak kiegészítésével – különösen a 4. sorszámú kiegészítésre – a megalapozott döntéshozatal alapjául szolgálhatott. A viszontkereseti kérelem elbírálása körében a meghiúsulási kötbérigény megalapozottsága, illetőleg a jogi oszthatatlanság folytán nem volt szükséges annak részletes vizsgálata, hogy az egyes épületgépészeti elemek elmaradásának kétséget kizáró módon történő megállapíthatóságán túlmenően milyen mértékben maradtak még el épületgépészeti munkák, emellett erre is, valamint a hibás teljesítés kijavításának költségeire is a szakértői vélemény táblázatos formában választ adott.

Az ítélet ellen felperes és az alperes terjesztett elő fellebbezést.

Felperes a fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni, akkénti megváltoztatását kérte, hogy az alperes – a viszontkereset teljes elutasítása és a 138.367.196 forintos kereseti kárigényének történő helytadás folytán – 407.352.133 forintot és ezen összegből 43.813.359 forint után 2010. november 27-től, 211.748.784 forint után 2011. december 6-tól, 13.422.794 forint után 2010. augusztus 6-tól,

138.367.196 forint után 2011. december 22-től a kifizetésig járó, a Ptk. 301/A. § (2) bekezdése szerinti késedelmi kamatot legyen köteles a részére megfizetni.

Álláspontja szerint tévesen utasította el az elsőfokú bíróság a 138.367.196 forintos kárigényét, a kár mértékét alaptalanul nem találta igazoltnak a ... Zrt. 2015. július 23-i nyilatkozata alapján, annak ellenére, hogy a bíróságnak címzett nyilatkozatában a garantőr kijelentette, hogy a garancia összeget a kedvezményezett alperesnek kifizette, a teljesített kifizetés összegét a felperes elleni felszámolási eljárásban hitelezői igényként bejelentette, az nyilvántartásba vételre került, és a bankgarancia lehívásával összefüggésben érvényesített 138.367.196 forint hitelezői igénye megtérült, így ezzel összefüggésben követelése nem áll fenn. Ezen banki nyilatkozat kétségmentesen igazolja a bank térülése tényleges megtörténtét, továbbá azt is, hogy a bankgarancia lehívásával összefüggésben felperes vagyona 138.367.196 forinttal csökkent.

Az építési szerződés 8.1., 8.2. és 4.4. pontjaiban foglaltak helytálló értelmezésével jutott az elsőfokú bíróság arra a következtetésre, hogy a bankgarancia kötbér természetű, ebből következően viszont a 677.718.750 forintos meghíúsulási kötbérigényt a bankgarancia lehívásával megtérült 138.367.196 forint összeg erejéig akkor is el kellett volna utasítani, ha az nyer megállapítást, hogy az építési szerződés megszűnésének időpontjában a létesítmény nem volt rendeltetésszerű használatra alkalmas és a felperesnek felróható meghíúsulásra figyelemmel alappal érvényesít az alperes viszontkeresettel meghíúsulási kötbért. Az elsőfokú bíróság ennek megfelelően hozta meg a szóban kihirdetett, majd a kijavítást megelőzően írásba foglalt 209. sorszámú ítéletét, melynek indokolásából kitűnően akként foglalt állást, hogy a viszontkeresettel érvényesített meghíúsulási kötbérből a bankgarancia lehívásával megtérült 138.367.196 forint; a viszontkeresetből megalapozottnak talált 539.351.554 forint és a kereset alapján megalapozottnak ítélt 268.984.937 forint különbözetében, 270.366.617 forintban határozta meg a felperesi marasztalás összegét. Tekintve, hogy a kijavító végzés elleni fellebbezésnek nincs halasztó hatálya, az érdemi fellebbezés előterjesztésekor a 210. sorszámú végzéssel kijavított elsőfokú ítélet kötelezi a felperest, így a döntést ennek figyelembevételével kellett támadnia.

Nem tévedett az elsőfokú bíróság, amikor a felperesi kártérítési igényről és a meghíúsulási kötbérkövetelésről annak vizsgálatával döntött, hogy az építési szerződés felmondására jogszerűen került-e sor, a szerződés megszűnésekor a létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmas állapotban volt-e, azonban az e körben levont jogi következtetése téves. Álláspontja szerint a létesítmény hibás vagy hiányos kivitelezés esetén is rendeltetésszerű használatra alkalmas, ha a fő funkciója – a perbeli esetben a műjégpálya – tekintetében használható. Az elsőfokú ítélet is rögzíti, hogy az építési szerződés megszűnését követő hónapban – a felperesi teljesítés hibái és hiányosságai kijavítását, pótlását megelőzően – a létesítményben nemzetközi versenyt rendeztek, továbbá a szakértői véleményekben meghatározott javítási költségek a teljes szerződéses értékhez viszonyítva a beruházási érték csupán néhány százalékát tették ki. A kötbér jogalapjának fennállása esetén is téves az ítéleti döntés, mert a kötbér mértéke nem helytállóan került megállapításra, alperest a szerződés felperesnek felróható meghíúsulása esetén sem a viszontkeresettel követelt összegben illeti meg követelés, egyrészt a lehívott bankgaranciából eredő részbeni megtérülése, másrészt a kötbér alapjának eltérő összegben történő számbavétele szükségessége folytán. A 7/1978. (II. 1.) MT rendelet alkalmazása során kialakult egységes bírói gyakorlat szerint a kötbérigény jogalapjának fennállása esetén is a kötbér összegét – amennyiben részbeni teljesítés történt – úgy kell megállapítani, hogy az elvégzett munkarész ellenértékének megfelelő összeget a kötbér alapjából levonásba kell helyezni és a kötbért az el nem végzett munkálatok ellenértékével számított kötbéralap figyelembevételével kell meghatározni. Ezzel azonos álláspontot tükröz a BH1991.116. számú eseti döntés, valamint a Pécsi Ítéltábla Gf.IV.30.327/2012/4. számú ítélete, melyek szerint méltánytalanságot eredményezne a jelentős mennyiségű munkát elvégző vállalkozó és a szerződéses kötelezettségeiből lényegében semmit sem teljesítő vállalkozó azonos mértékű kötbérrel szankcionálása. Az elsőfokú bíróság felperes kötbér mérséklésére vonatkozó kérelmét tévesen

értelmezte, nem arra hivatkozott, hogy a bruttó vállalkozói díj 100%-ára vetített 15%-os mértékű megíúsulási kötbér eltúlzott, hanem azt állította, hogy a szerződösszegés következményeihez mérten magas kötbér összeg érvényesítése helytelen. A felperesi teljesítés hibái és hiányosságai kijavításának teljes költsége 181.794.298 forint, melyből bankgarancia lehívásával 138.367.196 forint megtérült, a fennmaradt 43.427.102 forint hibajavítási, hiánypótlási költség a beruházás bruttó értéke 1%-át sem éri el. A jogvitára még irányadó GK 17. számú állásfoglalás értelmében a gazdálkodó szervezetek egymás közötti jogviszonyában akkor lehet helye a kötbér mérséklésének, ha a szerződösszegés folytán számottevő kár nem keletkezett és olyan körülmények forognak fenn, amelyek a szerződést szegő fél egyébként felróható magatartását enyhébben megítélhetővé teszik. Tekintve, hogy a bankgarancia lehívását követően fennmaradt 43.427.102 forintos igény a szerződösszegés elenyésző következménye a bruttó 4,5 milliárd forintos beruházási költséghez képest, a felperesi szerződösszegés aránytalan szankcionálását eredményezné a bruttó beruházási érték 15%-ának megfelelő mértékű, 677.718.750 forint összegű kötbér megítélése.

Alperes a fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni, akkénti megváltoztatását kérte, hogy a kereset teljes egészében kerüljön elutasításra és felperes elsősorban az elsődlegesen, másodsorban a másodlagos viszontkereset teljes megalapozottsága folytán fizessen meg a részére 677.718.750 forintot és annak 2011. december 5. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamatát.

A keresetnek történő részbeni helytadás körében sérelmezte az ...tel kapcsolatos munkavégzésre 43.813.359 forint pótmunka díj megítélését, hivatkozva arra, hogy ezen munkavégzés nem pótmunkának, hanem többlet munkának minősülhet, melynek díjazását az építési szerződés 2.1. és 5.2. pontja kizárja; véleménye szerint átalánydíjas nagy beruházások lényegi sajátossága, hogy a vállalkozónak az átalánydíj meghatározásakor bizonyos kockázatokkal kalkulálnia kell, mind a felmerülő költségek, mind a műszaki tartalom vonatkozásában, erre tekintettel zárták ki saját szerződésükben a többletmunka címén történő bármilyen igényérvényesítést, illetőleg szabtak szigorú eljárási rendet a pótmunkák érvényesítésére.

A 200.995.059 forint összegű végszámla követelésből tévesen fogadott el az elsőfokú bíróság 199.809.809 forint követelést megalapozottnak, felperes ugyanis nem bizonyította, hogy ilyen mértékű munkát végzett, azt a lefolytatott igazságügyi szakértői bizonyítás nem igazolta. A végszámla követelés megítélésének akadálya, hogy nem áll rendelkezésre egységes, valamennyi szakágat átfogó, összefoglaló jellegű szakértői vélemény, amely állást foglalna a létesítmény készültégi foka, a felperesnek még járó vállalkozói díj mértéke tekintetében. Az elsőfokú bíróság a peres felektől és a szakértőktől egyaránt kérte a hibák és hiányok tételes szétválasztását szakáganként, alperes szerint viszont ez a merev szétválasztás nem lehetséges, melyet egyébként a szakértői bizonyítás is alátámasztott. Az egyes szakértői véleményeket értékelve kifejtette alperes, hogy ... építész és erőáram szakértő a nem teljesített munkarészek értékét a 2. sorszámú szakvélemény kiegészítésében 35.044.933 forintban határozta meg, mint visszatartható összeget, ezen belül a hibákra 19.888.833 forintot, a hiányokra 15.156.100 forintot határozott meg. Ezen szakmai álláspontját fenntartotta a 4. és az 5. sorszámú szakvélemény kiegészítésben, utóbbiban kifejezetten utalva arra, hogy a felperestől levonandó hiba-, hiányérték és az alperesnek költséget okozó kijavítás, pótlás értéke között nem képezhető egyenlőség. Ezen szakvéleményadásra tekintettel nem fogadható el az elsőfokú ítélet azon megállapítása, amely a szakértő tárgyaláson történő meghallgatásaiból mindösszesen egy mondatot kiragadva azt rögzíti, hogy a felperesi teljesítés építészeti szempontból hiányosnak nem, csupán hibásnak minősül.

... informatikai szakértő az el nem végzett munkarészek értékét egységesen 15.348.231 forintban határozta meg, a szakvélemény összesítő oldalán nem szerepel hiba és hiány szerinti bontás, így alperes véleménye szerint a hibák és hiányok itt is egységesen kezelendők, emellett a befejező munkák sokszoros költsége folytán a meghatározott összeg alacsony. Sem a rendelkezésre álló iratokból, sem a szakértői véleménynyilvánításból nem vonható le az a következtetés, hogy az

alperesi tervszolgáltatás hiányában nem tudott felperes a turista információs központ tekintetében teljesíteni – nem bizonyított, hogy a tervszolgáltatás hiánya lett volna a teljesítés akadálya – az informatikai teljesítés hiányosságai túlnyomórészt nem ezen információs központtal függenek össze. Emellett a végszámla követelés megítélése körében a felróhatóságnak nem lehet relevanciája, kizárólag annak, hogy ténylegesen milyen mértékű munka elvégzése igazolt, eltérő esetben el nem végzett munka ellenértékét is meg kellene a megrendelőnek fizetnie.

... gépészeti szakértő szakvéleményei és személyes meghallgatása alapján nem állapítható meg, mi a szakértői válasz arra, hogy miben állnak az el nem végzett munkák és milyen összegű díjvisszatartás indokolt. A 2. sorszámu, 2014. október 30-i szakvéleményben a szakértő 37.942.817 forint összegű hiányosságot jelölt meg, ugyanitt tette azon megállapítását, hogy a hibák és hiányok között átfedések mutatkoznak, ezért azok egységes kezelése lenne indokolt. A 3. és 4. sorszámu szakvélemény kiegészítésben nincs egyértelmű válasz a végszámla követelést érintően, összefoglaló megállapítást tartalmaz a szakági hibák és hiányok együttes értékéről, majd válaszáda helyett alperes által nem értelmezhető táblázatos mellékletre hivatkozik a szakértő, a 4. sorszámu kiegészítésbe foglalt táblázat 3. oldalán pedig összesen 92.877.083 forint hiányos teljesítést határoz meg. A 2016. március 21-i tárgyaláson a szakértő – miután feltárára került azon módszertani probléma, hogy nem vizsgálta a felek közötti szerződés műszaki tartalmát – úgy nyilatkozott, hogy az el nem végzett teljesítés kérdésében is lehetséges az összeg tisztázása, vállalta ennek egyértelműsítését és számszaki kidolgozását, ennek azonban a 4. sorszámu kiegészítés nem felelt meg. Alperes minderre tekintettel új szakértő kirendelését indítványozta, melyet az elsőfokú bíróság mellőzött, és a gépészeti területen az el nem végzett munkák értékét mindösszesen 1.185.250 forintban határozta meg (960.000 forint + 34.550 forint + 30.700 forint + 120.000 forint + 40.000 forint) a 4. sorszámu szakvélemény kiegészítés táblázatos mellékletére hivatkozva. Alperes álláspontja szerint a gépészeti szakvéleményből annak megalapozottsága esetén sem vonható le az az ítéleti következtetés, hogy az el nem végzett gépészeti munkarész értéke 1.185.250 forint, mert az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe azt a szakértői nyilatkozatot, amely a hűtőhálózat megjelölésű munkák tekintetében 82.849.290 forint hiányos teljesítést állapított meg, a gépészeti munkák összes hiányosságát pedig 92.877.083 forintban határozta meg. Tekintve, hogy a szakvélemény kiegészítés táblázatos melléklete szerint a gépészeti munkák hiányosságai 92.877.083 forint összeget tesznek ki, a szakági hiba- és hiánytételek pedig összesen 95.292.862 forintot, a gépészeti területen nem lehet helytálló az az ítéleti megállapítás, hogy 1.185.250 forint az indokolt összegű díjlevonás.

Sérelmezte alperes annak megállapítását is, hogy a hűtéstechikai rendszer beszaabályozása, a próbaüzem kapcsán a beüzemelés megtörtént, ezzel szemben sem próbaüzemre, sem beszaabályozásra nem került sor, ennek ellenkezőjét felperes nem tudta bizonyítani, továbbá a végszámla kifizetését az alperes nem tagadta meg, mert a végszámla kiállítására és benyújtására sor sem került, a teljesítési határidő lejártát megelőzően a munkákat félbehagyva a felperes levonult a munkaterületről, így a végszámla benyújtásának előfeltételei sem teljesülhettek.

A 47.988.332 forint összegű pótmunka díjigényből az elsőfokú bíróság tévesen fogadott el 11.938.975 forint követelést megalapozottnak, a munkavégzést alaptalanul minősítve pótmunkának, az ítélet nem tartalmaz részletes jogi indokolást arra nézve, hogy azok miért nem többletmunkák, a vállalkozó kockázati és felelősségi körébe tartozó tételek. Utalt arra is, hogy a többletmunka és pótmunka közötti elhatárolás jogi feladat, a szakértői vélemény csak kiindulási alap lehet ennek eldöntéséhez és abban nem lehet mérvadó, hogy az adott pótmunka jellege a konkrét esetben megállapítható-e, ezzel szemben az elsőfokú bíróság a pótmunkának történő minősítés kérdésében döntően a szakértői véleményre támaszkodott.

A 20 napos leállással kapcsolatosan felmerült 17.316.687 forint + 2.299.000 forint összegű kárigényből a bíróság tévesen fogadott el megalapozottnak 13.422.794 forint követelést. A kárigény szerződészegés hiányában nem lehet megalapozott, az ütemtervtől eltérés nem vezethető vissza

alperesnek felróható körülményekre, így a kárfelelősséghez szükséges ok-okozati összefüggés sem áll fenn. A 20 napos leállással és az azt megelőző műszaki-pénzügyi ütemterv be nem tartásával felperes valósított meg szerződésszegést; nem hagyható figyelmen kívül, hogy a műszaki szempontból releváns szakértői megállapítások szerint (2013. augusztus 20-i alapszakvélemény 22-25. oldala) egy ilyen nagyságrendű beruházást elszámolási vita miatt nem szabad megszakítani; a felperes a II. részszámla beadásakor lényegesen el volt maradva az ütemtervtől, 239.000.000 forint helyett 159.000.000 forint értékben teljesített. Emellett a szakvélemény tartalmaz arra is megállapítást, hogy felperesnek a számtalan módosítás ellenére mindig volt olyan munkaterülete, ahol dolgozhatott. Mindezért alperes álláspontja szerint a leállással összefüggésben felperes felróhatóan járt el, saját felróható magatartására pedig előnyök szerzése végett nem hivatkozhat.

Helyesen utasította el az elsőfokú bíróság a megvalósulási bankgarancia lehívásával kapcsolatos 138.367.196 forintos kárigényt, azonban az ekörbeni indokolás során tévesen rögzítette azt, hogy az építészeti területen nem merültek fel hiányosságok, illetve, hogy az informatikai területen a teljesítés hiányossága felperesnek nem felróható. Felperes az építési szerződés 8.1. pontjában valamennyi szerződéses kötelezettsége maradéktalan teljesítéséért vállalta a bankgarancia nyújtását, a 3.1. pontban kétségmentesen meghatározták, hogy mit értenek a szerződés teljesítése alatt. A periratokból egyértelműen megállapítható, hogy a létesítmény a teljesítési határidő lejártakor nem volt sem rendeltetésszerű használatra alkalmas, sem működőképes állapotban, felperes nemcsak a hiba- és hiánymentes teljesítést nem valósította meg, hanem a próbaüzemet sem folytatta le. Téves az elsőfokú bíróság azon megállapítása is, hogy a megvalósulási bankgarancia ténylegesen kötbér természetű, az a 4.4. pontban meghatározott meghíúsulási kötbér egy részének bankgaranciával biztosítását, illetőleg a kötbérrész azonnali lehívhatóságát tette lehetővé, ennek ugyanis ellentmond az a helyes ítéleti megállapítás, mely szerint a szerződés szankció jelleggel írja elő a 3%-os összeg elvesztését és a lehíváshoz elszámolási kötelezettséget nem fűz.

Az elsődleges viszontkereseti kérelem elbírálása körében tévesen került sor a 677.718.750 forint meghíúsulási kötbér csökkentésére a bankgarancia lehívás 138.367.196 forintos összegével. Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a szerződés szankció jelleggel írta elő a 3%-os összeg elvesztését és a lehíváshoz elszámolási kötelezettséget nem fűzött, a szerződés 8.2. pontjának ötödik bekezdése pedig kifejezetten azt tartalmazza, hogy a vállalkozónak felróható lehetetlenülés, meghíúsulás esetében a vállalkozó a megvalósulási bankgarancia teljes összegét elveszti, az a megrendelő tulajdonává válik. A fenti szerződési rendelkezések megfelelő értelmezéséből az következik, hogy a bankgarancia összege a meghíúsulási kötbér összegébe nem tudható be, elszámolási kötelezettség nélkül és a kötbérigénytől függetlenül érvényesíthető.

Másodsorban kérte alperes a fellebbezésében a másodlagos viszontkereseti kérelmének történő helytadást akként, hogy a kártérítési igénye 181.794.298 forint helyett a 2017. január 9-i előkészítő iratában pontosított összegben, 298.879.448 forintban kerüljön megállapításra, figyelemmel arra, hogy a gépészeti munkák tekintetében ítélettel rögzített 947.949 forintos összeget a szakvéleményekkel kapcsolatos fellebbezési érvelésével alappal tette vitássá.

Alperes fellebbezési ellenkérelmében arra hivatkozott, hogy felperes a viszontkeresetnek helytadó ítéleti rendelkezést, valamint a 138.367.196 forintos kárigényét elutasító döntést alaptalanul tette vitássá. A garantőr 2015. július 23-i nyilatkozata nem igazolta az általa állított kár mértékét, így a követelés elutasítására erre is tekintettel helyesen került sor. Tévesen értelmezi a felperesi fellebbezés az ítélet rendelkezéseit a bankgarancia és meghíúsulási kötbér egymáshoz való viszonya tekintetében, az indoklásából egyértelműen kitűnik, hogy a meghíúsulási kötbérigény 539.351.554 forint erejéig vezetett sikerre, az ezt meghaladó követelés elutasításra került, és az elutasított összeggel azonos összegben, 138.367.196 forint erejéig találta az elsőfokú bíróság a másodlagos viszontkereseti kárigényt megalapozottnak. Nem tévedett az elsőfokú bíróság annak megállapításakor sem, hogy a létesítmény a teljesítési határidőre nem volt rendeltetésszerű

használatra alkalmas, fenntartotta, hogy a használatbavételi engedély kiadása több hónapot és százmilliós nagyságrendű költség ráfordítást igényelt. Helyesen tulajdonított jelentőséget az elsőfokú bíróság az építési szerződés 3.1. pontjában foglaltaknak, melyben kifejezetten abban állapodtak meg, hogy kizárólag a hibáktól és hiányoktól mentes, a szerződés 3.1. pontjában felsorolt követelmények együttes megvalósulása melletti átadás minősül szerződésszerű teljesítésnek, a követelményrendszernek egyébként részét képezte a próbaüzem, amelyre nem került sor. A próbaüzemre vonatkozó szerződéses kikötésből is kitűnik, hogy alperes megrendelőként kiemelt jelentőséget tulajdonított a létesítmény egésze működőképességének, melynek biztosítására felperes kifejezetten kötelezettséget vállalt, a próbaüzem elmaradása folytán sem tekinthető a teljesítés szerződésszerűnek, amellett, hogy annak alkalmával ítélt meg a hiba- és hiánymentesség teljes körűen. Felperes azzal is tisztában volt, hogy kiemelt európai uniós támogatással megvalósuló projekt kivitelezését vállalta, így szerződésszegése, bárminemű mulasztása a támogatást is veszélyezteti. A fellebbezésben foglaltaktól eltérően az elsőfokú bíróság a meghiúsulási kötbér alapját a szerződéses megállapodásnak és a GK 65. számú állásfoglalásnak megfelelően határozta meg. Téves az a felperesi állítás, hogy alperesnek a megvalósulási bankgarancia lehívását követően fennmaradt és megalapozott igénye 43.427.102 forint lenne, amely elenyésző mértékű következménye a szerződésszegésnek. Ezzel szemben több száz milliós nagyságrendű kára keletkezett alperesnek, így a 15%-os meghiúsulási kötbér mérték nem tekinthető eltúlzottnak. A jogi oszthatatlanság helytálló figyelembevétele mellett döntött az elsőfokú bíróság akként, hogy a szerződésszegés jogkövetkezményei az egész szerződésre nézve álltak be, emellett a kötbér átalány kártérítő funkciója fogalmilag is indokolatlanná teszi a kötbér mértékének az el nem végzett munkák értékéhez történő viszonyítását.

Felperes a fellebbezésében előadottak fellebbezési ellenkérelemként is történő megfelelő figyelembevételét kérte.

A Fővárosi Ítéltábla a jogorvoslati eljárás során felperesi fellebbezés hiányában nem bírálta felül az elsőfokú bíróság ítéletének a keresettel érvényesített 359.777.154 forint díjkövetelésből 104.215.011 forint, valamint a 157.982.883 forint kárigényből 6.192.893 forint követelés aplotalanságára levont jogi következtetése helytállóságát, figyelemmel arra, hogy a határozat ekörben a Pp. 228. § (3) bekezdése szerint jogerőre emelkedett.

Felperes fellebbezése nem, alperes fellebbezése részben megalapozott.

A felperesi fellebbezésben foglaltaktól eltérően az elsőfokú bíróság az építési szerződéssel vállalt teljesítés elmaradását helyesen állapította meg és abból helytállóan vonta le azon jogi következtetést, hogy egyrészt felperes a bankgarancia alperesi érvényesítésével összefüggésben – annak jogszerűsége folytán – kárigényt alappal nem támaszthat, másrészt meghiúsulási kötbér megfizetésére köteles.

A 2010. február 19-én kelt vállalkozási szerződés (a továbbiakban: alapszerződés) 1. pontjában meghatározott szolgáltatást a szerződő felek oszthatatlanná nyilvánították és a 3.1. pontban – a Ptk. 405. § (4) bekezdése szerinti diszpozitív szabálytól eltérve – kifejezetten abban állapodtak meg, hogy az oszthatatlan kivitelezés az 1. pontban megjelölt feladat hibátlan és hiánymentes átadás-átvételével teljesül, melynek megtörténte konjunktív feltételei között előírták, hogy a beruházás a megrendelő által jóváhagyott tervdokumentáció alapján I. osztályú minőségben, az érvényes magyar szabványoknak és előírásoknak megfelelően hiány- és hibamentesen, rendeltetésszerű használatra alkalmas állapotban elkészüljön; a technológiai egységek, berendezések próbaüzemei jegyzőkönyvvel dokumentáltan sikeresen lezáruljanak és a kezelő személyzet betanítása, kioktatása jegyzőkönyvvel igazoltan megtörténik.

Felperes a fellebbezésében hiány- és hibamentes teljesítést maga sem állított – nem kifogásolta annak ítéleti rögzítését, hogy építészeti és informatika szakágban hibásan, gépészeti szakágban hiányosan és hibásan teljesített, a szerződés neki felróható okból hiúsult meg, mely alperes jogszerű felmondására vezetett –, hanem az elkészült létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmasságára hivatkozott, ez azonban a valósága esetén sem bírhat jelentőséggel a teljesítés megítélése körében, figyelemmel az alapszerződés 3.1. pontjában foglaltakra.

A szerződésszerű teljesítés elmaradásából következően alperes az alapszerződés 8.2. pontjában rögzített, a bruttó vállalási díj 3%-a erejéig vállalt megvalósulási bankgarancia érvényesítésére vált jogosulttá, ezen biztosíték jogosulti igénybevétele tehát nem jogellenes, mely a Ptk. 318. § (1) bekezdésén keresztül alkalmazandó Ptk. 339. § (1) bekezdésében meghatározott kárelemek konjunktivitása folytán önmagában kizárta felperes szerződésszegésre alapított kárigényét. Ebből adódóan a további kárelemek vizsgálata mellőzhető, így a károsodás bekövetkeztének és összegének a 2015. július 23-i garantiéri nyilatkozattal történt bizonyítására vonatkozó fellebbezési érvelés súlytalan, megalapozottsága esetén sem adna alapot a felperesi kárigényt elutasító ítéleti rendelkezés megváltoztatására.

Nem osztotta a Fővárosi Ítéltábla a kötbérfizetési kötelezettség összegét vitató fellebbezési érvelést sem. Az 1/2014. Polgári jogegységi határozat 1. pontja az új Ptk. alkalmazása körében is megfelelően irányadónak tekintette a GK 65. számú állásfoglalást, meghaladottá nyilvánítása hiányában a régi Ptk. alapján elbírálandó ügyekben egyértelműen alkalmazandó, tehát nem tévedett az elsőfokú bíróság, amikor annak I. pontjában foglaltak és a Ptk. 317. § (2) bekezdése figyelembevételével határozta meg a kötbéralapot akként, hogy az alapszerződés 3.1. pontja szerint jogilag oszthatatlanná tett szolgáltatás részleges elmaradása mint szerződésszegés következménye az egész szerződésre beállt, a kötbéralap nem az el nem végzett munkarész ellenértéke, hanem az alapszerződés 4.4. pontjában rögzítettekkel egyezően a bruttó vállalási díj 100%-a.

A fellebbezésben foglaltaktól eltérően a kötbéralap fentiek szerinti meghatározásának szükségességéből következően az elsőfokú bíróság a kötbér mérséklésére irányuló kérelem körében azt vizsgálhatta, hogy a kötbéralap 15%-ában megjelölt fizetési arány súlyosan magas-e, méltánytalanságot eredményez-e és helyesen vont le következtetést arra, hogy kikötött kötbér mérték nem tekinthető eltúlzottnak.

A Fővárosi Ítéltábla felperes fellebbezési ellenkérelemnek minősülő azon előadása helytállósága vizsgálatára, hogy a kötbér jogalapjának fennállta és a kötbér mérséklésére irányuló kérelme alaptalansága esetén is kötbér jogcímén csak a bankgarancia lehívásával megtérült összeggel csökkentett mértékben marasztalható, illetve a viszontkereset teljes elutasítására irányuló fellebbezése folytán tartalmilag a másodlagos, a kártérítés iránti viszontkeresetnek történő helytadást is sérelmező fellebbezése helytállóságának a vizsgálatára az elsődleges és másodlagos viszontkereset részbeni elutasítását sérelmező alperesi fellebbezés elbírálása körében tér ki.

Alperes fellebbezése az elsődleges viszontkeresetet részben, 138.367.196 forint erejéig elutasító, a felperesi kárigénynek 13.422.794 forint, a vállalkozói díjkövetelésnek 199.809.809 forint erejéig helytadó ítéleti rendelkezés tekintetében megalapozott, egyebekben alaptalan.

Az alapszerződésben előírt bankgarancia biztosítéki szerepe elsőfokú ítéleti értelmezése és a lehívott bankgarancia kötbérbe beszámítása tévességre vonatkozó alperesi fellebbezést osztva a Fővárosi Ítéltábla az alábbiakra mutat rá.

Alperes az alapszerződésből kitűnően az annak tárgyát képező projektet közérdeket szolgáló célból és döntően európai uniós támogatással finanszírozva kívánta megvalósítani, a szerződésszerű teljesítéshez tehát jelentős, védendő érdeke fűződött. A megvalósulás mint jogosulti érdek védelmét, a kötelezett szerződésszerű teljesítésre szorítását szolgálják a Ptk. szerződést biztosító

mellékkötelezettségei, ezzel összhangban felperes az alapszerződés 4.4. pontjában a teljesítés neki felróható lehetetlenülése esetére a bruttó vállalási díj 100%-ára vetített 15%-os, a Ptk. 246. § (1) bekezdése szerint minősülő meghiúsulási kötbérfizetési kötelezettséget, a 8.1. pontban a bruttó vállalási díj 3%-ának megfelelő megvalósulási biztosítékot vállalt. Utóbbit – a 8.2. pontban foglaltakból kitűnően – a Ptk. 249. §-a által szabályozott megvalósulási bankgarancia vállalási kötelezvény átadásával vállalta, számolva azzal, hogy meghiúsulás esetére a megvalósulási bankgarancia teljes összegét elveszti, az a megrendelő tulajdonává válik, aki jogosult vele szemben az azt meghaladó kárát is igényelni. Az alapszerződésben nincs arra vonatkozóan megállapodás, hogy a megvalósulás hiánya esetére lehívható bankgarancia a meghiúsulási kötbér érvényesítését biztosítja és ez a két biztosíték jogi természetéből sem következik. A bankgarancia függetlenül attól, hogy a szerződést biztosító mellékkötelezettségek között nyert szabályozást, nem járulékos jellegű, hanem önálló kötelezettségvállalás és bár jellemzően fizetési kötelezettség teljesítéséhez nyújtott, de ismert a jóteljesítésre és a megvalósulásra nyújtott bankgarancia is. Utóbbiak – ugyanúgy mint a kötbér – káráltalány szerepet töltenek be, nem zárják el a jogosultat a meghaladó kára érvényesítésétől, melyet az alapszerződés 8.2. pontjában kifejezetten rögzítettek, kötbér esetén pedig azt – megállapodás hiányában is – a Ptk. 246. § (2) bekezdése engedi. Mindkét kötelembiztosíték, a bankgarancia és a kötbér is azzal az előnnyel jár a jogosultja számára, hogy csak a meghaladó kárát tartozik bizonyítani, ugyanakkor az ugyanazon szerződésszegésért kikötött biztosítékok érvényesítésével már befolyt káráltalány összege a fizetendő kárösszegbe beszámítandó. Az alapszerződés értelmében tehát alperes a teljesítés felperesnek felróható meghiúsulása esetén a bruttó vállalási ár 15%-át kitevő meghiúsulási kötbér és a 3%-át kitevő megvalósulási bankgarancia érvényesítésére volt jogosult – eltérő szerződésértelmezés önmagában nem következik abból, hogy a késedelem, illetve a hibás teljesítés esetére szóló bankgarancia elszámolási kötelezettség mellett volt igénybe vehető –, mely két önálló biztosíték együttes összegét meghaladó kára szorult volna bizonyításra és az annak eredménye alapján fizetendőként meghatározásra kerülő kárösszegbe lett volna a már befolyt káráltalány beszámítandó; a biztosítékok érvényesítésének az eredménye egymással szemben nem beszámítható, arra sem szerződéses, sem jogszabályi alap nincs.

Megalapozottan sérelmezte ezért alperes az alapszerződés 8.1. és 8.2. pontjában foglaltak értelmezése körében elfoglalt ítéleti álláspontot és tette kifogás tárgyává az elsődleges viszontkeresete csupán részbeni, 539.351.554 forint erejéig történő elfogadását azon – a fentiek szerinti téves ítéleti – indokolással, hogy az általa követelt 677.718.750 forint meghiúsulási kötbér csökkentendő a bankgarancia lehívással érvényesített 138.677.196 forintos összeggel, a beszámításnak ugyanis nem volt helye, kötbérkövetelése egésze jogszerű.

Az elsődleges viszontkereset teljes megalapozottsága folytán viszont mellőzendő a másodlagos viszontkereset elbírálása, a döntés ekörbeni indokolása – erre az elsőfokú bíróság szükségtelenül, az elsődleges viszontkereset megítélése során részben tévesen elfoglalt álláspontja miatt tért ki – ugyanezen okból érdemben nem vizsgálta a Fővárosi Ítéltábla a másodlagos viszontkeresetnek történő teljes helytadásra irányuló másodlagos alperesi és a részbeni marasztalását vitató felperesi fellebbezési érvelést, így csupán megjegyzi azt, mivel alperes a fenti két biztosítékkal nem fedezett károsodását maga sem állította, önmagában ez indokolatlanná tette volna a másodlagos viszontkereseti kérelem alperesi fellebbezésben kért módon történő vizsgálatát, annak feltárását, hogy a szakági hiányok és hibák folytán a kárösszeg az elsőfokú ítéletben megállapított 181.794.298 forinttal szemben az általa állított 298.879.448 forint-e.

Tévesen tekintette az elsőfokú bíróság 13.422.794 forint erejéig megalapozottnak felperes 20 napos – 2010. július 16-tól augusztus 5-ig tartó – munkaleállásával összefüggésben támasztott 19.615.687 forint kárigényét, ezen kereseti kérelem ugyanis jogalap hiányában részben sem vezethetett volna eredményre. Az elsőfokú bíróság helytállóan a peres felek közötti levelezéssel is alátámasztott,

általuk egyezően előadott tényként állapította meg azt, hogy a II. részszámla kifizetése kapcsán közöttük vita támadt, az ennek során tanúsított eljárásukat azonban tévesen értékelte felperesi kárigényt, illetve alperesi kárfelelősséget megalapozónak.

Az alapszerződés a fizetési feltételek között a 6.7. pontban azt rögzítette, hogy a projekt finanszírozása uniós támogatással, ezen belül is szállítói finanszírozás alkalmazásával valósul meg; a vállalkozó által benyújtott számlák két részletben kerülnek kifizetésre, a megrendelő saját forrásból a számla 32,44%-át az igazolt teljesítést követő 30 napon belül, számla ellenében, közvetlenül átutalással tartozott teljesíteni a vállalkozó megadott bankszámlájára, az uniós támogatásból finanszírozott összeget pedig az igazolt teljesítést és a számla Közreműködő Szervezethez történő benyújtását követő 60 napon belül az utóbbi utalja át a vállalkozó számára. A 6.11. pontban rögzítést nyert, ha a megrendelő neki felróható okból fizetési kötelezettségének késedelmesen tesz eleget, úgy az esedékes számla alapján számított, a Ptk. 301/A. §-a szerinti késedelmi kamat megfizetésére köteles; a 6.12. pont szerint a vállalkozó jogosult a számla megrendelő által saját forrásból finanszírozott ellenértékének azonnali beszedési megbízással történő érvényesítésére, amennyiben megrendelő a szerződésszerű teljesítést igazolta és a fizetési határidő eredménytelenül telt el.

Felperes a 2010. július 19. napján kelt leveléből kitűnően a II. részszámla szerződésmódosításig történő kifizetése felfüggesztését, illetőleg azt sérelmezte, hogy a kifizetések és teljesítésigazolások kiadásának megtagadásával ellehetetlenül a munka folytatása, közölte, tőle nem várható el, hogy a beruházást lényegében teljes egészében előfinanszírozza és mivel az alvállalkozói szerződések alapján fennálló fizetési kötelezettségek forrása nem biztosított, a munkavégzés szerződésmódosításig történő felfüggesztéséről döntött, továbbá kifogásolta azt is, hogy a projekt műszaki-pénzügyi ütemezését érintő szerződésmódosítással kapcsolatos igénye az elmúlt két hónap alatt nem nyert rendezést.

Alperes 2010. július 20. napján kelt leveléből kitűnően – melyben korábbi azonos tartalmú leveleire is visszautalt – rögzítette, hogy a II. részszámla visszaküldésére a műszaki tartalom elfogadása ellenére azért került sor, mert az alapszerződés 1. számú mellékletében meghatározott számlázási ütemezés összegétől eltért, így csak a szerződésmódosítás után befogadható. Ismételten közölte, hogy felperes előre nem látható okok – nagy mennyiségű csapadék, tervekben nem jelölt földkábék, északi szárnynál való óvatos bontás előírása – miatti szerződésmódosítási igényét megalapozottnak tekinti, azonban az azt alátámasztó, tőle többször is kért dokumentumok – OMSZ jegyzőkönyv, ütemterv tervezet – hiányában a szerződésmódosítás folyamatának megkezdésére, a hivatali folyamat elindítására nincs mód.

A 2010. július 21-én közösen felvett emlékeztetőben rögzítést nyert, hogy felperes a pénzügyi műszaki ütemterv módosításához még sem az ütemterv tervezetet, sem az Országos Meteorológiai Szolgálat igazolását nem nyújtotta be; a résztvevők abban állapodtak meg, hogy a kivitelező megküldi a konkrét szerződésmódosítási igényét, azt július 26-ig véleményezik, a beruházó közölte azt is, hogy a kivitelezés felfüggesztéséből adódó hátrányok nem maradhatnak következmények nélkül.

A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint a leállással összefüggésben támasztott kárigény nem az ütemtervtől eltérés indokoltságának a vizsgálatával, hanem a vita fenti okiratokkal igazolt releváns tartalma, az alapszerződés fizetési feltételekre vonatkozó fenti rendelkezései és a szerződésszegések jogkövetkezményeit szabályozó Ptk. rendelkezések figyelembevételével volt elbírálandó.

A Ptk. 318. § (1) bekezdése szerinti kárigény jogellenes magatartásként szerződésszegésre alapítható, az egyes szerződésszegések jogkövetkezményét a felek a szerződésükben rögzíthetik, a nem szabályozott esetekre a Ptk. irányadó.

Felperes – a vita szerint – szerződésszegésként a II. részszámla kifizetésének az alaptalan elmaradását állította, ez a teljesítés Ptk. 313.§-a szerinti megtagadására hivatkozás, mely számára a késedelem és a lehetetlenülés következményeinek alkalmazása közötti választást tette lehetővé arra

az esetre, ha alperes jogosulatlanul járt el a részszámla teljesítése körében. Amennyiben felperes a késedelem jogkövetkezményét kívánta volna alkalmazni, úgy az alapszerződés szerint a fizetési határidő leteltét követően a visszatartott összegre a 6.11. pont értelmében késedelmi kamat felszámítására, a 6.12. pont alapján pedig az alperesi saját forrásból finanszírozott ellenérték azonnali beszedési megbízással történő érvényesítésére nyílt volna módja, ezen túlmenően a részszámlafizetés szempontjából kötelezettnek minősülő alperessel szemben a Ptk. 299. § (1) bekezdése alapján követelhetne volna a késedelemből eredő kárát.

Amennyiben felperes a lehetetlenülés következményének alkalmazását kívánta volna, úgy a Ptk. 312. § (2) bekezdése értelmében a teljesítés elmaradása miatt kártérítés iránti igénnyel léphetett volna fel.

Kiemeli a Fővárosi Ítéltábla, hogy sem az alapszerződés, sem a Ptk. 299. § (1) bekezdése, 312. § (2) bekezdése nem jogosította felperest a II. részszámla kifizetésének az elmaradása esetére a munkavégzés szüneteltetésére, a vállalt szolgáltatás nyújtásának a felfüggesztésére, így osztotta alperes azon védekezését, hogy az ezzel összefüggésben felmerült kár – melyet az elsőfokú bíróság ... igazságügyi szakértői véleménynyilvánítása alapján a perbeli szolgáltatásból befolyó árbevételre eső éves rezsinek a termelésből kiesett 20 napra jutó összegében határozott meg – nem hárítható át, függetlenül attól, hogy a kifizetés megtagadása jogszerű volt vagy sem.

Megjegyzi a Fővárosi Ítéltábla, hogy felperes a leállással a szerződésmódosítás időbeli elhúzódását sem „szankcionálhatta” volna, a fent részletezett levelezésből és egyeztetésből kitűnően ugyanis az alperes részéről nem volt kétségbe vont a szerződésmódosítás szükségessége, ahhoz nem vitásan releváns okiratok benyújtását igényelte, melynek viszont felperes nem tett eleget a leállásig.

Mindezen indokokra tekintettel ezen kereseti kérelem nem volt részben megalapozottnak tekinthető.

A 199.809.809 forint vállalkozói díjkövetelés bizonyítottságára levont jogi következtetés helytállósága a tényállás feltáratlansága és az ekörbeni ítéleti indokolás hiányossága folytán érdemben nem volt felülbírálnak. A Pp. 221. § (1) bekezdése szerint az indokolás egyik kötelező eleme a bizonyítékok mérlegelése, meg kell nevezni azokat a körülményeket, amelyek irányadónak bizonyultak valamely tény valóságának alátámasztására, vagy éppen ellenkezőleg, annak bizonyítatlanságát eredményezték, illetve számot kell adni azon okokról is, amelyek a felajánlott bizonyítás mellőzésére vezettek. Ezen eljárás a Pp. 177. § (1) bekezdése szerinti szakértői bizonyítás eredményének értékelése során is követendő, meg kell nevezni a döntés alapjául szolgáló releváns szakértői vélemény nyilvánításokat, kitérve arra, hogy azok mennyiben szolgálnak az adott szakmai tény alátámasztására vagy cáfolatára. A 199.809.809 forint erejéig megítélt vállalkozói díjkövetelés elbírálása körében a munkavégzés felperes által állított megtörténte, illetve alperes által állított elmaradása szorult bizonyításra, a lefolytatott szakértői bizonyítás eredményének értékelése során a munkavégzés igazolására vagy annak hiányára vonatkozó szakmai előadások bírtak relevanciával, ezek figyelembevétele vagy elvetése tehát az indokolás lényeges tartalmi eleme. Az elsőfokú bíróság a szakágankénti szakértői vélemény nyilvánítások fentieknek megfelelő értékelését nem végezte el, osztotta a Fővárosi Ítéltábla alperes azon fellebbezési érvelését, hogy releváns szakmai nyilatkozatok maradtak indokolás nélkül figyelmen kívül, illetve kaptak kellő alap nélkül hangsúlyos jelleget, melyből lényeges mulasztásra, a szakértői bizonyítás egésze okszerű értékelésének az elmaradására kell következtetni.

Helytállóan hivatkozott alperes a fellebbezésében arra, hogy ... a 2. sorszámú szakértői vélemény kiegészítés 3.2. pontjában az elmaradt munkarészekre 15.156.100 forintot határozott meg, ezért a 168. sorszámú tárgyalási jegyzőkönyvben rögzített azon általános szóbeli előadása, hogy „...szakterületemen a hibák voltak a jellemzőek, hiányosságot hirtelen nem is tudok mondani,...” csak meg nem engedett, kiterjesztő módon lenne értékelhető az építészeti szakág hiánymentes kivitelezésére vonatkozó szakmai nyilatkozatnak, és mivel az az írásbeli szakmai előadásától eltért, az elfogadását megelőzően az ellentmondás észlelésének, annak oka feltárásának lett volna helye.

... az informatikai szakágban az alapszakvélemény összegzésében nem teljesített vállalás értékeként határozott meg 15.348.231 forintot, ezen szakmai előadás mellőzése okát az ítélet nem tartalmazza, az elsőfokú bíróság az informatikai hiánymenetséget a turisztikai központra vonatkozó tervszolgáltatás elmaradásából vezette le, ennek azonban valósága esetén sincs relevanciája a műszaki készség mértéke mint objektív tény körében és arra sincs szakmai adat, hogy a hiányosságok csak a létesítmény ezen részére vonatkoztattak.

Helytálló alperes azon fellebbezési előadása is, hogy ... igazságügyi szakértő 4. sorszámú szakvélemény kiegészítéséhez összeállított táblázata a hűtőhálózat megjelölésű munkák tekintetében 82.849.290 forint hiányos teljesítést rögzít, a gépészeti munkák összes hiányosságát pedig 92.877.083 forintban határozta meg, az elsőfokú ítélet indokolása viszont nem tartalmaz arra vonatkozó levezetést, hogy a fenti szakmai megállapítások mellőzésére vezetően, a gépészeti szakágban ugyanazon táblázat adatai alapján mely okból vonta le azon következtetését, hogy mindösszesen 1.185.250 forint díjvisszatartás indokolt.

Mindezen hiányosságok a 199.809.809 forintos díjigénynak helytadó ítéleti rendelkezés Pp. 252. § (2) és (3) bekezdése szerinti hatályon kívüli helyezését, ekörben a per újabb tárgyalása és újabb határozat hozatala elrendelését tették szükségessé.

Ugyanakkor alperes az ... hulladékkal, a 4. sorszámú szerződésmódosításban meghatározott munkák elvégzéséhez kapcsolódó pótmunkákkal összefüggésben támasztott felperesi díjigény részbeni megalapozottságára levont ítéleti jogi következtetések helytállóságát az alább kifejtettek szerint alaptalanul tette vitássá.

Az ... hulladék miatti és a 4. sorszámú szerződésmódosítással megrendelt munkavégzéshez kapcsolódó pótmunka díj igény tekintetében meghozott döntés elleni fellebbezés egyaránt az adott munkatételek pótmunkakénti – az ... hulladék esetén az alapszerződés 2.1. és 5.2. pontjaival ellentétes – elfogadását támadta, a 11.938.975 forint erejéig történő keresetnek helytadás tekintetében pedig azt is kifogásolta, hogy hiányzik a pót- és többletmunka jogi elhatárolása – utóbbi alperes szerint nem alapulhat kizárólag a szakértői véleménynyilvánításon – a határozat indokolása e körben hiányos.

A perbeli jogviszony átalányáron (fix összegben) kötött, a Ptk. 402. § (1) bekezdése szerint minősülő építési szerződés, melynek jogi természetéből főszabályként az következik, hogy a kikötött díjon felül a vállalkozó csupán a pótmunka ellenértéket számolhatja fel, többletmunka végzés alapján a részére díjazás nem jár, így osztotta a Fővárosi Ítéltábla alperes azon fellebbezési érvelését, hogy a díjigény elbírálásához szükséges a munkatételek pót- és többletmunkakénti elhatárolása. A Ptk. 403. § (4) bekezdése szerint a vállalkozó köteles elvégezni a tervben szereplő, de a költségvetésből hiányzó munkákat (többletmunka), továbbá azokat a műszakilag szükséges munkákat is, amelyek nélkül a létesítmény rendeltetésszerűen nem használható. Ezen rendelkezés alkalmazása körében – a Legfelsőbb Bíróság 2000/1/201. számon közzétett elvi határozatában is tükröződő – kialakult bírói gyakorlat szerint többletmunkának az tekinthető, ami a tervdokumentációban szerepel, de a költségvetésből kimaradt, vagy amelynek a vállalkozási díj vonzatát nem megfelelően tüntették fel; pótmunka az utólag megrendelt, a tervmódosítás folytán felmerült, illetőleg a tervben nem szereplő azon műszakilag szükséges munka, amely nélkül a létesítmény rendeltetésszerűen nem használható. A Ptk. 403. § (4) bekezdés második fordulatában szereplő, műszaki szükségességből felmerülő munka megítélésére vonatkozóan ismert azon bírói gyakorlat is, amely a tervdokumentációban objektív okból nem szereplő, a rendeltetésszerű használatra alkalmasság eléréséhez műszakilag szükséges munkát – azon az alapon, hogy az eredeti vállalkozáshoz képest eltérő munkaeredményt nem hoz létre – többletmunkaként kezeli és az átalánydíjas építési szerződések esetén annak költségét a vállalkozó kockázatába telepíti, csak kivételesen, arra az esetre engedve ezen munkavégzés ellenértékének a felszámítását, ha a

vállalkozó kellő gondosság mellett annak elvégzésével ténylegesen előre nem számolhatott és a munka nagyságrendje, költségvonzata az eset összes körülményére figyelemmel a díj kifizetését indokolttá teszi.

A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint az elsőfokú bíróság mindkét kereseti kérelem vonatkozásában meghozott döntése összhangban áll a fent ismertetett bírói gyakorlattal, nem ütközik sem a Ptk. 403. § (4) bekezdésébe, sem az alapszerződés rendelkezéseibe.

Alperes fellebbezése alapján az nem volt vitás, hogy felperes korábban nem, csak a kivitelezés menetében, a létesítmény megvalósítása érdekében szükségszerűen előírt pályatestbontás során észlelhette azt, hogy a terv szerint eltávolítandó beton lemezzel ...cement hullámlemez elválaszthatatlan kötésben áll, mely a kibontását követően környezetvédelmi szempontból veszélyes hulladékként volt kezelendő, elszállítandó és elhelyezendő. Helytállóan hivatkozott alperes arra, az alapszerződés 5.2. pontjában abban állapodtak meg, hogy a kivitelezés tárgyáért fizetett vállalási díj tartalmazza a szerződés szerint elvégzendő munkák teljes költségét, magában foglalja a műszaki tartalom által előírt minőségben történő megvalósításhoz szükséges összes, a költségvetésben külön meg nem jelölt egyéb járulékos költséget – közöttük a környezetvédelmi és az ahhoz kapcsolódó többletköltségek, a bontási, valamint a veszélyes hulladékok elszállításával, elhelyezésével kapcsolatos költséget –, mégsem tévedett az elsőfokú bíróság, amikor ezen munkavégzés ... igazságügyi szakértő által ellenőrzött tételeit a részéről meghatározott összegben az átalánydíjon felül elszámolhatónak ítélte, mert nem a pályatest eredetileg tervben előírt bontása valósult meg, hanem ahhoz a létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmasságához szükséges további – a tervben nem szereplő – műszakilag és környezetvédelmileg is egyaránt indokolt munkavégzés kapcsolódott, így annak pótmunka jellege a Ptk. 403. § (4) bekezdésének második fordulata alapján fennáll.

Ezen túlmenően az elvégzett munka – a fenti szakértői véleménnyel alátámasztottan – jelentős költségvonzattal járt, mellyel felperes előzetesen, az ésszerű kockázatvállalás határain belül történő átalánydíj meghatározáskor kellő gondosság mellett sem számolhatott, így amennyiben az az alapszerződés 5.2. pontja szerinti többlet munkavégzés, az sem zárja ki az ellenérték átalánydíjon felüli érvényesítését.

A 4. sorszámú szerződésmódosítással megrendelt munkavégzéshez kapcsolódó további pótmunka díj igény körében meghozott ítéleti döntést vitató alperesi fellebbezés kapcsán – visszaulva a Ptk. 403. § (4) bekezdésében foglaltakra és a pótmunka bírói gyakorlat által kialakított fent ismertetett fogalmára – rámutat a Fővárosi Ítéltábla arra, hogy ezen munkálatok minősítése vonatkozásában szakkérdés volt annak eldöntése, hogy általuk a pótmunka jellegét megalapozó új munkaeredmény valósult-e meg, akár a tervekből előre nem látható műszaki szükségesség, tervmódosítás, vagy a tervektől eltérés feltétlen indokoltsága folytán. Nem tévedett ezért az elsőfokú bíróság, amikor az ehhez szükséges, a Pp. 177. § (1) bekezdése szerinti igazságügyi műszaki szakértői bizonyítást lefolytatta és annak szakágankénti eredményét munkatételenként figyelembe véve vonta le kellően indokolt jogi következtetését a pótmunka díj 11.938.975 forint erejéig történő felszámíthatóságára.

A fent kifejtettek szerint a kereset tárgyában a felperesi fellebbezés nem alapos, így a jogszerű kereset összege az általa kért összegre nem emelkedett, alperes fellebbezése alapján a 13.422.794 forintos kárigény volt elutasítandó, a 199.809.809 forintos díjigényre hozott döntés pedig hatályon kívül helyezendő, ezáltal a per eddigi adatai szerint alappal követelhető kereset összege 268.984.937 forintról 55.752.334 forintra csökkent.

A viszontkereset tárgyában benyújtott felperesi fellebbezés érdemi módosításra nem vezetett, a sikeres alperesi fellebbezés folytán az elsődleges viszontkereseti kérelem teljes egészében megalapozottnak bizonyult, mely viszont kizárta a másodlagos viszontkereseti kérelem szerinti kárigény érvényesíthetőségét, így a fellebbezések nem az elsőfokú bíróság által jogszerűnek

elfogadott 677.718.750 forintos viszontkereseti összeg számszaki módosítását, hanem azt eredményezték, hogy felperes ugyanazon összeggel, de részben sem (138.367.196 forint erejéig) kártérítés, hanem teljes egészében megghiúsulási kötbér jogcímén tartozik az alperes felé.

A kereset és a viszontkereset tárgyában benyújtott fellebbezések eredményeként tehát a 677.718.750 forintos viszontkereseti összegbe 55.752.334 forint kereseti összeg ítéleti beszámításának volt helye, melynek eredményére tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét – a Pp. 213. § (2) bekezdése alkalmazásával részítélet meghozatalával – annak nem fellebbezett rendelkezéseit nem érintve a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján részben és akként változtatta meg, hogy a keresetet a 13.422.794 forintos kárigény vonatkozásában elutasította, a felperes marasztalását 408.733.813 forintról 621.966.416 forintra felemelte, a 199.809.809 forintos díjigényre hozott rendelkezést a Pp. 252. § (2) és (3) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte, ekörben a per újabb tárgyalását és újabb határozat hozatalát elrendelve, egyebekben helybenhagyta.

A megismételni rendelt eljárás körében az elsőfokú bíróságnak annak figyelembevételével kell meghoznia a Pp. 221. § (1) bekezdésének megfelelően indokolt ismételt határozatát, hogy – a másodlagos viszontkereset vizsgálata szükségtelensége folytán is – a szakáganként meg nem valósult munka bír jelentőséggel – a megállapodás átalánydíjas jellegéből adódóan vizsgálandó – műszaki készségi fok és az ennek eredménye alapján felperesnek járó vállalkozói díj meghatározása során, mely feltételezi valamennyi releváns szakértői nyilatkozat értékelését, szükség esetén pontosítását, kiegészítését.

A Fővárosi Ítéltábla a 4/2009. (XII. 14.) PK vélemény I. pontja alapján a részítélettel elbírált követelések és a hatályon kívül helyezéssel érintett követelés összegére tekintettel arra az álláspontra helyezkedett, hogy nem nyílt módja a végleges pernyertességi arány megállapítására, ezáltal az elsőfokú perköltség felőli rendelkezés felülbírálatára, melyből következően az elsőfokú bíróságnak a megismételt eljárásban hozott érdemi határozatában az elsőfokú perköltség egészéről ismételten döntenie kell.

Az elsőfokú ítélet részbeni hatályon kívül helyezése folytán a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 252. § (4) bekezdése alapján a peres felek másodfokú perköltségét csupán megállapította, mely a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (5) és (6) bekezdésében foglaltak alkalmazásával, a kifejtett ügyvédi tevékenységhez igazodóan mérlegeléssel, mérsékelt összegben meghatározott, fejenként 1.000.000 forint – felperes vonatkozásában áfával növelt – jogi képviseleti munkadíjból, valamint a felperes illetékfeljegyzési joga, az alperes illetékmentessége folytán Magyar Állam által előlegezett jogorvoslati illetékek összegéből áll, melyek viseléséről a megismételt eljárásban az elsőfokú bíróság határoz.

Budapest, 2017. július 7.

Dr. Tibold Ágnes s.k.
a tanács elnöke

Levek Istvánné dr. s.k. előadó bíró

Dr. Felker László s.k. bíró