

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla dr. Németh Kálmán ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt felperes neve (felperes címe) felperesnek dr. Chertes Attila ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt I. rendű alperes neve (I. rendű alperes címe) I. rendű, dr. Dékány Csaba ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt II. rendű alperes neve (II. rendű alperes címe) II. rendű, dr. Chertes Attila ügyvéd (ügyvéd címe) által képviselt III. rendű alperes neve (III. rendű alperes címe) III. rendű alperesek ellen kártérítés megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2007. október 24. napján kelt 9.G.41.099/2003/83. számú ítélete ellen az I. és a III. rendű alperesek által benyújtott fellebbezés folytán meghozta az alábbi

r é s z í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részeit nem érinti, a III. rendű alperes viszontkeresetét elutasító rendelkezését helybenhagyja; az 53.013.800,- (Ötvenhárommillió-tizenháromezer-nyolcszáz) Ft kártérítési igény vonatkozásában az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezi és az elsőfokú bíróságot ebben a keretben a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasítja.

Kötelezi a III. rendű alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 1.000.000,- (Egymillió) Ft másodfokú költséget.

Megállapítja, hogy a másodfokú eljárás során a felperesnek és az I. rendű alperesnek személyenként 1.000.000,- (Egymillió) Ft másodfokú költsége merült fel; az I. rendű alperes illetékfeljegyzési jogára tekintettel a le nem rótt fellebbezési eljárási illeték összege 900.000,- (Kilencszázezer) Ft.

A részítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A fellebbezések elbírálása szempontjából irányadó tényállás szerint közbeszerzési eljárás eredményeként elfogadott ajánlat műszaki tartalma alapján a felperes az I. rendű alperestől az 1999. március 12-én megkötött szerződésével rendelte meg a III. számú objektumának a kivitelezési munkáit. A rendelkezésre bocsátott kiviteli tervdokumentáció szerint a vállalkozási díjat a szerződés aláírásakor átalánydíjként 2.017.672.581,-Ft-ban határozták meg.

Az építési szerződést a felek több alkalommal módosították, a 2000. augusztus 31-én kelt nyolcadik szerződésmódosítás az átalánydíj összegét 2.339.568.437,-Ft-ra változtatta, a teljesítési határidőt pedig 2000. szeptember 30-ra módosította. A 2000. június 30-ig megrendelt pótmunkák befejezési határideje 2000. augusztus 15-e volt, az ezt követően július 25-ig megrendelt pótmunkák teljesítési határideje 2000. szeptember 30-a volt. Ez az időpont jelentette a pótmunkák, elmaradó munkák elszámolásának esedékességét is.

A II. rendű alperes - mint műszaki ellenőr - a megrendelő által jóváhagyott ajánlatok szerint pótmunkák kivitelezését rendelte meg az I. rendű alperestől, közölve az elfogadott díjösszegeket a pótmunkákra. A felperes és az I-II. rendű alperesek képviselői 2000. október 24-én jegyzőkönyvben rögzítették a kivitelezési munkák lezárásával, a pótmunkák műszaki átadás-átvételével összefüggő nyilatkozatokat. A szerződéskötő felek a teljes szerződést ezen pótmunka átadás-átvételével együtt zárták le, befejezve a hiánypótlási eljárást is.

A felperes a pénzügyi elszámolás keretében a pótmunkák összegét 165.998.507,-Ft-ban, az elmaradó munkák értékét egyrészt 100.403.120,-Ft-ban, másrészt 30.013.565,-Ft-ban, a záróegyenleget 35.581.822,-Ft-ban határozta meg, az I. rendű alperes a 2001. március 22-i nyilatkozatával közölte, hogy csak a végelszámolás elhúzódásának elkerülése érdekében fogadta el az alapszerződés lezárását, így fent kívánta tartani jogait a részéről felmerült egyéb költségek elszámolására.

A felek részvételével 2001. szeptember 13-án tartották meg a beruházással kapcsolatos garanciális bejárást. Az erről felvett jegyzőkönyvben rögzítették az általános hibákat, épületenként nevezték meg az egyes hibajelentéseket, a kifogásukat.

A felperes 2003. márciusában tetőbeázás miatt kifogást jelentett be, az I. rendű alperes feltárást végzett, és megállapította, hogy a szigetelés alá is nedvesség került, valamint tapasztalta, hogy a tetőösszefolyó el volt dugulva. A beázást az I. rendű alperes nem a szavatossági kötelezettségének körébe tartotta sorolhatónak, hanem a lefolyórendszer dugulására vezette vissza, ezért felhívta a megrendelő figyelmét a lefolyók karbantartására.

A felperes megbízására 2003. május 16-án a Budapesti Igazságügyi Műszaki-Könyv és Árszakértő Intézet adott véleményt az építési munkák hibáiról. A tetőszigetelés beázását kivitelezési hibára vezette vissza, valószínűsítve az összefolyó hibás beépítését. Hibásan teljesítettnek nevezte a terasz burkolat

kivitelezését is, valamint kivitelezői hibának minősítette a tetőn lévő acélszerkezet nem megfelelő felület elkészítését és alapozását.

A felperes a szakértői véleményt az I. rendű alperesnek megküldte azzal, hogy nyilatkozzon arra, hogy a hibákat hajlandó-e kijavítani a szakértő által meghatározott módon, amennyiben nem, úgy a költségére mással javíttatja ki. A hibák közül a sétatéri acélszerkezeten az I. rendű alperes az alvállalkozójával megkezdte a javítási munkákat, ugyanakkor nem tartotta indokoltnak a tető ázásával kapcsolatban a szakértő által feltüntetett mértékű munkákat és költségeket.

A szerződést kötő felek képviselői 2003. június 19-én tartottak egyeztetést a hibák lehetséges megszüntetéséről, a kifogások rendezéséről. Az I. rendű alperes az előzményekkel összhangban változatlanul vitatta felelősségét, részben elismerte a hibák meglétét. A felperes 2003. augusztus 12-én kelt levelében szólította fel az I. rendű alperest, hogy a szakértői véleményben meghatározott hibákat a saját költségére javíttassa ki.

Az I. rendű alperes a lapostető szigetelésével kapcsolatos szavatossági kifogást elismerte, a javítást térítésmentesen 2003. november 15. napjával vállalta megkezdni.

A felperes 2004. február 19-én újabb kifogást közölt az I. rendű alperessel, mert az épület VIII. emeletén újabb helyen észlelt beázást. A felperes szerint az esőzések során a tetőtér nem megfelelő lejtése miatt nem jutott el a lehullott csapadék az összefolyókhoz. Ez a téli időszakban elősegítette a járólapok felfagyását. Felszólította az I. rendű alperest ennek a kijavítására.

A felperes az I. rendű alperes által ki nem javított hibák egy részét más vállalkozókkal javíttatta, azok vállalkozási díját kifizetve. A tetőszigetelés felújítási munkáira 2005. február 21-én a K Kft. adott árajánlatot 4.933.610,-Ft vállalkozói díjra. A lapostető felújítási munkáinak elvégzésére 2006. április 3-án adott árajánlatot a N Kft. 53.013.800,- Ft vállalkozási díjra.

Az I. rendű alperes a 2007. július 19-én kelt szerződéssel a III. rendű alperesre engedményezte a felperessel szemben - pótmunkákra alapított - 130.416.685,-Ft összegű díjkövetelését.

A felperes az elsőfokú bíróságra 2003. szeptember 26-án benyújtott és az elsőfokú eljárás alatt többször módosított keresetében hibás teljesítéssel okozott kártérítés címén az I. és a II. rendű alpereseket egyetemlegesen 124.290.355,-Ft és ennek 2003. május 16-tól a kifizetésig járó késedelmi kamat megfizetésére kérte kötelezni.

Az I. rendű alperessel szemben arra hivatkozott, hogy az építési szerződésben megrendelt munkákat hibásan végezte el, a hibák kijavítására vonatkozó kötelezettségét nem teljesítette. A teljesítés hibája a épületben egyúttal károsodást is előidézett. A szerződés teljesítésével okozott hibákat és a kijavítására szolgáló összegszerűséget tételenként megjelölte, a tetőbeázás javítása miatt 53.013.800,-Ft-ban határozta meg az igényét. Ezzel kapcsolatban állította, hogy az I. rendű alperes a tető szigetelési munkáit hibásan végezte el, a felszíni kövezet lerakása egyenlőtlen volt. A tervező és a műszaki ellenőr 2 %-os lejtés írtak elő, ennek ellenére a tető lejtése 1 %-os.

Az I. rendű alperes az érdemi ellenkérelmében a kereset elutasítását és a felperes perköltségben történő marasztalását kérte, vitatva a hibás teljesítés tényét és ezzel összefüggésben a felperesnél a kár bekövetkeztét. Azt nem vitatta, hogy egyes hibajelenségek fennálltak, de annak okát a szolgáltatáson kívüli körülményekben nevezte meg.

A járható tetők beázását az elvezető csövek dugulására vezette vissza, a burkolat víz alatt állt, ezért fagytak fel a járólapok. Állította, hogy a tető lejtését a terveknek megfelelően 1 %-os lejtéssel alakította ki.

A hibajelenségért részben a tervezőt tartotta felelősnek, a beázások további okaként az elvezető csatornák karbantartásának elmulasztását nevezte meg. Egyúttal viszontkeresetet terjesztett elő, amelyben a felperest 130.416.685,-Ft + áfa, ennek a késedelembe eséstől a kifizetésig számított késedelmi kamata és a perköltség megfizetésére kérte kötelezni a felperest. Arra hivatkozott, hogy a pótmunkák felperes által elismert összege 165.998.507,-Ft volt, amiből csak 35.581.822,-Ft került kifizetésre és ezt az összeget csak jogfenntartással fogadta el. A III. rendű alperes az engedményezést követően arra hivatkozott, hogy az építési szerződés maga is rendelkezett a pótmunkák külön elszámolásáról, a pótmunkák ellenében a engedményező I. rendű alperest a díjazás megillette. A jogelő I. rendű alperes szerint az elvégzett pótmunkák együttes összege 172.710.870,-Ft, a kollaúdálást követően alakult ki a 165.995.507,-Ft-os összeg.

A felperes a viszontkereset elutasítását kérte, vitatva, hogy további díjfizetésére lenne köteles a pótmunkák ellenében. Állította, hogy a pótmunkákra az elfogadott díjat kifizette. Utalt arra, hogy a pótmunkákról, a többletmunkákról és az elmaradó munkákról a felek többször tartottak egyeztetést. A 2001. január 31-i levélből megállapítható volt, hogy a felperesnek az I. rendű alperes felé 35.581.822,-Ft-ot kellett megfizetnie. Ezt az elszámolást az I. rendű alperes elfogadta, a leszámolt pótmunkát ki is fizette.

A Fővárosi Bíróság a 2007. október 24. napján kelt 9.G.41.099/2003/83. számú ítéletében kötelezte az I. rendű alperest, hogy a felperesnek 15 napon belül fizessen meg 54.516.879,-Ft-ot és ennek 2003. május 16-tól a kifizetés napjáig járó, az évi költségvetési törvényben írt mértékű kamatát. A felperes keresetét ezt meghaladóan az I. rendű alperessel szemben elutasította, valamint elutasította a felperes keresetét a II. rendű alperessel szemben, illetve a III. rendű alperes viszontkeresetét a felperessel szemben; kötelezte az I. rendű alperest, hogy a felperesnek 15 napon belül fizessen meg 92.400,-Ft perköltséget. A felperes ezt meghaladóan az előlegezett szakértői költséget, illetve a felperes és az I. rendű alperes az ügyvédi munkadíj költségüket maguk viselik. Kötelezte a III. rendű alperest, hogy a felperesnek 15 napon belül fizessen meg 3.504.100,-Ft perköltséget. Kötelezte továbbá a felperest, hogy a II. rendű alperesnek 15 napon belül fizessen meg 3.442.290,-Ft perköltséget. Kötelezte az I. rendű alperest, hogy 396.000,-Ft eljárási illetéket az államnak külön felhívásra fizessen meg. Megállapította, hogy a felperes illetékmentessége folytán ezt meghaladóan le nem rótt 504.000,-Ft eljárási illetéket az állam viseli. Kötelezte a III. rendű alperest, hogy az államnak külön felhívásra fizessen meg 900.000,-Ft eljárási illetéket.

Határozata indokolásában rögzítette, hogy a lefolytatott bizonyítási eljárást követően azt állapította meg, hogy a felperes és az I. rendű alperes között 1999. március 12-én létrejött a Ptk. 402. §-ában nevesített szerződés teljesítésének hibája miatt a felperest a perben bizonyítottan az I. rendű alperessel szemben részben megilleti a Ptk. 310. §-ában megnevezett kárfelelősségi alapon a kártérítés követelésére irányuló jog.

Tényként állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy az I. rendű alperes a szavatossági kötelezettségek teljesítésére a jótállás szigorúbb szabályai szerint a 2000. október 24-i időponttól kezdődően válhatott kötelessé. A felek egyeztetéseit követően az I. rendű alperes 2003. augusztusában valóban kiadott egy olyan nyilatkozatot, amellyel a szavatossági kifogást részben elismerte, kijavítást részben térítésmentesen, részben költségmegosztással vállalt. Az I. rendű alperes a per tárgyalásán a védekezése alapjául szolgáló tényként hibajelenségek szolgáltatásával való oksági kapcsolatát vitatta, ezen túl részben felelősségét kizáró, azt megszüntető körülményre hivatkozott. A felperesnek a perben azt kellett bizonyítania, hogy az egyes hibajelenségek oka, a felperes károsodása valóban az I. rendű alperes teljesítésének hibájára volt visszavezethető.

A bizonyítékok mérlegelése után az elsőfokú bíróság azt állapította meg, hogy a felperest megilleti az I. rendű alperessel szemben a károsodás kiküszöbölésének követelése, többek között a tetőbeázás javításával kapcsolatban.

Az elsőfokú eljárás során kirendelt dr. Sz D igazságügyi szakértő véleményét alapul véve az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a tetőbeázás miatt indokolt javítási költséget a szakértő 53.013.800,- Ft-ra tartotta, ezt a felperes a marasztalási kérelmének összegét meghatározva elfogadta. Az igazságügyi szakértő egyértelmű és aggálymentes megállapítása az volt, hogy a tetőszigetelő réteg hibája a kivitelező teljesítésének hibájára vezethető vissza. A szakértő nem a tetőn lévő padlóösszefolyók ágvezetékei hibás lejtésének tulajdonította a mennyezeti beázásokat. A tervező az eredeti 1 %-os tetőlejtést 2 %-osra módosította, a szakértő véleménye szerint ezért tervezői hiba nem volt, mert a 2 %-os lejtés a szabványnak már megfelelt. A szakértő rögzítette, hogy a burkolati hiányosságok a szigetelés fölött voltak, ezért nem lehettek okai a szigetelés hibájának rongálás esetén sem. Az 53.013.800,-Ft költségnél a szakértő figyelembe vette, hogy a javításhoz bontani kell és ki kell váltani a tetők felépítményét képező acélszerkezeteket.

A III. rendű alperes viszontkeresetével kapcsolatban rögzítette, hogy az I. és a III. rendű alperesek egyaránt utaltak arra, hogy a felperes pénzügyi elszámolás keretében a pótmunkák összegét 165.998.507,-Ft-ban nevezte meg, nyilatkozatából kitűnően azonban az elmaradó munkák értékét is számításba vette 100.403.120,-Ft-tal és 30.013.565,-Ft-tal, ezért igényelhetette az elszámolás keretében a pótmunkákat alapul véve az I. rendű alperes 35.581.822,-Ft-tal a díját. Az I. és a III. rendű alperesek állításával szemben a felperes azt a pénzügyi elszámolás keretében kiadott nyilatkozatával nem ismerte el, hogy a 35.581.822,-Ft-on túl az I. rendű alperest megillette volna még pótmunkákra díjazás. Az I. és a III. rendű alperesnek kellett volna bizonyítania azt, hogy az elszámolástól függetlenül az I. rendű alperes ténylegesen olyan értékben végzett munkát - pótmunkák és elmaradó munkák egyenlegére számítva - hogy a felperest 130.416.685,-Ft-ban még díjfizetési

kötelezettség terhelte volna. Az I. rendű alperes a bizonyítási kötelezettségekről szóló tájékoztatás kiadását követően az okiratokon túl más bizonyítási eszközt megjelölni nem kívánt, a szakértő a vélemény nyilvánításával a felperes bizonyítási kötelezettségéhez felhasznált bizonyítási eszköz volt. Az I. rendű alperes bizonyítási eszközeiből fakadó bizonyítékok alapján azt nem lehetett megállapítani, hogy a felperes elvégzett munkájának értéke, együttesen számítva az elmaradó munkák értékével a pótmunkák díját, a már teljesített pénzbeni szolgáltatáson túl még 130.416.685,-Ft kifizetését indokolta volna. A bizonyíthatatlanság következményeit az elsőfokú bíróság az I. és a perbelépését követően a III. rendű alperessel szemben alkalmazta, és emiatt a viszonykeresetet elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az I. és a III. rendű alperesek nyújtottak be fellebbezést.

Az I. rendű alperes a fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú bíróság ítéletének az 53.013.800,-Ft mértékű kártérítésben marasztaló rész megváltoztatását és a felperes keresetét erre vonatkozóan is kérte elutasítani; másodlagosan az elsőfokú bíróság ítéletének a hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróságot a Pp. 252. § (3) bekezdése alapján a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára kérte utasítani.

Arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság a határozatát a Ptk. 340. § (1) és (2) bekezdéseibe, a Ptk. 355. § (4) bekezdésébe és a Pp. 206. § (1) bekezdésébe ütköző módon hozta meg, mivel az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló okirati bizonyítékok, perbeli nyilatkozatok és igazságügyi szakértői vélemény megállapításával ellentétesen megalapozatlanul állapított meg a terhére 53.013.800,-Ft mértékű kártérítési kötelezettséget.

A felperes 2004. április 6-i kereset módosításra tett nyilatkozatban, továbbá a 2006. december 18-i észrevételben tételesen kimunkálta, hogy indokolatlanul nagy a szakértői véleményekben a tetőbeázás javításának becsült költsége, és a felperes felemelt keresete szerint javítási költség közötti különbség. Sérelmezte, hogy a Fővárosi Bíróság nem észlelte ezeket a számszaki eltéréseket, és nem adta indokát annak, hogy a szakértő által előbb 3.360.000,-Ft + áfa értékűnek megállapított javítási költség helyett a felperes által produkált műszaki költségvetésben foglaltak alapján a korábban megállapított érték több mint tízszeres mértékében meghatározott javítási költséget miért fogadta el.

Az elsőfokú eljárás során azt is vitatta, hogy a felperes által beszerzett műszaki költségvetés az elérhető legalacsonyabb volt-e és hogy a felperes megtett-e mindent a legolcsóbb kijavítási mód kiválasztásáért.

Hangsúlyozta, hogy az elsőfokú eljárás során is több alkalommal kifejtette és a Fővárosi Bíróság tényként kezelte, hogy a tárgyi épület tetőjének kialakítása során kifejezetten felhívta a felperes figyelmét a fokozott karbantartás és dugulás elhárítás szükségességére. A felperes szükséges gondosságot ebben a kérdésben nem tanúsított, ezért a bekövetkezett károsodás saját hibájából érte, amelyre tekintettel az elsőfokú bíróságnak a mérlegelése során a kármegosztás kérdésében kellett volna döntenie.

Álláspontja szerint a Fővárosi Bíróság az ítéletében megalapozatlanul ítélte meg a felperes által követelt tetőkijavítási összeget, mivel a felperes eljárása a Ptk. 340. § (1) és (2) bekezdéseibe ütközött. Ezen túlmenően az elsőfokú bíróság nem vette figyelembe, hogy a felperes követelésének összecszerúsége minden alapot nélkülözött, mivel nem volt bizonyított, hogy a felperes által előterjesztett műszaki költségvetés az adott áron és tartalommal ténylegesen megvalósult. 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.

Mindezek alapján a Fővárosi Bíróság jogszerűtlenül ítélte meg a felperes javára az irreálisan magas tetőkijavítási költséget, mert egyrészt maga a felperes is közrehatott a kár bekövetkezésében a karbantartás és dugulás elhárítás elmulasztásával; másrészt a bizonyítékok mérlegelése során nem vette figyelembe az I. rendű alperes figyelemfelhívását, illetve számszerű bizonyítását arra, hogy a felperes a felemelt követeléssel káronszerzésre törekszik; harmadrészt indokolás nélkül fogadta el a felperesi - vitatható jogszerűségű - műszaki költségvetés adatait; negyedrészt nem hívta fel a szakértőt álláspontja tisztázására a már hivatkozott nagyságrendi különbségek tekintetében.

A III. rendű alperes a fellebbezésében elsődlegesen kérte az elsőfokú bíróság ítéletének a megváltoztatásával a viszontkeresete tekintetében a felperes marasztalását, másodlagosan az elsőfokú bíróság ítéletének a hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróságnak a Pp. 252. § (3) bekezdése alapján a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára történő utasítását.

Arra hivatkozott, hogy az elsőfokú bíróság ítélete a Pp. 206. § (1) bekezdésébe ütközik, mert az I. és a III. rendű alperesek terhére megállapított bizonyítatlanság nem áll fenn, a viszontkereseti követelés jogszerűségét a felperessel létrehozott szerződés és módosítás dokumentumaival a jogelőd igazolta.

Hangsúlyozta, hogy az elsőfokú bíróság indokolás nélkül figyelmen kívül hagyta azokat a hivatkozásait, amely szerint az átalánydíjas szerződés keretében elmaradó munkákat a felperes nem érvényesíthette volna az I. rendű alperessel szemben. Álláspontja szerint az I. rendű alperes megalapozottan követelte a felperestől a teljes, összesen 165.998.507,-Ft összegű pótmunkadíjat, és a felperes alaptalanul állította szembe az általa elmaradónak nevezett, de a valóságban elvégzett, legfeljebb megváltozott műszaki tartalommal átadott munkák ellenértékét a vállalkozói követeléssel.

A felek által sem vitatottan a tárgyi szerződésben külön megállapodás volt a pótmunkák elszámolásának rendjére, az átalánydíjas szerződés jellegéből és természetéből adódóan a felek sem a többletmunkát, sem az esetleges elmaradó munkák ellenértékét egymással szemben nem érvényesíthetik. Ezzel kapcsolatban hivatkozott a Legfelsőbb Bíróság XXXII. számú Polgári Elvi Döntésére, valamint a BH1996/561. és a BDT2000/147. számú döntésre; a többletmunka és pótmunka fogalmával kapcsolatban pedig a BH2004/249. számú eseti döntésekben foglaltakra.

Hangsúlyozta, hogy az egységes bírói gyakorlat az I. és a III. rendű alperesi álláspontot támasztja alá, amely szerint az átalánydíjas vállalkozási szerződés alapján többletmunkát, illetve elmaradó munkákat az átalánydíjon felül nem lehet elszámolni.

Az elsőfokú bíróság megalapozatlanul hivatkozott az ítéletében arra, hogy a fellebbező alperes és a jogelődje nem jelölték meg azokat a bizonyítékaikat, amelyekből meg lehetett volna állapítani, hogy az elszámolástól függetlenül az I. rendű alperes jogosult lett volna 130.416.681,-Ft pótmunkadíjra. A keresetlevél mellékletében F/4. és F/5. alatt megjelölt teljesítési igazolások a követelés jogalapját és összegszerűségét is igazolták. Ezzel szemben a felperes az általuk vitatott jogszerűségű elszámolás keretében áttért a tételes elszámolásra; hivatkozott az EBH 2000/201. számú döntésben foglaltakra, amely ezt a lehetőséget elvi szinten is kizárja.

Sérelmezte, hogy a Fővárosi Bíróság minden bizonyítási eljárás mellőzésével fogadta el a felperes által hivatkozott elmaradó munkák meglétét, és ezzel az I. és a III. rendű alperesek követelésének jogalapját figyelmen kívül hagyta. Az elsőfokú bíróság az ítéletében maga is rögzítette, hogy a felperes a pénzügyi elszámolás keretében a pótmunkák összegét 165.998.507,-Ft-ban állapította meg, ezzel gyakorlatilag elismerve az általuk követelt pótmunkadíj mennyiségét és ellenértékét. Ennek megfelelően megalapozatlan az elsőfokú bíróság ítélete, mivel a bizonyítatlanság jogkövetkezményét alkalmazta egy olyan helyzetben, amikor a követelés jogalapjának és összegszerűségének fennállását igazoló bizonyítékokat időben előterjesztette.

A felperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását és az alperesek költségeiben történő marasztalását kérte.

Arra hivatkozott, hogy az I. rendű alperes vonatkozásában az elsőfokú bíróság a szakértői véleményt helyesen értékelte és a szakvéleményben foglaltak szerint hozott ítéletet.

A III. rendű alperes fellebbezése kapcsán előadta, hogy a pótmunkát az I. és a III. rendű alperessel elszámolta. A felperes a pótmunkákról és a többletmunkákról az I. rendű alperessel többször tartott egyeztetést, amelynek eredményeként a felperes elkészítette a 2001. január 31-én az átiratát, amelyhez csatolt 1. számú mellékletben a pótmunkák és többletmunkák levezetéséről készített elszámolását. Ezt az I. rendű alperesnek megküldte, aki azt a 2001. február 21-én kelt átiratában elfogadta, az elszámolás után fennmaradó 35.581.822,-Ft-ot kifizette. Mindezek alapján az elsőfokú bíróság a III. rendű alperes viszontkeresetét a jogszabályoknak megfelelően bírálta el és megalapozott ítéletet hozott az ügyben.

Megállapította a Fővárosi Ítéltábla, hogy a III. rendű alperes fellebbezése nem alapos, az I. rendű alperes fellebbezése megalapozott.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (3) bekezdése alapján a fellebbezési kérelem és ellenkérelem korlátai között bírálta felül, ezért nem vizsgálta a felperesi keresetnek az 54.516.879,-Ft-ot meghaladó I. rendű alperessel szembeni elutasítását, továbbá az 1.065.579,-Ft és a 437.500,-Ft-ban az I. rendű

alperest marasztaló rendelkezéseket, valamint a felperesnek a II. rendű alperessel szembeni keresetét elutasító rendelkezését.

Az elsőfokú bíróság érdemben helyesen állapította meg a tényállást és helytálló jogi következtetéssel utasította el a III. rendű alperes viszontkeresetét.

A III. rendű alperes a viszontkeresetét a felperes által készített elszámolásra alapította, amely a 2001. január 31-én kelt levelének 1. számú mellékletét képezte. Ebben az elszámolásban a felperes a pótmunkákat valóban 165.998.507,-Ft-ban jelölte meg, míg az elmaradó munkákat egyrészt 100.403.120,-Ft-ban, másrészt 30.013.565,-Ft-ban. A III. rendű alperes a fellebbezésében ezzel kapcsolatban azt vitatta, hogy az átalánydíjas szerződésre tekintettel az elmaradt munkákat a felperes nem volt jogosult levonni az átalánydíjból, mint ahogy a többletmunka elvégzése esetén sem tarthat igényt annak külön díjazására, csak a pótmunkák összegét követelheti.

Tévesen hivatkozott a III. rendű alperes a fellebbezésében arra, hogy azzal, hogy a felperes az el nem végzett munkák ellenértékét levonta, áttért az átalánydíjas számítás helyett a tételes elszámolásra.

Nem vitásan az alperes végzett pótmunkákat, ezt a felperes sem vitatta, annak az összecszerűségét sem. A felperes által készített elszámolásból és az I. rendű alperesnek erre küldött válaszleveléből megállapítható, hogy az elmaradt munkák és azok értéke sem volt vitás a felek között, csupán az, hogy a felperes az átalánydíjas szerződésre tekintettel levonhatta-e az el nem végzett munkák ellenértékét.

A III. rendű alperes által hivatkozott EBH 2000/201. számú eseti döntésének indokolása kimondja - az egységes bírói gyakorlatnak megfelelően - hogy ilyen esetben az elszámolás akként történhet, hogy az átalánydíjon felül elszámolható pótmunkák ellenértékének figyelembe vétele mellett a teljes egészében elmaradt munkarésszel kapcsolatos díjtételeket az átalánydíjból levonásba kell helyezni. A felperes is ennek megfelelően járt el, ezért nem tévedett az elsőfokú bíróság, amikor a III. rendű alperesnek erre vonatkozó viszontkeresetét elutasította. Amennyiben a III. rendű felperesnek a 165.998.507,-Ft-on felül további pótmunkadíj iránti igénye lett volna, úgy azt a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján, ahogy erre az elsőfokú bíróság az ítélete indokolásában maga is hivatkozott, neki kellett volna bizonyítania.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének a III. rendű alperes viszontkeresetének elutasító rendelkezését a Pp. 253. § (2) bekezdés alapján a - a fellebbezésre tekintettel kiegészített indokolással - helybenhagyta.

Az elsőfokú bíróság az I. rendű alperes marasztalását tartalmazó rendelkezését a tető beázásával kapcsolatban szakértői véleményre alapította.

Tény, hogy az I. rendű alperes az elsőfokú eljárás alatt többször hivatkozott a kár bekövetkezése körében a felperesi közrehatásra, konkrétan arra, hogy a felperes a karbantartási kötelezettségének nem tett eleget. Ezzel kapcsolatban okiratokat is csatolt, amiben írásban felhívta a felperes figyelmét a lefolyó karbantartására

történő fokozottabb odafigyelésre; erre vonatkozóan azonban konkrétan az I. rendű alperes nem kérte a szakértői vélemény kiegészítését.

Az I. rendű alperes a 61. sorszám alatt előterjesztett szakvéleményre tett észrevételében vitatta, hogy a szakértő érdemi vizsgálat nélkül elfogadta a felperes által csatolt költségvetési ajánlat tételeit, és azt is, hogy a teljes tetőszerkezet elbontása indokolt lett volna, de ebben az előkészítő iratában sem indítványozta a szakértői vélemény kiegészítését.

A 2007. június 22-én tartott tárgyaláson a szakértő is jelen volt, de kérdést az I. rendű alperes a fentiekre hivatkozással nem tett fel számára.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság a Pp. 182. § (3) bekezdése alapján eljárva a szakvélemény további kiegészítését nem rendelte el; hivatalból a szakértői vélemény kiegészítésére vagy új szakértő kirendelésére sem látott alapot.

Ugyanakkor az I. rendű alperes a szakvéleményre tett észrevételében megindokolta a kifogásait, ezért a másodfokú eljárás során megalapozottan irányult az I. rendű alperesnek a szakvélemény kiegészítésére vonatkozó kérelme a jogalapjában nem vitatott kártérítési igény kapcsán.

Mivel a másodfokú eljárás során az I. rendű alperes úgy nyilatkozott, hogy a szakértői vélemény kiegészítésével kapcsolatos költségek előlegezését vállalja, ezért a Fővárosi Bíróság úgy ítélte meg, hogy e körben szükséges a további bizonyítás, amely azonban a másodfokú eljárás kereteit meghaladja, illetve az ezen alapuló döntés a felektől a fellebbezési jogot elvonná, ezért az elsőfokú bíróság ítéletét az 53.013.800,-Ft-ra előterjesztett kártérítési igény vonatkozásában a Pp. 252. § (3) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte, és ebben a keretben az elsőfokú bíróságot újabb eljárásra és újabb határozat hozatalára utasította.

Meghagyja a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróságnak, hogy a lefolytatandó részbizonyítás keretében a szakértői költségek előlegezését követően rendelje el az igazságügyi szakértői vélemény kiegészítését, egyrészt annak vizsgálatára, hogy a felperes karbantartási kötelezettségének az elmulasztása mennyiben hatott közre a tetőbeázással kapcsolatos kár bekövetkeztében úgy, hogy ezzel összefüggésben a karbantartásra az I. rendű alperes a felperes figyelmét írásban felhívta; másrészt a tető beázásával kapcsolatos javítási költség az egyes tételekre lebontva mennyiben tekinthető reálisnak és ez a becsatolt költségvetés alapján a legolcsóbb javítási módnak megfelel-e. Amennyiben ezen túlmenően a tetőbeázással összefüggésben annak összegszerűségére kiterjedően további hivatkozások merülnek fel, úgy arra vonatkozóan a bizonyítás kiegészítése körében előterjesztett indítványoknak megfelelően kell még a bizonyítási eljárást kiegészítenie.

Ezt követően lesz az elsőfokú bíróság abban a helyzetben, hogy az I. rendű alperessel szemben a tetőbeázással kapcsolatban a Ptk. 310. §-ára alapított kártérítési igény összecszerűségének jogosságáról megalapozott döntést tudjon hozni.

A III. rendű alperes a viszonykeresetet elutasító rész körében előterjesztett fellebbezéssel összefüggésben a másodfokú eljárás során pervesztes lett, ezért a

Pp. 239. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése alapján az ezzel kapcsolatban a felperesnek felmerült másodfokú költségeit meg kell fizetnie. Az ügyvédi munkadíj mértékét a másodfokú bíróság a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdése alapján mérlegeléssel állapította meg azzal, hogy az összeg az általános forgalmi adót is tartalmazza.

Az I. rendű alperes vonatkozásában hatályon kívül helyezett ítéleti rendelkezéssel összefüggésben a másodfokú bíróság a Pp. 252. § (4) bekezdése alapján csak megállapította a feleknek a másodfokú eljárás során felmerült költségét azzal, hogy annak viseléséről az elsőfokú bíróságnak az eljárást befejező érdemi határozatában kell döntenie.

Budapest, 2008. év május hó 29. napján

álinkásné dr. Mika Ágnes sk.
a tanács elnöke

. Kurucz Zsuzsanna sk.
előadó bíró

. Tibold Ágnes sk.
bíró

A kiadmány hitelül:

Bírósági tisztviselő