

A Győri Ítéltábla a dr. Szajki Zoltán ügyvéd által képviselt felperesnek a ... felszámolóbiztos: által meghatalmazott dr. Endl Mátyás Gergely ügyvéd által képviselt I. r. és II. r. alperesek ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Tatabányai Törvényszék 2018. október 10. napján kelt ítélete ellen az I.r. alperes részéről 12. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán megtartott tárgyalás alapján meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az I.r. alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 897.152,- (Nyolcszázkilencvenhétezer - egyszázötvenkettőezer) Ft másodfokú perköltséget.

Kötelezi az I.r. alperest, hogy a magyar államnak az illetékügyben eljáró hatóság külön felhívására fizessen meg 2.500.000,- (Kettőmillió - ötszázezer) Ft le nem rótt fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az I.r. alperes mint vállalkozó és a **Cég 1 Kft.** mint megrendelő között 2013. május 14-én vállalkozási szerződés jött létre a megrendelő telephelyén „síktároló és a hozzátartozó manőverező udvar, valamint nedves tárolóterület és a meglévő szállítószalag átépítésére és arra telepítendő szalagonként 3-3 darab fix lekotró eke és egy darab tűzcsappantyú" kivitelezésére 2013. július 20. napjáig, 309.800.000.Ft átalánydíjért. A késedelmes teljesítés esetére a vállalkozó késedelmi kötbér fizetését vállalta, amelynek maximális mértéke a teljes vállalkozói díj 20%-a.

A fővállalkozó, megrendelő I.r. alperes és a vállalkozó felperes között 2013. május 22. napján jött létre vállalkozási szerződés a **Cég 1 Kft.** telephelyén lévő padozatos terménytároló épület és kamionparkoló építéséhez tartozó földmunkák kivitelezésére a 2013. május 23. napjától 2013. június 15. napjáig tartó időtartamban, 16 millió forint keretösszegben megállapított díj ellenében. 2013. május 28-án ugyanezen felek között vállalkozási szerződés jött létre a padozatos terménytároló zúzottkövezési munkái felperes általi elvégzésére 5.400.Ft/m3-es áron, 27 millió forint keretösszegben meghatározott díj ellenében a 2013. május 23. napjától június 15. napjáig tartó teljesítési időtartamban. A megrendelő **Cég 1 Kft.** által 2013. augusztus 7. napján kiállított átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint az I.r. alperes teljesítette a generálkivitelezési munkát és jogosulttá vált 34 millió forint összegben a III/1. részszámla kiállítására. A megrendelő **Cég 1 Kft.** által 2013. szeptember 12. napján kiállított átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint a fővállalkozó I.r. alperes

szintén teljesítette a létesítmény kivitelezési munkáit és jogosulttá vált a III/3. részszámla kiállítására. Egyben vállalta a hiányok pótlását hét napon belül.

A felperes mint jogosult, az I.r. alperes mint kötelezett és a II.r. alperes mint zálogkötelezett között 2013. október 29-én szerződés jött létre. Abban megállapodtak, hogy az I.r. alperes a felperes felé fennálló 40.427.911.Ft vállalkozói díj tartozását 2014. február 20. napjáig megfizeti, azzal, hogy ezen „véghatáridőben” történő teljesítés esetén a felperes a vállalkozói díj követelésre késedelmi kamatot nem érvényesít. A határidő elmulasztása esetén azonban az eredeti teljesítési határidőtől számít fel késedelmi kamatot. A felperes és a II.r. alperes a vállalkozói díj tartozás biztosítására zálogjogot alapítottak a II.r. alperes kizárólagos tulajdonában álló ... hrsz-ú (...) ingatlanra.

A **Cég 1 Kft.** megrendelő a 2013. december 3. napján kelt levelében közölte az I.r. alperessel, hogy a vállalkozási szerződés teljesítési határidejét az I.r. alperes elmulasztotta. A 11 munkavégzésre alkalmatlan nap figyelembevételével 2013. augusztus 1. napjára módosított teljesítési határidő elmulasztásával a maximális 47 nap késedelem számítható, melyre figyelemmel 61.960.000.Ft kötbérigényt jelentett be az I.r. alperesnek. A megrendelő ezt a kötbérkövetelést az I.r. alperes 30.980.000.Ft vállalkozói díj számlájával szemben beszámította. Egyben a 61.960.000.Ft kötbérről 2013. december 4-én számlát bocsátott ki az I.r. alperes részére.

A felperes keresetében elsődlegesen az I.r. alperest 40.427.911.Ft vállalkozói díj, valamint annak egyes részösszegei után eltérő időpontoktól meghatározott mértékű késedelmi kamata megfizetésére kérte kötelezni. Másodlagosan a II.r. alperest annak tűrésére kérte kötelezni, hogy zálogjoga alapján a 40.427.911.Ft tőke, késedelmi kamatai és a zálogjog érvényesítése költsége erejéig a követelését kielégítse a ... hrsz-ú ingatlanból. Keresetét a vállalkozói díj tartozás elismerésére (Ptk.389.§, 242.§), valamint a jelzálogszerződésre alapította.

Az alperesek *ellenkérelmükben* a kereset elutasítását kérték. Az I.r. alperes nem vitatta, hogy a vállalkozói díj tartozását elismerte. Az alperesek a keresettel szemben *beszámítási kifogást* terjesztettek elő. Egyrészt az I.r. alperes megrendelője által érvényesített 61.960.000.Ft késedelmi kötbért kártérítés jogcímén kívánták beszámítani a felperes kereseti követelésébe. Álláspontjuk szerint a fővállalkozó I.r. alperes késedelme a megrendelő felé kizárólag az alvállalkozó felperes *késedelme* miatt következett be. Az I.r. alperes ugyanis hiába készítette el a terménytároló épületét, a felperes a külső munkák közül öt terhelő földmunkákat és a betonozás előtti kavicságyazat készítését késedelmesen teljesítette. Ezért a teljes mű átadása késedelmet szenvedett. Ezen túl az alperesek *hibás teljesítés* jogcímén 4.027.474.Ft ellenkövetelést terjesztettek elő. Az I.r. alperes előadta, hogy megrendelője 2014. március 17. napján közölt hibát, amely szerint a kavicságyazatot és a padkát az esőzések elmosták, a rézsű védelme pedig nem megoldott. Ezt a hibát saját költségén javította, mellyel 3.596.197.Ft alvállalkozói díj és 431.277.Ft költség merült fel.

A Győri Ítéltábla a 2017. május 3. napján kelt Gf.II.20.019/2017/6/I. szám alatti részítéletével az elsőfokú bíróság keresenek teljes egészében helyt adó ítéletét az I. rendű alperes tőke-, késedelmi kamat- és perköltség marasztalása tekintetében helybenhagyta, míg ezt meghaladóan a beszámítási kifogás és a II. rendű alperessel szemben előterjesztett kereset körében hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot ebben a körben újabb eljárásra és új határozat hozatalára utasította. A másodfokú bíróság a részítélet indokolásában megállapította, hogy a per adatai alapján a kivitelezés során mind a felperes, mind az I. rendű alperes elmulasztotta a teljesítési határidőket, a rendelkezésre álló szakvélemény alapján azonban nem állapítható meg, hogy a késedelmes teljesítés kizárólag a felperesnek - avagy az I. rendű alperesnek és a felperesnek is felróható-e, illetve, hogy a szerződésszegésnek mely része az, amit kizárólag a közreműködő felperes a felelős. (GK 18. számú

állásfoglalás) A beszámítási kifogás tárgyában további részletes bizonyítást írt elő, illetve indokoltnak ítélte az I. rendű alperes által vállalkozói díj megfizetése iránt a megrendelő **Cég 1 Kft.**-vel szemben indított per jogerős befejezéséig a tárgyalás felfüggesztését.

A részben megismételt eljárás eredményeként az elsőfokú bíróság a fellebbezéssel részben támadott ítéletével II. r. alperest annak tűrésére kötelezte, hogy a felperes az I. r. alperessel szembeni jogerős részítélet szerint fennálló követelése és a zálogjog érvényesítése költségeinek erejéig a II. r. alperes kizárólagos tulajdonában álló ... hrsz.-ú ingatlanból kielégítést kereshessen. A törvényszék ezen túlmenően a jogerős részítéletet hatályában fenntartotta. A törvényszék határozata indokolásában megállapította, hogy a per tárgyalása felfüggesztésének alapjául szolgáló, az I. rendű alperes által a **Cég 1 Kft.**-vel szemben a Székesfehérvári Törvényszék előtt indított perben a felek egyezsége kötöttek, amelyben a **Cég 1 Kft.** alperesként vállalta, hogy a perben érvényesített 66.660.000 forint kereseti követelésből megfizet a jelen per I. rendű alperesének 41.184.647 Ft-ot. Az egyezés szerint ezen összeg megfizetésével a felek az igényeiket (benne: a **Cég 1 Kft.** 61.960.000 Ft késedelmi kötbér megfizetése iránti beszámítási kifogását) egymással szemben elszámoltnak tekintik. Az egyezsége a Székesfehérvári Törvényszék a 2018. február 6. napján kelt végzésével jóváhagyta.

Az elsőfokú bíróság kiemelte, hogy az I. rendű alperes beszámítási kifogása csak abban az esetben lehet alapos, ha az állított késedelem kizárólag a felperes teljesítésének késedelmére vezethető vissza, vagy ha meghatározható a szerződésszegésnek az a része, amelyért kizárólag az alvállalkozó felperes a felelős. Az ennek megfelelő bizonyítási kötelezettségről, bizonyítási teherről a bíróság az alpereseket a Pp. 3. § (3) alapján tájékoztatta és az alperesek a bizonyítási indítvány előterjesztésére nyitva álló határidőben kizárólag tanúbizonyítás iránti indítványt terjesztettek elő. A benyújtott okiratok és az indítványozott bizonyítás eredménye alapján mégcsak az sem volt megállapítható, hogy az I. rendű alperes megrendelője, a **Cég 1 Kft.** milyen munkák elmaradása miatt terjesztett elő a késedelmi kötbér követelését. Az erre vonatkozó adatok és az azt alátámasztó iratok (pl. hibalisták, felszólító levelek) hiányában nem lehet eredményes az a szakértői bizonyítás, amelyet az alperesek elkésztetten indítványoztak. Nem állapítható meg ugyanis, hogy az I. rendű alperes által vállalt vállalkozói munkának van-e olyan késedelme, amely kizárólag a felperes teljesítésének késedelmére vezethető vissza. Az I. rendű alperes által indított perben megkötött egyezségből szintén nem állapítható meg, hogy a **Cég 1 Kft.** konkrétan milyen kötbér követelésétől tekintett el. Ezért a törvényszék az alaptalan I. rendű alperesi beszámítási kifogást elutasította és az I. rendű alperest marasztaló jogerős részítéletet a Pp. 213. § (2) bekezdése alapján hatályában fenntartotta. A jelzálogjogból kielégítés tűréséről a Ptk. 251. § (1) és (3) bekezdései alapján határozott.

Az elsőfokú ítélet megváltoztatása, tartalmilag a jogerős Gf. II. 20.019/2017/6/I. számú részítélet hatályon kívül helyezése, a beszámítási kifogásának helyt adás és a II.r. alperest jelzálogjogból kielégítés tűrésére kötelező kereset elutasítása iránt az I. rendű alperes terjesztett elő *fellebbezést*. A perorvoslati kérelmében kifejtett álláspontja szerint az elsőfokú bíróság téves következtetésre jutott, amikor nem tartotta megállapíthatónak a **Cég 1 Kft.** késedelmi kötbér igénye által érintett munkák körét. Ezt önmagában cáfolják a per 2018. október 10. napján tartott tárgyalásán felmutatott és a bíróság által ismertetett irat (11. tárgyalási jegyzőkönyv), illetve a perben rendelkezésre álló egyéb okirati bizonyítékok is. Ezért kizárólag további szakértői bizonyítás keretében lehetett volna megállapítani a felperesnek felróható késedelem mértékét, amelyre vonatkozó alperesi bizonyítási indítványt a törvényszék alaptalanul mellőzte. Alaptalanul mellőzte a bíróság a korábbi első fokú eljárásban elkészült szakvélemény ténymegállapításait is. Irrelevánsnak tartotta, hogy a **Cég 1 Kft.** milyen ténybeli alapon érvényesített késedelmi kötbér igényt az I.r. alperessel szemben, mivel nem

vitatott tény, hogy a felperes még az I. rendű alperesnek a <...@....hu>**Cég 1 Kft.** felé fennálló szerződéses véghatáridő lejártát követő időszakban is végzett munkát.

A felperes *fellebbezési ellenkérelmében* az elsőfokú ítélet helybenhagyását és a másodfokú perköltsége megtérítését kérte. Előjáróban rámutatott, hogy a fellebbezést csak az I. rendű alperes írta alá, így a fellebbezési kérelem csak az I. rendű alperestől származik. Így eldöntendő kérdés, hogy a fellebbezési kérelem kiterjed-e a II.r. alperesre. A jogvita érdemében kifejtette, hogy a felperes, valamint az elsőfokú bíróság többszöri felhívása, kérése ellenére az I. rendű alperes nem tett egyértelmű nyilatkozatot, tényelőadást arra nézve, hogy a megrendelő **Cég 1 Kft.** mely munkák elmaradása miatt érvényesített kötbér igényt az I.r. alperessel szemben. Az I. rendű alperes hallgatása miatt szakértői bizonyítást sem lehetett elrendelni. Az I. rendű alperes által hivatkozott, **Cég 1 Kft.** által 2016. december 21. napján kelt nyilatkozat 2. oldal utolsó bekezdése nem olyan munkák hiányáról beszél, melynek elvégzése a felperes alvállalkozó feladata lett volna. Az I. rendű alperes csak olyan megrendelő általi kötbér igényt a terhelhet tovább a felperesre, amely a felperes késedelméből adódott az I. rendű alperesnél. Az, hogy a felperes késedelembe volt, nem teszi automatikusan lehetővé bármely ok miatt a megrendelő által érvényesített kötbér áterhelését a felperesre.

A törvényszék a helyesen megállapított tényállásból helytálló jogkövetkeztetésre jutva tartotta fenn hatályában a Pp. 213. § (2) bekezdése alapján a jogerős részítéletet és kötelezte a II.r. alperest a jelzálogjogból kielégítés tűrésére.

Ezért a fellebbezés nem alapos.

Az I.- II.r. alperes 2018. november 26-án egy beadványban terjesztett elő fellebbezést az elsőfokú ítélettel szemben, melyet - a fellebbezés indokolása szerint - meghatalmazott jogi képviselőjük csak az I. rendű alperes nevében írt alá. A törvényszék a fellebbezést mindkét alperes nevében előterjesztettnek tekintette, azonban a II.r. alperes fellebbezését - a fellebbezési illeték lerovása hiányában - a 2019. május 17. napján kelt 33. számú jogerős végzésével hivatalból elutasította. Az ilyen módon csupán az I. rendű alperes által előterjesztett fellebbezés hatálya a Pp. 228. § (4) bekezdése alapján amiatt terjedt ki a pertárs II.r. alperesre, mert a főkötelezett I. rendű alperes és a zálogadós mellékkötelezett II.r. alperes a Pp. 51. § a) pontja szerinti egységes pertársak. A fellebbezés alapján a másodfokú eljárásban a főkötelezett I. rendű alperest terhelő kötelezettség esetleges csökkenése ugyanis - a 2013. október 29. napján kelt szerződés megkötésekor hatályos - Ptk. 251. §-a (3) bekezdése alapján kihat a zálogtárggyal való felelősség terjedelmére, amely a követelés mértékéhez igazodik.

A törvényszék helyes megállapítása szerint az I. rendű alperes beszámítási kifogása csak abban az esetben lehetett alapos, amennyiben a fővállalkozási szerződés késedelmé kizárólag a felperes teljesítésének késedelmére vezethető vissza, vagy ha meghatározható a szerződésszegésnek az a része, amelyért kizárólag az alvállalkozó felperes a felelős. (GK 18. számú állásfoglalás) A törvényszék a részben megismételt és felfüggesztés után folytatott eljárás eredményeként helyesen állapította meg azt is, hogy annak tényei alperesi előadása (Pp. 121. § (1) bekezdése c) pontja) hiányában, hogy a megrendelő **Cég 1 Kft.** mely munkák késedelmé miatt érvényesített késedelmi kötbér igényt az I.r. alperessel szemben, nem határozható meg a késedelem azon része sem, amelyért a felperes a felelős és az indítványozott igazságügyi szakértő kirendelése is szükségtelen.

A fellebbezésben előadottakkal szemben a törvényszék a 2018 augusztus 29. napján megtartott tárgyaláson (5. tárgyalási jegyzőkönyv) részletesen tájékoztatta az alpereseket, hogy a Pp. 3. § (3) alapján bizonyítani tartoznak, hogy kárt szenvedtek el a felperessel megkötött vállalkozási szerződés felperesi megszegéséből eredően. Bizonyítani tartoznak - amennyiben a kár oka a késedelmes teljesítés és a késedelem mind a felperesnek mint az I. rendű alperesnek felróható - hogy konkrétan és egyértelműen meghatározható a szerződésszegésnek az a része, amelyért kizárólag a felperes a felelős. A bíróság végzésével (5. szám) az említett tájékoztatás alapján a nyilatkozattételre, bizonyítási indítvány előterjesztésére 2018. szeptember 20. napjáig engedélyezett határidőt. (Pp. 141. § (2) bekezdése) A felhívásra 6. szám alatt (2018. szeptember 4.) az alperesek benyújtották a **Cég 1 Kft.** 2016. december 21. napján kelt, a Székesfehérvári Törvényszék előtt az I. rendű alperes által vele szemben indított perben előterjesztett nyilatkozatát, melynek 2. oldala utolsó bekezdésében szerepelt az I. rendű alperes késedelme példajaként, hogy 2013 augusztusában "még betonozták a padlót." Ez a nyilatkozat azonban - a fellebbezési ellenkérelemben is említettek szerint - amiatt nem alkalmas a felperesnek felróható késedelem meghatározására, mert a felperes által az I. rendű alperessel megkötött vállalkozási szerződések teljesítendő munkái közé nem padlóbetonozás, hanem földmunkák és zúzott kövezési munka tartozott. Ugyanígy nem alkalmas a felperes munkái késedelme meghatározására a 2018. október 10. napján megtartott tárgyaláson (11. tárgyalási jegyzőkönyv) hivatkozott újabb levél, amely a síktároló épület körüli manőverező udvar késedelmét említi. Ezen túl az I. rendű alperes ezt a bizonyítéknak tartott okiratot lényegesen a bíróság által engedélyezett határidőn túl terjesztette elő, és késedelmesen indítványozta igazságügyi szakértő kirendelését is. A törvényszék 5. szám alatti végzésében meghatározott határidő elmulasztását az I. rendű alperes alapos okból nem mentette ki, a további bizonyítás pedig a per befejezését késleltette. (Pp. 141. § (6) bekezdése)

Helyes volt az elsőfokú bíróság álláspontja arra nézve is, hogy a megrendelő kötbér igénye alapjául szolgáló késedelmes munkák részletes ténybeli előadása nélkül szükségtelen a szakértő kirendelése annak meghatározására, hogy mely munkák késedelme róható fel a felperesnek, illetve az I. rendű alperesnek. A Pp. 177. § (1) bekezdése alapján a szakértői bizonyításnak szakkérdések megválaszolására van helye, azonban a szakértői vélemény a fél tényelőadását nem pótolhatja.

Így összességében megállapítható, hogy az I. rendű alperes nem adta elő a perben többszörös felhívás ellenére, hogy a felperes mely vállalkozási körébe tartozó munkák késedelmével okozott kárt az I. rendű alperesnek oly módon, hogy amiatt a **Cég 1 Kft.** vele szemben kötbér igényt érvényesített. Az I. rendű alperes és a **Cég 1 Kft.** között folyamatban volt perben megkötött egyezségről pedig nem derül ki, hogy a **Cég 1 Kft.** pontosan mennyi késedelmi kötbér igényt számított be és a beszámított késedelmi kötbért a megrendelő pontosan milyen (így a felperest terhelő) munkát késedelme miatt érvényesítette.

A törvényszék nem tévedett, amikor a korábbi elsőfokú eljárásban elkészült szakvéleményt figyelmen kívül hagyta. Ez a műszaki szakértői vélemény (G. 40.048 / 2014 / 45.) ugyanis a vélemény kialakításához szükséges adatok hiányában nem határozta meg konkrétan a fővállalkozó I. rendű alperes és az alvállalkozó felperes teljesítésének konkrét napját, illetve a vállalkozóknak felróható kötbérterhes késedelmes napok számát. Ezért nem szolgáltatott bizonyítékot a perben releváns tények megállapításához.

Ezekre figyelemmel az Ítélet tábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) alapján helybenhagyta.

Az I. rendű alperes fellebbezése eredményre nem vezetett, ezért viselni köteles a felperes másodfokú eljárásban felmerült, ügyvédi munkadíjból álló perköltségét (Pp. 78. § (1) bekezdése), valamint az illetékfeljegyzési joga folytán le nem rótt fellebbezési illetéket.

A felperest képviselő ügyvéd munkadíját az ítéletábra a 32/2003. (VIII. 22.) IM. rendelet 3. §-a (2)., (5). bekezdései alapján állapította meg az általános forgalmi adóval növelt összegben.

Győr, 2019. december 4.

Dr. Szalai György sk. a
tanács elnöke

Dr. Ferenczy Tamás sk.
előadó bíró

Dr. Bajnok István sk. bíró