

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Magyar István ügyvéd által képviselt felperes neve felperesnek - a dr. Nagy Zoltán ügyvéd által képviselt alperes neve(alperes címe) alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében Fővárosi Bíróság Gazdasági Kollégiuma 2009. február 24. napján kelt 13.G.41.740/2006/38. sorszámú ítélete ellen a felperes által 39. és 43. sorszám alatt, míg az alperes által 42. sorszám alatt előterjesztett fellebbezése folytán meghozta a következő

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja, és az alperest terhelő marasztalás összegét 4.974.880 (azaz négymillió-kilencszázhetvennégyezer-nyolcszáznyolcvan) forintra, és ebből 1.174.880 (azaz egymillió-százhetvennégyezer-nyolcszáznyolcvan) forint után 2006. július 1-jétől, 3.800.000 (azaz hárommillió-nyolcszázézer) forint után 2006. július 20-ától a kifizetés napjáig járó, a késedelemmel érintett naptári félét megelőző napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-kal növelt mértékű késedelmi kamatára, valamint 500.000 (azaz ötszázezer) forint elsőfokú részperkölségre leszállítja.

Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a bíróság az alperest, hogy fizessen az felperesnek 15 nap alatt 130.000 (azaz százharmincezer) forint fellebbezési eljárási részkölséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság az alperest 5.614.880.-Ft és kamatai megfizetésére, valamint 568.000.-Ft perkölség viselésére kötelezte. Ezt meghaladóan a felperes keresetét elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítéletének tényállásában megállapította, hogy a felperes és az alperes között építési szerződés jött létre, melynek alapján a felperes, az alperes megrendelésére elvállalta a szám alatti társasház tetőfedési és bádogozási munkálatait, a szerződésben irányárként meghatározott 16.250.000.-Ft vállalkozási

díj ellenében, azzal, hogy a munkák elszámolása tételes felmérés alapján történik, a szerződés mellékletében szereplő egységáron.

Az elsőfokú bíróság az alperes elismerése folytán megállapította, hogy a felperes az alperes részére mindösszesen 15.696.048.-Ft értékű munkát végzett. Ebből az alperes kifizetett 2006. március 21-én 2.629.839.-Ft-ot, és 2006. április 24-én 3.600.000.-Ft-ot. A felperes 5.215.926.-Ft-ról kiállított számlájából azonban csupán 2.615.926.-Ft-ot fizetett ki, az alperes 2.600.000.-Ft-ot visszatartott. Az alperes összes kifizetése 8.845.265.-Ft volt.

Az elsőfokú bíróság a felperesnek a visszatartott 2.600.000.-Ft, valamint további 3.800.000.-Ft vállalkozói díjkövetelését megalapozottnak tartotta, mivel az alperes által elismert munkák összege (15.696.048.-Ft) a felperesi díjigényt meghaladta ($8.845.265 + 2.600.000 + 3.800.000 = 15.245.265$.-Ft).

Nem találta az elsőfokú bíróság az alperes 2.600.000.-Ft-os díjvisszatartását a bankgarancia hiányára hivatkozva jogszerűnek, mivel álláspontja szerint a bankgarancia nyújtásának előfeltétele a végszámla kiegyenlítése volt, amelyre az alperes részéről nem került sor.

A felperes 238.000.-Ft-os kárigényét nem fogadta el az elsőfokú bíróság, mivel ezen költség a felperes részéről a teljesítés megfelelősége igazolása érdekében igénybe vett szakértő részére kifizetett költségként merült fel. A szakértő igénybevételére tehát a felperes szerződésszerű teljesítésének igazolása céljából került sor, így ennek költségei viselésére ő köteles.

Ugyanakkor a felperes kereseti követelésével szemben az elsőfokú bíróság az alperes által beszámítási kifogásként, a felperes késedelmes teljesítésére hivatkozással előterjesztett kötbérigényt csak kisebb részben, 160.000.-Ft erejéig találta megalapozottnak.

Ezzel összefüggésben az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a felperes a kivitelezési munkákat a szerződésben írt határidőre nem fejezte be.

Ugyanakkor az elsőfokú bíróság megállapította azt is, hogy a felek a 2006. április 26-án tartott egyeztetésről készült emlékeztető szerint az egyes munkarészek vonatkozásában új teljesítési határidőt tűztek ki. Ezen megállapodás alapján pedig a felperes 2006. május 2-ig kötbérmentesen volt jogosult teljesíteni.

A felperes által igénybevett C.J. szakértő szakvéleményét is figyelembe véve az alperes elismerése alapján azt állapította meg, hogy a felperes 2006. május 10-én készült el a munkával. Ennek alapján a felperes terhére 8 nap késedelem róható, amely a szerződésben kikötött mértékkel számolva 160.000.-Ft. Ezen összeget az elsőfokú bíróság a felperes terhére elszámolta.

Az alperes további 3.800.000.-Ft-os kárigényt terjesztett elő arra tekintettel, hogy megrendelője a M. Kft. tőle ilyen összegű levonást eszközölt késedelmes teljesítése miatt. Ezen késedelem pedig kizárólag a felperes késedelmes teljesítésével összefüggésben merült fel az alperes terhén.

Az elsőfokú bíróság S. G. tanú vallomása alapján nem látta kétséget kizáróan igazoltnak, hogy ezen összeg kizárólag a felperes késedelmes teljesítése miatt került levonásra az alperesi teljesítés ellenértékéből. Ezért ezen kárigényét az alperesnek nem látta megalapozottnak.

A felperes hibás teljesítése miatti 25.966.200.-Ft-os javítási költségigény körében pedig az alperes beszámítási kifogása csak kisebb részben volt megalapozott. A perben kirendelt szakértői vélemény alapján az elsőfokú bíróság azt állapította meg, hogy az alperes javítási költségigénye csupán a tetőfelépítmények pozitív sarkainál a hőmozgást lehetővé tevő felső takarólemezes javítás (196.000.-Ft), a függőeresz csatorna kontraesésének kijavítása (85.500.-Ft), valamint a szegezett rögzítések körbeforrasztott takarólemezes foltozása (30.000.-Ft) tekintetében megalapozott.

Ugyanakkor a gazdaságosan nem javítható hibák miatti értékcsökkenést - ugyancsak a szakértői véleményt alapul véve - 250.000.-Ft erejéig tartotta alaposnak, ezért az alperes javára szavatossági igényként mindösszesen 561.500.-Ft-ot látott elszámolhatónak.

Nem fogadta el az elsőfokú bíróság az alperesnek a felperes által alkalmazott alátétfólia nem megfelelő voltára történő hivatkozását. E körben a perben kirendelt szakértő szakvéleményét találta megalapozottnak, mivel a perben eljáró szakértő megállapítása az volt, hogy a beépített alátétfólia hibát nem eredményezett, s az alperes által igénybevett T.B. szakértő is csupán feltételezte az alátétfólia nem megfelelő jellegét.

Az alperesnek a felperes által el nem végzett munkák miatti, más vállalkozó részére kifizetett 1.170.000.-Ft-os díjigényét ugyancsak nem találta megalapozottnak az elsőfokú bíróság, mivel a per adatai alapján megállapította, hogy ezen munkák ellenértékét a felperes le sem számlázta.

Az 1.625.000.-Ft megghiúsulási kötbérigényből pedig csupán 63.620.-Ft-ra látta megalapozottnak az alperesi igényt. Az elsőfokú bíróság a felek közötti szerződés tartalma alapján megállapította, hogy a felperes a komplett tetőfedési és bádогоzási munkák kivitelezésére vállalkozott. Így a felperesi szerződés részét képezték a felperesi ajánlat 12. pontjában, valamint a pótajánlat 2. pontjában írt munkák is, amely munkákat a felperes nem végzett el. A szakvélemény alapján pedig megállapítható volt, hogy ezen két tétel vonatkozásában a vállalkozási díj 636.200.-Ft. Ezen díjat alapul véve a szerződés 7.1. pontja alapján a felperes terhére 63.620.-Ft megghiúsulási kötbér volt megállapítható.

Erre tekintettel az alperes beszámítási kifogását mindösszesen 785.120.-Ft-ban fogadta el, és ezen összeget a felperes javára elszámolható vállalkozási díjba beszámolva, a felperes javára 5.614.880.-Ft mutatkozik, s ezen összeg megfizetésére kötelezte az elsőfokú bíróság az alperest.

Az ítélet ellen mind a felperes, mint az alperes fellebbezéssel élt.

A felperesi fellebbezés alaptalan, míg az alperesi fellebbezés kisebb részben, a késedelmi kötbér körében volt részben alapos.

Az elsőfokú bíróság döntő részben helytállóan állapította meg a tényállást, jogi okfejtése és indokolása is - a késedelem időtartamát kivéve - megalapozott volt.

Ezért a másodfokú bíróság a fellebbezésekre tekintettel csupán az alábbiakkal egészíti ki, illetve helyesbíti az elsőfokú bíróság megállapításait.

Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság a felperes keresete alapján, az őt megillető vállalkozói díj mértékét. Ezzel összefüggésben a másodfokú bíróság sem osztotta az alperes fellebbezésében kifejtett álláspontját. Az elsőfokú bíróság helytállóan állapította meg, hogy az alperes maga is 13.008.040.-Ft + ÁFA összeget tartott kiindulási pontnak a vállalkozói díj elszámolása körében (36. tjkv. 5. old. utolsó előtti bekezdés). Ez pedig 15.696.048.-Ft vállalkozói díj elismerését jelenti a felperes javára. A felperes által a már kiállított számlára teljesített, valamint a keresetében érvényesített hátralékos vállalkozói díj összege pedig ennél alacsonyabb: 15.245.265.-Ft. Így az alperes a felperes javára elszámolható vállalkozási díj összegét alappal nem kifogásolhatja.

Az, már az egymással szembenálló igények elszámolására tartozó kérdés, hogy az egyébként elismert vállalkozási díjjal szemben az alperes a felperes késedelmes teljesítése miatt jogosult volt-e, s ha igen, mely összegben kötbérigényét a vállalkozói díjba beszámítani, avagy az általa hivatkozottak szerint a felperes hibás teljesítés miatt milyen összegű díj visszatartására volt jogosult.

Így tehát helytálló volt az elsőfokú bíróság megállapítása, hogy az alperes 6.400.000.-Ft vállalkozási díjat a felperes részére nem fizetett meg.

Helytálló volt az elsőfokú bíróság megállapítása a felperes által érvényesített kártérítési igény körében is. A felperes fellebbezése e körben alaptalan volt. A felperes a 2006. április 26-i emlékeztetőben rögzítettek szerint maga vállalta az I. osztályú teljesítésének szakértői véleménnyel történő igazolását. A szerződés alapján a felperesnek I. osztályú minőségben kellett teljesítenie. Így az általa beszerzett szakértői vélemény csupán ennek igazolására, vagyis a szerződésszerű teljesítés igazolására szolgál, ezért ennek költségét az alperes nem köteles viselni. Ezzel összefüggésben az alperes jogellenes magatartására a felperes nem is hivatkozott, jogellenes magatartás hiányában pedig az alperes kártérítési felelőssége kizárt.

A felperes további fellebbezése az alperes által érvényesített, és javára megállapított beszámítási kifogással kapcsolatban nem alapos, míg az alperes fellebbezése a beszámítási kifogás körében részben megalapozott volt az alábbiak szerint:

Az alperes több jogcímen is érvényesített beszámítási kifogást a felperesi követeléssel szemben:

- 1.) az alperes a felperes késedelmes teljesítése miatt részben késedelmi kötbérigényt (1.420.000.-Ft), részben pedig kártérítési igényt (3.800.000.-Ft) érvényesített;
- 2.) hibás teljesítése miatt javítási költségigényt (25.966.200.-Ft);
- 3.) el nem végzett munkák mással történő elvégzésének a díját (1.170.000.-Ft);
- 4.) és az el nem végzett munkák miatt meghiúsulási kötbérigényt terjesztett elő.

Ezen igények közül a késedelmi kötbérigény körében volt az alperes fellebbezése részben alapos.

Az nem volt vitatott a felek között, hogy a közöttük létrejött, és az elsőfokú bíróság által helyesen minősített építési szerződésben foglaltak szerint a felperesnek 2006. január 15-i kezdő időpontot figyelembe véve 2006. február 28-ig kellett volna az általa elvállalt munkákat befejeznie. Vagyis a felperesnek kerekítve, másfél hónap alatt kellett teljesítenie.

Ugyanakkor nem vitás tény, hogy a felperes a szerződés szerinti határidőben a munkát megkezdeni nem tudta, az alperes az ácsmunkák elhúzódása miatt a munkaterületet 2006. február 6. napján adta át. Ettől az időponttól számítva a másfél hónap alatt - vagyis (figyelembe véve, hogy február 28 napos) - a felperesnek március 23-ig a munkát be kellett volna fejeznie, amely nem történt meg. A perben kirendelt szakértő által megállapított akadályoztatás időtartamát (8 nap) is figyelembe véve, a felperesnek március 31-ig a munkát be kellett volna fejeznie, amely nem vitásan nem történt meg. Ettől kezdve tehát a felperes késedelemben volt.

Az elsőfokú bíróság ezzel összefüggésben - a felperes álláspontját elfogadva - tévesen állapította meg, hogy a felek 2006. április 26-i egyeztetése alkalmával készült emlékeztető szerint a felek a teljesítési határidőt módosították, és a felperes 2006. május 2-ig volt jogosult kötbérmentesen teljesíteni, és ennek alapján téves volt azon megállapítása is, hogy a felperes terhére 8 nap késedelem róható csupán.

Az emlékeztetőben foglaltak szerint, a felek egyes munkarészek tekintetében valóban új határidőt tűztek ki. Az emlékeztető ugyanakkor csak azon alperesi vállalatot tartalmazza, hogy amennyiben a felperes az itt írt határidőig teljesít, úgy a vállalkozó által az un. L. munkarészekre benyújtott számlát befogadja és annak ellenértékét kiegyenlíti. Arra vonatkozó nyilatkozatot, hogy a felperesnek az

emlékeztető szerinti határidőre történő teljesítése esetére kötbérigényéről lemond, az emlékeztető nem tartalmaz.

A fentebb írtak szerint a teljesítési határidő március 31-én már eltelt. Ezt követően pedig a teljesítési határidő módosítása fogalmilag kizárt. Ezért a feleknek a 2006. április 26-i egyeztető jegyzőkönyvben rögzített megállapodása csak a Ptk. 300. § (1) bekezdésében szabályozott, a teljesítés érdekében kitűzött újabb határidőnek tekinthető. Ez azonban nem jelenti, hogy a felperes a kitűzött újabb határidőig kötbérmentesen volt jogosult és egyben köteles teljesíteni. Ez az emlékeztetőből nem olvasható ki.

Ezzel összefüggésben tévesen értékelte az elsőfokú bíróság a felperesi ügyvezető és az alperesi ügyvezető nyilatkozatát is. Mind a felperes, mind pedig az alperes ügyvezetőjének ezzel kapcsolatos nyilatkozata ugyanis egybehangzóan az volt, hogy amennyiben az emlékeztetőben rögzített határidőre a felperes teljesít, vele szemben az alperes kötbérigényt nem érvényesít. Ugyanakkor a felperesi ügyvezető elismerte azt is, hogy: „ugyanakkor azt is mondták, hogy ha a megállapodásban rögzített határidőt nem tartjuk, akkor a kötbér igényüket fogják érvényesíteni” (19. tjkv. 4. old.). Ugyanilyen tartalmú nyilatkozatot tett az alperesi ügyvezető is: „a mi megrendelőnk kikötése az alperes felé az volt, hogy amennyiben 2006. áprilisáig elkészül a tető, akkor velünk szemben nem érvényesít kötbért. Ezért mi is azt vállaltuk a felperes vonatkozásában, hogy ha május 2-ig teljesít, akkor az alperesnek sincs kötbér igénye a felperes vonatkozásában”.

Az ügyvezetők fenti nyilatkozata alapján sem állapítható meg, hogy a felek a szerződés teljesítési határidejét módosították volna, hanem csupán attól feltételezték, hogy a felperes a kitűzött újabb határidőre teljesít, az alperes vele szemben nem érvényesíti kötbérigényét. Ez a feltétel azonban nem következett be, mivel a felperes az emlékeztetőben rögzített határidőre - mint ahogy az elsőfokú bíróság helytállóan megállapította - nem teljesített, hanem csupán május 10-én tekinthető megtörténtnek részéről a teljesítés.

Ha pedig ez így van - a felperes terhére - szemben az elsőfokú bíróság megállapításával 40 nap késedelem írható. Ez napi 20.000.-Ft-os kötbérrel számolva 800.000.-Ft késedelmi kötbérfizetési kötelezettséget jelent.

Ezért a másodfokú bíróság az alperesi fellebbezést ennyiben helytállónak találta, és a felperes terhére ezen kötbérfizetési kötelezettséget megállapította.

Ezt meghaladóan azonban a másodfokú bíróság sem találta megalapozottnak az alperes beszámítási kifogását.

Helytálló volt az elsőfokú bíróság álláspontja az alperes által érvényesített 3.800.000.-Ft-os kártérítési igény, és hibás teljesítés miatti javítási költségigény, valamint a meghiúsulási kötbérigény körében, és az ezzel kapcsolatban kifejtett

elsőfokú bíróság indokolását a másodfokú bíróság teljes egészében helytállónak találta, azt megismételni nem kívánja.

Az elsőfokú bíróság a perben kirendelt szakértő szakvéleménye alapján állapította meg a felperesi hibás teljesítés kijavításának költségét, illetve a gazdaságosan nem javítható hibák miatti értékcsökkenést.

E szakértői véleménnyel szemben, a Pp. 164.§ (1) bekezdése alapján most már az alperes terhelte annak a bizonyítása, hogy a felperes a perben kirendelt szakértő által rögzítetteken túl is hibásan teljesített, illetve annak a bizonyítása, hogy a hibák kijavítása, valamint az értékcsökkenés mértéke a szakértői véleményben rögzítetteket meghaladó mértékű. Az alperes azonban mindezt nem bizonyította. Kellő alappal nem vehető figyelembe az általa hivatkozott, és a munkálatok beruházója által igénybevett T. B. szakvéleménye a felperes hibás teljesítésével összefüggésben. Egyrészt e szakértő véleménye - figyelemmel arra, hogy nem a bíróság kirendelésére adott szakértői véleményt - legfeljebb csak a fél szakmai előadásának tekinthető. Ezen túlmenően a perben kirendelt K. M. igazságügyi szakértő szakvéleménye készítésekor e szakértői véleményben foglaltakra is figyelemmel volt, és ezt figyelembe véve alakította ki szakértői véleményét. Szakvéleménye pedig - a tárgyaláson tett kiegészítésekkel kellően megalapozott volt. Ezért az alperes fellebbezésében - további bizonyíték hiányában - kellő alap nélkül sérelmezte a szakértői vélemény megállapításait, és az ezen alapuló, a felperes terhére elszámolt javítási költséget és értékcsökkenést.

Ugyancsak kellő alap nélküli az alperesnek a meghiúsulási kötbér összegével kapcsolatos fellebbezési kifogása is. Az alperes a felperes késedelme miatt késedelmi kötbér igényt is érvényesített, valamint emellett meghiúsulási kötbér igényt. Ez utóbbi igénye összegét a teljes vállalkozási díj alapulvételével határozta meg.

A késedelem és a meghiúsulás azonban egymást kizáró fogalmak. A késedelmes teljesítés - mint ahogy nevében is benne van - teljesítést feltételez, így eleve kizárt a teljesítés meghiúsulása. Ez következik a Ptk. 246. § (3) bekezdéséből is, amikor úgy rendelkezik, hogy: a nemteljesítés esetére kikötött kötbér érvényesítése a teljesítés követelését kizárja, ezzel szemben a jogszabályi rendelkezés második fordulata szerint: a késedelem vagy a hibás teljesítés esetére kikötött kötbér megfizetése nem mentesít a teljesítés alól. Vagyis nemteljesítés esetén érvényesíthető meghiúsulási kötbér, emellett azonban a jogosult teljesítést már nem követelhet. Ezzel szemben a késedelem esetén a jogosult érvényesítheti a késedelem miatti kötbérigényt is, s emellett teljesítést is kérhet.

Nem kizárt azonban a késedelmi kötbér, és meghiúsulási kötbér egymás melletti érvényesítése akkor, amikor a kötbérfizetésre kötelezett részéről történt ugyan teljesítés, de teljesítése nem volt teljeskörű, s ez a teljesítése egyben késedelmes is volt. Ez esetben alkalmazható a teljesítés vonatkozásában a késedelem esetére

kikötött kötbérigény, s a „nem teljesített rész” vonatkozásában pedig a meghíúsulási kötbérigény, mert a szerződés csupán részben ment teljesedésbe.

A perbeli esetben pedig erről van szó. A felperes döntő részében - bár késedelmesen - de teljesítette a szerződést. Így az általa elvégzett munkák vonatkozásában helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság - a másodfokú bíróság által írt helyesbítésekkel - a felperes késedelmét. Ugyanakkor a perben kirendelt szakértő szakvéleménye alapján megállapítható volt az is, hogy bizonyos munkákat - mindösszesen 636.200.-Ft értékben - nem végzett el. Mivel a felek közötti szerződés csupán ebben a részben hiúsult meg, így kötbérfizetési kötelezettsége is csak az el nem végzett munkák vonatkozásában állhat fenn, mint ahogy azt az elsőfokú bíróság helytállóan megállapította.

Erre tekintettel a másodfokú bíróság csupán a késedelem körében - a fentebb írtak szerint találta megalapozottnak az alperes fellebbezését.

Ennek megfelelően a felperes javára elszámolható vállalkozói díj az alábbiak szerint alakul:

Felperes javára vállalkozói díj:	6.400.000.-Ft
késedelmi kötbér	800.000.-Ft
hibás teljesítés miatti javítási költség és értékcsökkenés	561.500.-Ft
meghíúsulási kötbér	63.620.-Ft
	<u>1.425.120.-Ft</u>
Összes levonás:	- 1.425.120.-Ft
Különbözet:	4.974.880.-Ft

A másodfokú bíróság ezért az alperes marasztalását erre az összegre, és ezzel összefüggésben a terhére megállapított elsőfokú részperköltség összegét 500.000.-Ft-ra leszállította.

A marasztalási összegből - az elsőfokú bíróság által helyesen alkalmazott megosztás szerint - 1.174.880.-Ft után 2006. július 1-jétől, míg 3.800.000.-Ft után 2006. július 20-tól köteles az alperes késedelmi kamatot fizetni.

Mivel a felperes fellebbezése alaptalan volt, az alperes fellebbezése kis mértékben volt megalapozott, ugyanakkor a fellebbezési értéket tekintve az alperes nagyobb részben lett pervesztes, ezért a másodfokú bíróság a fellebbezési eljárási részki költség megfizetésére az alperest kötelezte a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján, amelyből 61.400.-Ft a felperes által lerótt illeték, ezt meghaladó költség ügyvédi munkadíj, amely már az ÁFA-t is tartalmazza.

Budapest, 2009. június 3.

. Kovács László sk.
a tanács elnöke
Ráczné dr. Gohér Angyalka sk.
előadó bíró

Dr. Pestovics Ilona sk.
bíró

A kiadmány hiteléül:

tisztviselő