

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla dr. Butor Ágnes ügyvéd által képviselt felperesnek dr. Kolozs László ügyvéd által képviselt alperes ellen vállalkozási díj megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2008. március 4. napján kelt 13.G.40.225/2005/48. számú ítélete ellen az alperes részéről benyújtott fellebbezés folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 195.000,- (Egyszázkilencvenötezer) Ft másodfokú költséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint a peres felek 2003. novemberében ... szám alatt vállalkozási szerződést kötöttek a Göd, ...kW-os fogyasztói csatlakozókábel szerelésének (III. ütem) kivitelezési munkái első osztályú minőségben történő elvégzésére. A felek a vállalkozási díjat bruttó 3.750.000,-Ft átalányárként határozták meg.

A peres felek 2003. november 3-án K-... szám alatt vállalkozási szerződést kötöttek a Göd, Fürdőtébla közvilágítási hálózat létesítésének kivitelezési munkái elvégzésére a 2004. január 20-i szerződésmódosítás szerint bruttó 9.750.000,- Ft vállalkozási díjért.

A felperes az 1707/2003. számú számlájában az alperessel szemben a bruttó 3.750.000,-Ft összegű vállalkozási díjat érvényesítette, amelyet az alperes 2003. december 24-ig volt köteles megfizetni. A számla mellékletét képező műszaki

átadás-átvételi jegyzőkönyv értelmében a felperes a munkákat elvégezte, 2003. november 21-én a próba üzembehelyezés megtörtént, a nettó 3.000.000,-Ft vállalkozási díj kifizethető.

A felperes a 0062/2003. számú számlájában a közvilágítás kiépítésének ellenértékeként bruttó 4.875.000,- Ft vállalkozási díjat érvényesített 2004. február 27-i fizetési határidővel; ugyanezen munkára vonatkozóan a 0176/2004. számú számlájában ugyancsak bruttó 4.875.000,- Ft vállalkozási díjat igényelt 2004. március 24-i fizetési határidővel.

A 0062/2003. számú számla mellékletét képező 2004. január 28-án kiállított teljesítési igazolási jegyzőkönyv szerint a vállalkozó és a megrendelő képviselői a vállalkozó által végzett munkákat a helyszínen megtekintették és megállapították, hogy azok a szerződés értelmében teljesültek, így a vállalkozási díjról a számla benyújtható.

A 0176/2004. számú számla mellékletét képező átadás-átvételi jegyzőkönyv értelmében az alperes mint építtető az elkészült munkát és berendezést átvette és azt az E. Rt. mint üzemeltető felé átadta. Az E. Rt. mint üzemeltető a berendezést üzemeltetésre és "tulajdonjogilag" vette át.

A felperesnek a három számla alapján az alperessel szemben 13.500.000,- Ft vállalkozási díj követelése állt fenn, amiből 2004. december 9-én 1.000.000,- Ft-ot fizetett ki az alperes.

A felperes az elsőfokú bíróságra 2004. december 1-jén benyújtott, és módosított keresetében az alperest 12.500.000,- Ft vállalkozási díj, ennek 2004. március 25-től a kifizetés napjáig járó évi 20 % mértékű késedelmi kamat és a perköltség megfizetésére kérte kötelezni.

Arra hivatkozott, hogy a vállalkozási szerződések alapján a szerződéses kötelezettségét hibamentesen teljesítette, ugyanakkor az alperes részére a vállalkozási díjat nem fizette meg.

Az alperes az ellenkérelmében a felperes keresetének az elutasítását és perköltségben történő marasztalását kérte arra hivatkozva, hogy a felperes hibásan teljesített, mivel a kábeleket nem a szabvány szerinti mélységben fektette le, illetve a kábelek a nem megfelelő mélységű elhelyezés miatt a kábelfektetéssel érintett területen végzett egyéb munkálatok során könnyen megsérülnek. Álláspontja szerint a felperes 100 %-ban hibásan teljesített, a munkát ezért újra el kellene végezni. Az alperes szavatossági igényként beszámítási kifogás útján a még ki nem fizetett vállalkozási díj erejéig a Ptk. 306. § (1) bekezdés b) pontjára hivatkozással árleszállítási igényt érvényesített.

A Fővárosi Bíróság a 2008. március 4. napján kelt 13.G.40.225/2005/48. számú ítéletében kötelezte az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 12.500.000,- Ft-ot, ennek 2004. március 25. napjától a kifizetés napjáig járó évi 20 % mértékű késedelmi kamatát, valamint 1.470.000,- Ft perköltséget.

Határozata indokolásában rögzítette, hogy az alperes által előterjesztett szavatossági kifogásra figyelemmel azt vizsgálta, hogy a felperes a szerződésben foglalt kötelezettségeit hibásan teljesítette-e, ezért az alperes árleszállítási igénye

megalapozott-e. A Pp. 164. § (1) bekezdése szerint az alperest terhelte annak bizonyítása, hogy a felperes a szerződéses kötelezettségét hibásan teljesítette. Az elsőfokú bíróságnak a hibás teljesítés igazolására bizonyítékként rendelkezésre állt **K.P.** és **B.G.** tanúvallomása, az általa a felperes munkavégzésével kapcsolatban végzett műszaki megfelelőségi vizsgálat eredménye, valamint dr. **P.J.** a perben eljáró igazságügyi szakértői véleménye.

**K.P.** tanúvallomásában állította, hogy 2005. év nyarán a lakóingatlanában áramkimaradás történt kábelbeázás miatt. Az általa megbízott vállalkozó szerint a kábelbeázást az okozhatta, hogy a közút építése során megsérülhetett az elektromos kábel szigetelése. Az elsőfokú bíróság a Pp. 206. § (1) bekezdése alapján ezen tanúvallomást értékelve megállapította, hogy a kábelsérülést kijavító vállalkozótól szerzett közvetett információi nem alkalmasak annak igazolására, hogy a felperes a vállalkozási szerződések alapján a kötelezettségét hibásan teljesítette.

**B.G.** 2006. június 8-án készített írásbeli véleményében rögzítette a kivitelezés minőségével kapcsolatos megállapításait, amit kizárólag szemrevételezés alapján tett. Ez alapján megállapította, hogy az elvégzett munka nem első osztályú minőségben és nem a szabványnak megfelelően készült, a hálózat üzembiztonsága csak a hálózat teljes, szakszerű és a szabványoknak megfelelő újrafektetésével biztosítható. **B.G.** tanúvallomásában az írásban tett megállapításait fenntartotta.

Az elsőfokú bíróság a BH1992/270. számú eseti döntésre figyelemmel az alperes megbízásából eljáró **B.G.** írásban tett műszaki megállapításait, mint a fél nyilatkozatát vette figyelembe és tanúvallomását sem tekintette alkalmasnak minden kétséget kizáróan annak bizonyítására, hogy a felperes hibásan teljesített.

Mindezekre figyelemmel az elsőfokú bíróság az alperes indítványára szakértői bizonyítást rendelt el. dr. **P.J.** igazságügyi szakértő szakértői- és kiegészítő szakértői véleményét aggálytalannak találta és azt ítélezése alapjául elfogadta. A szakértői vélemény alapján nem látta igazoltnak, hogy a felperes hibásan teljesített, azaz a kábeleket nem a szabvány szerinti mélységben és nem a szabvány előírásainak megfelelően fektette le.

Az elsőfokú bíróság az alperesnek a szakértői véleménnyel szemben felhozott kifogásait nem találta alaposnak.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a szakértő a véleményét az általa tartott helyszíni szemle megállapításaira alapozta; műszakilag kellő indokát adta annak, hogy a helyszíni szemlén tapasztaltaknak a kábelfektetésre vonatkozó szabvány előírásaival történő összevetése mellett miért látta igazoltnak a szabványnak megfelelő szerződésszerű teljesítést.

Az alperesnek az ezzel kapcsolatban felhozott kifogásaira figyelemmel rámutatott, hogy a perben eljáró - szükséges műszaki szakismerettel és gyakorlattal rendelkező - igazságügyi szakértőnek az ágyazó réteg kialakítása körében tett megállapításait ugyancsak elfogadta, mivel a perben semmi olyan tény vagy körülmény nem merült fel, amely az elsőfokú bíróság részéről ezen műszaki megállapítás felülvizsgálatának elrendelését, valamint e körben a szakértői vélemény mellőzését indokolja. A szakértő a véleményében olyan megállapítást sem tett, amely a felperes által alkalmazott ágyazóréteg megfelelőségét kifogásolja és így esetlegesen a felperes hibás teljesítését igazolja.

Az elsőfokú bíróság megállapította azt is, hogy az a tény, hogy a szakértő a véleményének az elkészítésénél figyelembevette az E. Rt. nyilatkozatait, nem teszi a szakértői véleményt aggályossá, mivel a 2004.január 24-én felvett átadás-átvételi jegyzőkönyv értelmében a hálózat üzemeltetője és tulajdonosa az E. Rt., így a rendszer üzemeléséről kellő ismerettel rendelkezik. Azt sem látta igazoltnak az elsőfokú bíróság, hogy az alperes és az E. Rt. között érdekellentét áll fenn, mivel az E. Rt.-nek mint a hálózat tulajdonosának és üzemeltetőjének is az az érdeke, hogy a hálózat üzembiztosan működjön.

Az elsőfokú bíróság az alperes védekezésével kapcsolatban továbbá rámutatott arra is, hogy az alperes általában tette meg azt a nyilatkozatát, hogy a felperes nem megfelelő mélységben fektette le a kábeleket. Ugyanakkor az általa állított felperesi hibás teljesítés miatt jelentkező hibajelenségeket, azok keletkezésének időpontját nem tudta megjelölni, illetve a helyszíni szemle során sem tudták a jelenlévők - többek között az alperes - beazonosítani a két-három meghibásodás helyét.

Mindezekre tekintettel az elsőfokú bíróság, tekintettel annak költségvonzatára is, indokolatlannak tartotta a szakértői vélemény oly módon történő kiegészítését, hogy a szakértő a teljes kábelhálózatot tárja fel. A kiegészítő szakértői vélemény alapján megállapította az elsőfokú bíróság azt is, hogy amennyiben esetlegesen az egyes feltárt helyeken nincs a szabvány szerinti mélységben a kábel, az nem jelenti minden kétséget kizáróan a felperes hibás teljesítését, mivel a kábel vizsgálatkori mélységét eredményezheti pl. későbbi talajszintrendezés is. Ezért a külső változások miatt sem tartotta az elsőfokú bíróság indokoltnak a teljes kábelhálózatot érintő feltárást.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság az alperesnek újabb szakértő kirendelésére vonatkozó indítványát nem találta alaposnak és a hibás teljesítést igazoltnak, ezért a Ptk. 389. §-a alapján kötelezte az alperest a még ki nem fizetett vállalkozási díj megfizetésére.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az alperes nyújtott be fellebbezést, amelyben kérte annak megváltoztatásával a kereset elutasítását és a felperes költségekben történő marasztalását.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság ítélete megalapozatlan, ezért törvénysértő. Az elsőfokú bíróság az ítéletében olyan szakvéleményt fogadott el aggálytalan és kizárólagos bizonyítékként, amely kifejezetten ellentétes egy másik szakértő szakvéleményével. Az alperesi szakértő a meghíúsult kirendelt szakértői szemle napján fényképfelvételeket készített, amelyekkel dokumentálta, hogy a felperesi kábelfektetés átlagosan 30-40 cm-rel van a talajszint alatt. Ezeket a fényképfelvételeket az elsőfokú bíróság teljes mértékben figyelmen kívül hagyta, holott tanúvallomásként az elsőfokú bíróságnak értékelnie kellett volna az önmagát teljes mértékben érdektelennek valló tanú dátumjelzéssel hitelesített fényképfelvételeit. Ennek azért is van jelentősége, mert a kirendelt szakértő a szemlén egyáltalán nem végzett méréseket és nem csatolt be semmiféle mérési jegyzetet. A kábelfektetés mélységére egyetlen bizonyítással szolgált, miszerint az E. Rt. szakembere lemászott egy gödörbe és szemrevételezéssel megállapította, hogy a kábelek kellő mélységben vannak. Mindezek alapján - álláspontja szerint - a

kirendelt szakértő nem tett eleget a kirendelésnek és ezért a szakvéleménye bizonyítékként nem értékelhető.

A szakvélemény a bizonyíthatatlanságon túlmenően önmagának is ellentmondó. A szakértő idézi a szabványt, amely szerint a kábeleket a kábelárok alján legalább 5 cm semleges homok ágyazó rétegre kell fektetni és a kábelt legalább 5 cm vastag homok ágyazó réteggel kell lefedni. A szabvány világos előírásait a felperes nyilvánvalóan megszegte, a kábelt alsó és felső homokréteg nélkül, közvetlenül a kiásott földbe fektette vissza. Ezen a kirendelt szakértő szokásos „kábefektetési gyakorlatként” aposztrofálva semmiféle kivetnivalót nem talált, holott a kábefektetés mélysége mellett a felperesi hibás teljesítés második eleme éppen ez a szabálytalanság volt. Az elsőfokú bíróságtól kérték ennek felülbírálatát, mivel az nyilvánvalóan a szabvánnyal ellentétes, ennek azonban az elsőfokú bíróság nem tett eleget.

Az elsőfokú bíróság a részletes kifogásai ellenére a szakértőt több tárgyalásra nem idézte meg, így nem volt lehetőség a szakvélemény aggályos részeinek tisztázására és esetleg más szakértő véleményével és az igazolt tényekkel való ütköztetésre.

Sérlemmezte, hogy az elsőfokú bíróság indokolatlanul mellőzte az általa indítványozott új szakértő kirendelését.

A felperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását és az alperes perköltség viselésére történő kötelezését kérte.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a peres felek közötti jogviszonyt teljeskörűen feltárta. A szakkérdésre tekintettel az elsőfokú bíróság igazságügyi szakértőt rendelt ki, aki igazságügyi villamosipari szakértő, azaz a jelen ügy szakkérdésében megfelelő szaktudással és jártassággal, valamint gyakorlattal rendelkező személy. A szakértő a szakvéleményében igazolta azt a felperesi állítást, amely szerint az alperes által megrendelt munkákat a felperes maradéktalanul, hibátlanul, és első osztályú minőségben végezte el. Az alperes által a perben előadott árleszállítás iránti kérelem megalapozatlan, mert a szakvélemény egyértelműen megállapította a felperes első osztályú teljesítését és a megismételt kábefektetés szükségtelenségét.

Az alperes a fellebbezésében az elsőfokú eljárásban előadottakhoz képest új tartalmú nyilatkozatot nem tett és bizonyítékot sem csatolt, a fellebbezésében új szakértő kirendelését nem indítványozta, kizárólag az elsőfokú bíróság határozatának a megváltoztatását kérte.

Az alperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helyesen állapította meg, és a rendelkezésre álló bizonyítékok okszerű mérlegelésével megalapozottan marasztalta az alperest a felperes által elvégzett és ki nem fizetett vállalkozási díj megfizetésében.

A másodfokú bíróságnak az alperesi fellebbezés kapcsán abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az alperesnek a hibás teljesítésből eredő árleszállítás iránti igénye megalapozott-e, illetve a perben kirendelt igazságügyi szakértői véleményre

és az egyéb bizonyítékokra tekintettel helytállóan kötelezte-e az elsőfokú bíróság az alperest a vállalkozási díj fizetésére.

Az alperes a fellebbezésében és az elsőfokú eljárás során a felperesi hibás teljesítéssel kapcsolatban egyrészt arra hivatkozott, hogy a felperes nem az előírt mélységben fektette le a földkábeleket, másrészt a kábelárok alján és a tetején nem volt a szabványban előírt 5 cm vastag homok-ágyazóréteg.

A kábelfektetés mélységével kapcsolatban az alperes az általa felkért magánszakértő által készített fényképfelvételekre hivatkozott, amelyekkel azt kívánta dokumentálni, hogy a kábel átlagosan csak 30-40 cm-rel van a talajszint alatt. A másodfokú bíróság álláspontja szerint azonban ez a fényképekből nem állapítható meg; az igazságügyi szakértő részéről hiányolt méréseket az alperes, illetve az általa felkért szakértő nem végzett, mérési jegyzetet nem csatolt. Ezen túlmenően az alperes által felkért magánszakértő a műszaki megfelelőségű vizsgálat körében azt állapította meg, hogy „A szemrevételezés során megállapítható volt, hogy a végleges, "többször" változott terepszinthez képest is jelenleg csak 60-70 cm mélyen helyezkednek el a vezetékek.”

A perben kirendelt igazságügyi szakértő a helyszíni szemle során azt állapította meg, hogy a kábelek a talajszinttől számítva 70-100 cm mélységben kerültek fektetésre, azon a két helyen, amit vizsgált. Az MSZ13207-2000. számú szabvány 4.1.1. pontja szerint a kábelárokba fektetett kábel fektetés mélysége 0,6 és 0,8 méter között legyen”. Mind a magánszakértő, mind pedig a kirendelt igazságügyi szakértő által megállapított mélység ezen szabványban írtaknak megfelel, azaz a két szakvélemény nem áll ellentétben, és ezzel kapcsolatban egyik szakértő sem állapított meg hibás teljesítést. Mindezekre tekintettel tévesen hivatkozott az alperes a fellebbezésében arra, hogy a kirendelt igazságügyi szakértő nem tett eleget a kirendelésnek és ezért a szakvéleménye bizonyítékként nem értékelhető.

A magánszakértő a homok-ágyazóréteggel, illetőleg annak hiányával kapcsolatban a vizsgálata során semmilyen megállapítást nem tett. Az igazságügyi szakértő a szakvélemény kiegészítésében hivatkozott a szabvány 4.2.4. pontjában foglaltakra, amit azzal egészített ki, hogy "A kábelfektetési gyakorlat az, hogy az ágyazóréteget vagy homokból vagy azzal egyenértékű porhanyós földből alakítják ki". Az alperes a kiegészítő szakvéleményre tett észrevételében ezzel kapcsolatban a szakvélemény hiányosságainak mérlegeléssel történő pótlását kérte, azonban az igazságügyi szakértőnek erre vonatkozó vélemény-nyilvánítását sem személyes meghallgatás, sem pedig írásbeli kiegészítés formájában nem kérte; az ezt követően 2008. március 4-én tartott tárgyaláson, ahol ítélet hozatalára sor került, nem jelent meg, ezért az elsőfokú bíróság - mérlegelési jogkörében eljárva - a szakkérdésben történt állásfoglalásra tekintettel megalapozottan fogadta el az igazságügyi szakértő véleményét és állapította meg, hogy az aggálytalan.

A kirendelt igazságügyi szakértő 31. sorszám alatt terjesztette elő a szakvéleményét, az erre tett alperesi észrevételben új szakértő kirendelését kérte. Az elsőfokú bíróság az eljárási szabályoknak megfelelően elrendelte az alperes észrevételében foglaltakra a szakértői vélemény kiegészítését, amit az igazságügyi

szakértő 39. sorszám alatt nyújtott be a bíróságnak. Ezt követte az alperes 41. sorszámú észrevétele, ahol ugyan fenntartotta a szakértői véleményre korábban tett nyilatkozatot, azonban sem a szakértő meghallgatását, sem pedig új szakértő kirendelését nem kérte, hanem a szakvélemény bíróság általi mérlegeléssel történő felülvizsgálatát. A következő tárgyaláson, ahol ítélet hozatalára sor került, nem jelent meg, ezért téves az az alperesi hivatkozás, hogy az elsőfokú bíróság az új szakértő kirendelésére vonatkozó indítványt mellőzte, mert a kiegészítő szakértői vélemény előterjesztése után határozottan másik szakértő kirendelését nem kérte, a fellebbezésében sem terjesztett elő ilyen bizonyítási indítványt.

Mindezekre tekintettel az elsőfokú bíróság - a másodfokú bíróság által is - aggálytalannak és ellentmondástól mentesnek tartott szakvéleményre alapította helytálló döntését.

Ezért a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 254. § (3) bekezdése alapján - érdemben annak helytálló indokaira tekintettel - helybenhagyta.

Az alperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése szerinti kell a felperesnek a másodfokú eljárás során felmerült költségeit megfizetnie. A másodfokú bíróság az ügyvédi munkadíj mértékét a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdése alapján mérlegeléssel állapította meg és azzal, hogy az összeg az általános forgalmi adót is tartalmazza.

Budapest, 2009. év május hó 14. napján

. Mika Ágnes sk.  
a tanács elnöke

. Kurucz Zsuzsánna sk.  
előadó bíró

. Tibold Ágnes sk.  
bíró

A kiadmány hitelül:

bíróági tisztviselő