

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. László Ferenc ügyvéd által képviselt felperes neve(felperes címe) felperesnek a Dr. Pozsgai Vince ügyvéd által képviselt alperes neve(alperes címe) alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2009. május 26. napján kelt 9.G.41.834/2007/42. számú ítéletével szemben az alperes 44. és 46. sorszámú fellebbezése folytán meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének nem fellebbezett részét nem érinti, megfellebbezett részét részben megváltoztatja, és az alperes marasztalásának összegét 39.560.835 (azaz harminckilencmillió-ötszázhatvanezer-nyolcszázharmincöt) forintra és ennek 2000. december 13-ától a kifizetés napjáig járó, a mindenkorli jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő mértékű kamataira, az elsőfokú perköltséget 2.000.000 (azaz kettőmillió) forintra leszállítja.

Kötelezi a másodfokú bíróság az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 15 nap alatt fellebbezési eljárási rész költség fejében 500.000 (azaz ötszázezer) forint + áfa ügyvédi munkadíjat.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság ítéletével kötelezte az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 57.409.988 Ft-ot, 4.211.725 Ft után 2000. augusztus 16-tól a kifizetés napjáig járó, a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő összegű, 16.458.078 Ft után 2000. december 7-től a kifizetés napjáig járó, a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő összegű, 22.500 Ft után 2000. december 16-tól a kifizetés napjáig járó, az évi költségvetési törvényben írt mértékű, 20.687.450 Ft után 2001. november 12-től a kifizetés napjáig járó, a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő összegű, valamint 16.030.235 Ft után 2001. november 12-től a kifizetés napjáig járó, az évi költségvetési törvényben írt mértékű kamatát, valamint 3.281.000 Ft perköltséget. Ezt meghaladóan (76.254.753 Ft - 57.409.988 Ft és járulékai erejéig) a keresetet elutasította.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy 2000. február 3-án a Ptk. 408. §-ában szabályozott tervezési szerződés jött létre a felek között, amely szerint a

felperesnek a területileg illetékes hírközlési felügyelet által nyomvonalas hírközlési létesítményre kiadott elvi építési engedélyek beszerzését kellett elvégeznie a külön mellékletben felsorolt településekre, ugyancsak a szerződés mellékletében feltüntetett települési lakásszámot figyelembe véve. A felek a vállalkozási díjat utólagos tételes felmérés alapján 800 Ft+áfa/előfizetői pont egységgel határozták meg. A szerződésben részletezték, hogy a tervezési díj mit tartalmaz. A felek a teljesítés határidejét 2000. május 31-én határozták meg, azzal, hogy a teljesítési határidőre jogerős elvi engedélynek kell lennie. A felek megállapodtak, hogy a felperes késedelmes teljesítése esetére a felperes napi 50.000 Ft kötbér megfizetésére köteles, az alperes pedig késedelmes teljesítés esetén a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő összegű kamat fizetésére köteles. Később a felek megállapodtak, hogy E. község tekintetében nem kell tervet készíteni.

2000. március 30-án a felek között a Ptk. 408. §-ában szabályozott újabb tervezési szerződés jött létre, mely szerint a felperesnek Sz., V., O., Gy. és K. teljes területére kiterjedő, összesen mintegy 17.000 lakás bekötésére alkalmas kábeltelevíziós hálózat tervezési munkáit kellett elvégeznie 51.629.200 Ft + áfa vállalkozói díj ellenében. A felek a szerződésben részletezték, mi az elvégzendő feladat és milyen költségekre, díjakra nyújt fedezetet a vállalkozói díj. A felek részletezték az egyes településekre vonatkozóan a teljesítési határidőt is azzal, hogy a teljesítési határidőre jogerős építési engedélynek kell lennie. A felperes késedelmes teljesítése esetére napi 25.000 Ft kötbért, az alperes fizetési késedelme esetére a jegybanki alapkamat kétszeresének megfelelő összegű kamatot kötöttek ki a felek.

2000-ben (a pontos dátum nem ismert) a felek között a Ptk. 402. §-ában szabályozott építési szerződéssel vegyes, a Ptk. 474. §-ában szabályozott megbízási szerződés jött létre. E szerződésben az alperes megrendelte a felperestől az előfizetői igények előzetes felmérése szerint az általa meghatározott mértékben a vonalhálózat kiépítését S. területén, illetve előfizetői igény esetén a felperesnek az előfizetők lakásában található jeladási pontig kellett a kiépítést elvégeznie, ami alapján kb. 3.580 háztartás hálózatba való bekötése vált lehetővé. Az ún. K. terület építéséről külön szerződés jött létre a felek között, ami nem képezte a per tárgyát. A szerződés szerint a felperesnek S. közigazgatási területén a hálózat kiépítése, a vételi helyek kialakítása, ezeknek üzemeltetésre alkalmas állapotba való helyezése és a szerződésben meghatározott számú előfizető csatlakoztatása, a meglévő tervek adaptálása, a berendezések és építőanyagok beszerzése, a hálózat kiépítése és beüzemelése, a kiépített hálózat geodéziai bemérése, a használatbavételi engedély megszerzése, az előfizetők megnyerésére irányuló marketing tevékenység és az előfizetői szerződések megkötésével kapcsolatos teendők ellátása volt a feladata.

Az első ütemben 2000. október 31-éig 3.580 db vételi hely kiépítése volt a felperes feladata, a második ütemben 2000. november 30-áig a felperesnek el kellett végeznie a kiépített hálózaton legalább 1.200 db előfizetői bekötést, illetve előfizetői szerződést kellett kötnie. A harmadik ütemben 2001. június 30-áig a felperesnek a

kiépített hálózaton legalább összesen 2.148 db előfizetői bekötést kellett teljesítenie, illetve előfizetői szerződést kellett kötnie.

A felek a vállalkozói díjat 159.200.000 Ft+áfa összegben határozták meg. Részletezték, hogy a díj mire nyújt, illetve mire nem nyújt fedezetet. A jogerős használatbavételi engedély megszerzése volt a teljesítés 2000. december 15-ei határideje. A felek megállapodása szerint, ha a felperes a 2001. június 30-ai határidőt megtartva az előírányzott előfizetői szerződéses számnál kevesebbet kötött volna meg, úgy abban az esetben volt köteles hiányzó előfizetőnként 18.000 Ft+áfa, legfeljebb 4 millió Ft+áfa összeget az alperesnek megfizetni. Az alperes ezt a követelését a vállalkozási díjfizetési kötelezettségébe beszámíthatta. Arra az esetre, ha a határidő utolsó napján 2.148 előfizetői szerződéssel rendelkező előfizetőt bekötöttek, úgy a felperes a kikötött vállalkozási díjon felül 18.000 Ft+áfa ellenértékre volt jogosult előfizetőnként. A felperes késedelmes teljesítése esetére napi 100.000 Ft kötbér megfizetésére volt köteles.

2000. október 3-án a felek rögzítették, hogy Sz. város „A” területére vonatkozóan az építési engedélyt kiadták, az ezzel kapcsolatos vállalkozói díj kifizethető a felperesnek. Sz. város „B” területére vonatkozóan a tervbenyújtás határidejét 2000. október 31-ére módosították. Ugyancsak módosították Gy. „A” terület tekintetében a tervezési határidőt 2000. október 31-ére. A felek megállapították, hogy V. esetében a terv készülségi foka 60 %-os. E munkák végzését 2000. november 3-áig felfüggesztették, illetve a tervbenyújtás határidejét 2001. január 31-ére módosították. O. és K. esetében a tervbenyújtás határidejét 2001. február 28-ára módosították.

A felek a 2000. november 24-ei jegyzőkönyvbe foglalt nyilatkozatukkal a szerződéses vitáik rendezése érdekében rögzítették a javasolt megoldásokat, ennek keretében az elvi építési engedélyre vonatkozó számlaértéket „elvben” 14.763.310 Ft-tal csökkentették. „Elvben” módosították a Sz., Gy., V., O., K. kiviteli terveinek elkészítésére kötött szerződésüket. Sz. és Gy. esetében a tervezés határidő módosítással maradt változatlan, V. esetében 60 %-os készülségi fokot határoztak meg, míg O. és K. tekintetében a szerződést közösen megszüntették fizetési kötelezettség nélkül. A kiviteli tervek elkészítésére kötött szerződés egységárát 1.700 Ft/Hp. értékre módosították, a szaktervezői költségek kifizetését az alperes vállalta át a B. Kft. felé. Az elvi megállapodással összefüggő további nyilatkozatok megtételére 2000. december 1-jei határidőt tűztek ki. A felperes a s-i hálózatépítési munkák befejezésével kapcsolatban méltányossági alapon kérte az alperest, hogy tekintsen el a kötbér fizetéstől.

2000. december 11-én a felperes közölte az alperessel, hogy a 2000. november 28-án kibocsátott számlájában foglalt 16.458.078 Ft vállalkozói díj ki nem fizetése miatt leállítja a s-i előfizetők bekötését és az ügyfélszolgálatot. Az alperes e bejelentést a szerződés súlyos megszegésének tekintette és 2000. december 12-én a szerződést azonnali hatállyal felmondta.

Gy. „B” területre és Sz. „B” területre kiadott építési engedélyek 2001. április 20-án, Sz. „A” területre és Gy. „A” területre kiadott építési engedélyek 2001. május 14-én emelkedtek jogerőre.

Az elsőfokú bíróság ítéletében rögzítette, hogy a felperes az alábbi számlákat nyújtotta be az alpereshez:

- 2000. április 26-án kelt számla az elvi engedélyezési tervdokumentáció 80 %-ára, 2000. április 26-ai teljesítési határidővel 6.456.000 Ft-ról;
- 2000. május 15-én kelt számla az elvi engedélyezés 20 %-ára, fizetési határidő 2000. május 23., tervezési díj 4.675.800 Ft;
- 2001. június 1-jén kelt számla az elvi engedélyek 80 %-a M., Gy., Cs. vonatkozásában, 2000. június 9-ei fizetési határidővel, a tervezési díj 9.036.000 Ft;
- 2000. június 26-án kelt számla K. és E. elvi engedélye vonatkozásában, kifizetési határidő 2000. július 24., 2.920.000 Ft;
- 2000. augusztus 14-ei számla az elvi engedélyek 20 %-ára, kifizetési határidő 2000. augusztus 22., a tervezési díj 4.712.600 Ft;
- 2000. augusztus 17-én kiállított számla Sz.I. ütem tervezésére és digitális alaptérképek költségére 2000. december 25-ei határidővel 18.017.125 Ft;
- 2000. november 28-án a sarkadi hálózat I. ütemére 2000. december 6-ai kifizetési határidővel 16.458.078 Ft;
- 2000. december 7-én kelt számla 4 db SAT osztó áráként 2000. december 15-ei fizetési határidővel 22.500 Ft vételárról.

Az elsőfokú bíróság a felek előadása, a csatolt okiratok, a tanúvallomások és a perben beszerzett szakértői vélemények figyelembe vételével arra vont le következtetést, hogy a felek között 2000. február 3-án és 2000. március 30-án létrejött, a Ptk. 408. §-a szerint minősülő tervezési szerződések alapján, valamint az azt követően kötött a Ptk. 474. §-a szerint minősülő megbízási és a Ptk. 402. §-a szerint minősülő építési szerződése alapján, illetve a vegyes szerződés 2000. december 12-i megszűnésének napjáig nyújtott szolgáltatás ellenében a felperest részben megillette az alperessel szemben az ellenszolgáltatás teljesítésének követelésére irányuló jog.

Az elsőfokú bíróság az alperes ellenkérelmének részletezésénél rögzítette, hogy az alperes állítása szerint az elvi engedélyezési tervezési szerződés alapján 23.600.558 Ft-ot, a kiviteli tervek vonatkozóan 12.474.000 Ft-ot, az építési szerződés alapján 129.600.000 Ft-ot, továbbá 18 millió Ft-ot fizetett ki a felperes részére. Elismerte azonban, hogy a kiviteli tervre fizetett összegként feltüntetett összegből 280.250 Ft-ot nem a perbeli szerződésekre fizette.

Az elsőfokú bíróság rögzítette ítéletében azt is, hogy a felperesnek kellett volna bizonyítania, hogy az elvi engedélyezési terv készítésére kötött tervezési szerződés és a megszűnés napjáig teljesített építési szerződés szerinti szolgáltatásainak értéke az általa számításba vett összeggel haladta meg az alperes teljesített pénzübeli szolgáltatásának mértékét. Az alperest terhelte annak bizonyítása, hogy a

kiviteli tervek nyújtásával összefüggő felperesi hibás teljesítés miatt 26.230.575 Ft díjfizetés megtagadása indokolt volt. Ugyancsak az alperest terhelte annak bizonyítása, hogy az egyes szolgáltatások átvételekor, illetve birtokba vételekor a felperessel közölte azon jogfenntartó nyilatkozatát, aminek következtében a szerződésszegésből, a késedelemből származó jogok továbbra is érvényesíthetőek voltak, illetve megillethette az alperest a beszámítási nyilatkozattal érvényesíteni kívánt gazdagodás visszatérítésének követelésére (költségtérítés követelésére), valamint az elmaradt vagyoni előny megtérítésének követelésére irányuló jog.

Az elsőfokú bíróság rögzítette ítéletének indokolásában, hogy Smigura László szakvéleménye az elvi építési engedélyekkel és tervekkel összefüggő szolgáltatás díját 22.246.690 Ft-ban, a kiviteli tervekkel kapcsolatos szolgáltatás díját 22.282.325 Ft-ban, az építési munkákkal kapcsolatos szolgáltatás díját 162.064.328 Ft-ban határozta meg, míg Varsányi János a módosított szakértői véleményében az építési szerződés teljesítésének ellenértékét nettó 129.670.651 Ft-ban állapította meg. Rögzítette az elsőfokú bíróság azt is az ítéletében, hogy szakvélemény szerint a gy-i terv teljesítése 69,7 %, aminek az ellenértéke nettó 6.909.152 Ft, a sz-i terv teljesítése 67,2 %, aminek ellenértéke nettó 4.233.744 Ft, amiben a tervezéshez szükséges digitális térképek beszerzésének 9.979.200 Ft + áfa összege nem volt benne.

Az elsőfokú bíróság elfogadta ítélezésének alapjául azt a szakértői megállapítást is, hogy a 2000. november 24-i jegyzőkönyvbe foglalt nyilatkozattal a felek az egységárra kiterjedő hatállyal szerződésüket nem módosították, így továbbra is az eredetileg meghatározott Ft/Hp érték volt hatályos az elvi építési engedélytervek készítésével kapcsolatban. Az építési szerződésnél Varsányi János szakvéleményével kapcsolatban az elsőfokú bíróság figyelembe vette, hogy a szakértő az elmaradt építkezésekből keletkezett megtakarítás összegeként 10.453.538 Ft-ot levont a teljesítés értékéből, továbbá a kevesebb előfizető bekötése miatt a felek megállapodása szerinti 4 millió Ft-ot ugyancsak levont és az ügyfélszolgálati iroda felek általi használatával összefüggő költségeket megosztva külön-külön vette számításba a felperest és az alperest terhelő energia és telefonhasználati költség részeket.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a felperes a s-i hálózatépítést teljesítette. A tápellátásra alapított alperesi kifogást nem fogadta el a bíróság, arra figyelemmel, hogy a szakvélemény szerint a 2004. október 15-i feljegyzésben írtak nem tervezési, hanem üzemeltetéssel összefüggő problémák lehettek és az üzem közbeni hibák kijavítására előírt költség nem háríthatók át a felperesre. Az alperes a visszirányú jelszolgáltatással való alkalmasságot nem ellenőrizte le, a felperes teljesítése 2000. december 12-vel megszűnt, így minden további lehetősége is megszűnt arra, hogy a visszirányúsítást befejezze. Az ezzel összefüggésben az alperes által támasztott kifogásokat az alperes nem bizonyította. Nem volt megállapítható, hogy a felperes visszirányú teljesítése hiányos lett volna.

Az elsőfokú bíróság rögzítette azt is, hogy tényként volt megállapítható az is, hogy a felperes késedelembe esett, mert a terv elkészítésével, beadásával és az engedélyezéssel összefüggő határidőket sem tartották meg. A szakvélemény szerint ennek okai között szerepel az, hogy a légkábeles hálózatként tervezett részeket alépítményes hálózattá tervezték át. A módosításra a területi PGH állásfoglalása miatt volt szükség. Lényeges határidőcsúszást eredményezett a Múzeumok Igazgatóságától késedelmesen megkapott hozzájárulás is. Egy-egy ütemen belül átlapolások, kitételek és visszautalások voltak. Emellett a felek határidő módosításban is megállapodtak.

Az elsőfokú bíróságnak a bizonyítékok értékeléséből levont következtetése az volt, hogy a felperes a kiviteli terv elkészítésére létrejött szerződés szerinti szolgáltatását úgy teljesítette, hogy a pergátló kifogással érintett részben is a követelése esedékessé válhatott. A felperes kiviteli terv nyújtásában álló szolgáltatása olyan hibában nem szenvedett, ami az egész szolgáltatáshoz viszonyított értékcsökkentő hatást jelentően az alperes javára lehetővé tette volna díjkifizetésének megtagadását 26.230.575 Ft-ban. Az elvi engedélyezési terv és az építési munkával kapcsolatos szolgáltatásra kötött szerződések tekintetében a felperes által teljesített munka értéke meghaladta az alperes által teljesített pénzbeli szolgáltatás mértékét.

Rögzítette az elsőfokú bíróság, hogy figyelemmel volt arra is, hogy V. esetében a kiviteli terv 60 %-os készülségi fokú volt, továbbá a felek az építési szerződésben átalányárat kötöttek ki, így a felperes a százalékos mértékeket is figyelembe vevő arányosítással tarthatott igényt a díjazásra. A 2000. november 24-i nyilatkozatokat a bíróság a felperessel egyezően értelmezte. 22.500 Ft és késedelmi kamata tekintetében pedig az alperes elismerő nyilatkozatot tett.

Az elsőfokú bíróság nem tartotta alaposnak az alperes késedelmi kötbérigényét, utalva a Ptk. 246. § (1) bekezdésére, a Ptk. 316. § (1) bekezdésre és arra, hogy az alperes nem bizonyította, hogy a teljesítéskor a szerződésből származó jogait fenntartotta volna, tehát a szerződésszegés következményeit nem alkalmazhatja a felperessel szemben.

Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint a késedelem időtartama nem teljes részében minősítette a felperes szolgáltatását úgy, hogy az állított szerződésszegésért való felelősség esedékessé tehetné volna a kötbérfizetési kötelezettség teljesítését, illetve a felperes kifejezett és másként nem értelmezhető nyilatkozatként nem ismert el olyan kötbérfizetési kötelezettséget, ami az ezzel ellentétes döntés meghozatalát tette volna lehetővé.

A bíróság a beszámítási kifogás elutasítása kapcsán utalt még a Ptk. 296. § (2) bekezdésére is.

Az elsőfokú bíróság a késedelmi kamat viseléséről a Ptk. 301. § (1) bekezdése és a Ptk. 301/A. § alapján határozott, míg a perköltség viseléséről a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján döntött.

Az elsőfokú bíróság hivatkozott arra is, hogy a szakértők véleménye nem volt homályos, hiányos, önmagával, vagy más kirendelt szakértő véleményével ellentétben álló, helyességéhez nyomatékos kétség nem fér, így a másik szakértő kirendelésének Pp. 182. § (3) bekezdésében foglalt feltételei nem álltak fenn.

Az elsőfokú bíróság elutasította az alperes megtévesztésre, közös téves feltevésre és a szolgáltatás, valamint az ellenszolgáltatás közötti feltűnő értékaránytalanságra alapított megtámadási kifogását is, arra való hivatkozással, hogy az alperes nem bizonyította azt, hogy kellő alapja lenne a szerződés érvénytelenségére való hivatkozásnak. Az elsőfokú bíróság a bizonyítékokból arra vont le következtetést, hogy a felperes a létrejött, érvényes és hatályos szerződés alapján élhetett a követeléssel.

Az alperes fellebbezésében kérte, hogy a bíróság részben változtassa meg az elsőfokú bíróság ítéletét, teljes egészében utasítsa el a keresetet, adjon helyt az alperes beszámítási kifogásának és kötelezze a felperest a perköltség viselésére.

Az alperes sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság nem tett eleget a másodfokú bíróság hatályon kívül helyező végzésében foglalt útmutatásnak. A megismételt eljárásban a felperes egyetlen, a jogvita szempontjából releváns újabb tény, vagy bizonyítékot nem terjesztett elő. A felperes nem tett eleget bizonyítási kötelezettségének. Az alperes álláspontja szerint az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás hiányos. Az elsőfokú bíróság tévesen rögzítette ítéletében, hogy az alperes kárigényét határozottan nem jelölte meg. Tévesen értelmezte a felek 2000. november 24-i nyilatkozatait is. Az átalánydíjas építési szerződés ellenére az elsőfokú ítéletben az építési munka elszámolása tételes elszámoláson alapszik. A munkavégzés készségi foka nem lett meghatározva a másodfokú bíróság útmutatása ellenére sem. Az elsőfokú bíróság nem adott számot a Ptk. 316. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezés alkalmazhatóságának okairól, illetve arról sem, hogy a felperes késedelméből eredő kötbért miért nem érvényesítheti az alperes. Figyelmén kívül hagyta az elsőfokú bíróság azt is, hogy a késedelmi kötbérigényt a felperes 1.500.000 Ft erejéig elismerte az alapeljárás 15. sorszámú jegyzőkönyvbe foglalt előadás szerint.

Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság az alperes szerződés megtámadási kifogásait érdemi és valós indoklás nélkül, a döntés indokainak ismertetése nélkül utasította el. Az elsőfokú bíróság nem indokolta meg sem a megtévesztésre, sem a közös téves feltevésre, sem a feltűnő értékaránytalanságra alapított megtámadási kifogással kapcsolatos álláspontját.

Az elsőfokú bíróság nem indokolta meg kellőképpen azt sem, hogy az alperes visszirányításra és tápellátási hibákra alapított szavatossági igénye miért nem alapos. Az alperes e körben utalt Varsányi János szakvéleményére és a szállító képviselőjének tanúvallomására. Az alperes előadta, hogy Varsányi János szakvéleményének helyességével szemben az alperesnek nyomós kétségei

merültek fel. Az elsőfokú bíróság - a bírói gyakorlat ellenére - nem adott számot arról, hogy a becsatolt magánszakvéleményt miért vetette el.

Az alperes hivatkozott arra is, hogy az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségét megsértette azzal is, hogy az építési szerződésből eredő követeléssel kapcsolatos rendelkezés indoka nem derül ki az ítéletből.

A fentieket összefoglalva az alperes megítélése szerint az elsőfokú bíróság ítélete megalapozatlan és jogszabálysértő.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte. A felperes álláspontja szerint a felek közötti elszámolás végeredményeként 62.028.003 Ft vállalkozói díj illetné meg a felperest, amely meghaladja az elsőfokú bíróság ítéletében meghatározott marasztalás összegét. A felperes elszámolása szerint a felperest megilleti eszköz adásvételi szerződés kapcsán 22.500 Ft, elvi engedély és tervekészítés kapcsán 35.343.000 Ft, kiviteli tervekészítés kapcsán 16.909.384 Ft, sarkadi hálózatépítés kapcsán 180.933.077 Ft, összesen 233.207.961 Ft.

A fellebbezés részben alapos az alábbiak szerint:

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást az alábbiakkal egészíti ki:

A felek 2000. november 24-én módosították a 2000.március 30-án létrejött tervezési szerződést akként, hogy az eredeti szerződésben kikötött átalányár helyett áttértek az utólagos tételes felmérésen alapuló elszámolási rendre, azzal, hogy hozzáférési pontonként bruttó 1.700 Ft egységaron kell elszámolni a felperes teljesítését. A felek a szerződésmódosításban rögzítették, hogy a 2000. február 3-án kötött tervezési szerződés felperes részéről történt teljesítéséért a felperest elvben 14.763.310 Ft-tal kevesebb vállalkozói díj illeti meg. Ezzel az összeggel azonban nem kell csökkenteni az elvi engedélyes tervek tervezési díját, azaz a tervezési díj e körben a felperest az eredeti megállapodás szerint illeti meg, azonban ennek fejében csökkentették a kivitelezési tervekért járó hozzáférési pontonkénti egységarat, illetve a tervezési díjat.

Az elvi építési engedélyezési tervek, a kiviteli tervek, illetve a s-i kivitelezési munka teljesítéséért az alperes 181.963.400 Ft-ot fizetett a felperes részére.

Ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság a rendelkezésére álló bizonyítékok alapján helyesen állapította meg a tényállást.

Az építési és megbízási szerződést az alperes kifogás útján megtámadta. Arra hivatkozott, hogy a felperes megtévesztette őt a szerződés megkötésekor, mert a felperes már akkor tudta, hogy a szerződésben rögzített számú előfizetői bekötés megvalósítása nem lehetséges, erről pedig az alperest nem tájékoztatta, illetve az

előfizetői bekötések tekintetében közös téves feltevésben voltak. Hivatkozott arra is, hogy az építési szerződésben kikötött vállalkozói díj a szolgáltatáshoz képest feltűnően aránytalan. Az alperes azonban a perben nem bizonyította a Pp. 164. § (1) bekezdése ellenére, hogy az előfizetői szerződéseket érintően a megállapodás nem lett volna teljesíthető. Amennyiben a megállapodás eleve lehetetlen szolgáltatásra irányult volna, úgy a Ptk. 227. § (2) bekezdése szerint a szerződés semmis lenne, így nem lenne szükség a szerződés megtámadására. Az előfizetői bekötéseket illetően a felperes nem eredmény létrehozására vállalkozott, hanem gondos ügyvitelt vállalt. Az előfizetői bekötések száma függött attól, hogy a lakosság milyen számban kívánt előfizetői szerződéseket kötni, a szerződéskötéskor tehát nem volt még előre látható, hogy ténylegesen hány bekötés valósulhat meg. A felek a szerződésben azt is meghatározták, hogyha bizonyos mennyiségű bekötés nem valósul meg, úgy a felperes 4 millió Ft + áfa fizetésére köteles, amiből az a következtetés vonható le, hogy a felek a szerződéskötéskor számításba vették azt, hogy nem teljesen bizonyos a szerződésben kikötött bekötés tényleges megvalósulása. Ebből az is következik, hogy a felperes magatartása az alperes oldalán akarathibát nem okozhatott, s a felek közös téves feltevésben sem voltak.

A felek előadásából, az okiratokból, a tanúvallomásokból és a szakvéleményekből arra sem vonható következtetés, hogy az építési szerződésben és megbízási szerződésben kikötött díj a vállalt szolgáltatáshoz képest feltűnően aránytalan lenne. Mindezeket a körülményeket egységesen értékelve a másodfokú bíróság álláspontja szerint az elsőfokú bíróság helytállóan vont le következtetést arra, hogy az alperes megtámadási kifogása nem alapos.

A másodfokú bíróság a bizonyítás körében hangsúlyozza, hogy a s-i hálózatépítés és bekötés kapcsán a felek átalányárban állapodtak meg. A Ptk. 404. § (3) bekezdése és a XXXII. PED értelmében nem lehet áttérni az utólagos tételes felmérésen alapuló elszámolási rendre. Az átalányáras elszámolási rendnek az a lényege, hogy a vállalkozó által elvégzett munkák szerinti készültségi fokot kell arányosítani a szerződésben kikötött munkákhoz, s ehhez képest az átalánydíjhoz kell viszonyítani a felperes részére járó vállalkozói díjat. Az elsőfokú bíróság által az alapeljárásban beszerzett szakértői vélemény tételes elszámolást tartalmaz. Erre figyelemmel a másodfokú bíróság a hatályon kívül helyező végzésben felhívta az elsőfokú bíróságot arra, hogy a készültségi fok meghatározásához további bizonyítást folytasson le. A megismételt eljárásban Varsányi János szakértő a kivitelezés kapcsán korábbi szakvéleményét fenntartotta. Az elsőfokú bíróság felhívta a szakértőt, nyilatkozzon, hogy az alperes 6., 9., 13. sorszámú beadványára és a másodfokú bíróság hatályon kívül helyező végzésére figyelemmel módosítja-e a szakvéleményt. Az elsőfokú bíróság tanúkihallgatásokat is foganatosított, az alperes pedig magánszakértői véleményt terjesztett elő. A perben kirendelt szakértő a szakvéleményét fenntartotta. A felperes 42. sorszámú jegyzőkönyvbe foglalt nyilatkozata szerint a kiegészítő szakvélemény beszerzését ellenezte.

Mindezekkel kapcsolatban a másodfokú bíróság hangsúlyozza, hogy az elsőfokú bíróságnak a szakértő kirendelő végzésben pontosan meg kell határoznia a szakértő által megválaszolandó kérdéseket, tehát a bíróságnak konkrétan annak megválaszolására kellett volna felhívnia a szakértőt, hogy a kivitelezési szerződéssel kapcsolatos készségi fokot határozza meg a szerződésben rögzített elvégzendő munkákhoz képest és erre figyelemmel határozza meg az átalányárhoz viszonyítva a vállalkozói díjat.

A perben a felperest terhelte annak bizonyítása, hogy mennyiben teljesítette a kivitelezési szerződést és így milyen összegű vállalkozói díj illeti meg {Pp. 164. § (1) bekezdés}. A felperesnek azonban további bizonyítási indítványa nem volt, sőt kifejezetten ellenezte a szakvélemény kiegészítését, a bíróság pedig hivatalból nem folytathat le bizonyítást a Pp. 3. § (3) bekezdésének 1. mondata értelmében. A további bizonyítás hiányában az elsőfokú bíróság elfogadva a perben beszerzett Varsányi János szakértő által készített szakvéleményt, a vállalkozói díjat nettó 129.670.651 Ft-ban határozta meg.

Az alperes fellebbezésében kifejezetten sérelmezte, hogy a bíróság nem határozta meg a készségi fokot, így azt sem, hogy a felperest milyen összegű vállalkozói díj illeti meg. Az alperes hangsúlyozta, hogy a felperest terhelte volna annak bizonyítása, hogy mennyiben teljesítette a kivitelezési szerződést. Megjegyezte az alperes azt is, hogy a másodfokú eljárásban a bizonyítási kötelezettség nem fordul meg, tehát a másodfokú eljárásban is a felperesnek kellene bizonyítania a fenti tényt.

A másodfokú eljárás során a másodfokú bíróság mivel az alperes támadta fellebbezésében az elsőfokú ítéletben megállapított vállalkozási díjat, most már az alperest hívta fel arra, hogy helyezzen elnöki letétbe szakértői díjelőleget a kiegészítő szakvélemény beszerzése érdekében. Ugyanis függetlenül attól, hogy az elsőfokú bíróság a bizonyítási teher megosztását hogyan értékelte, illetve annak sikertelenségét vagy elmaradását miként minősítette, a hozott döntésével szemben benyújtott fellebbezés körében, ha a fellebbező fél kifejezetten nem az e körben elfoglalt álláspontját támadja az elsőfokú bíróságnak, hanem magát a döntés összecszerűségét, úgy e körben most már a bizonyítás a fellebbező felet terheli. Az alperes azonban határozottan elzárkózott a szakértői díj előlegezése elől. E körben a másodfokú bíróság álláspontja az, hogy az alperest terhelte volna a Pp. 164. § (1) bekezdésére figyelemmel annak bizonyítása, hogy az elsőfokú bíróság által meghatározott nettó 129.670.651 Ft vállalkozói díjnál kisebb összegű vállalkozói díj illeti meg a felperest. A másodfokú bíróság itt is utal arra, hogy a bíróság hivatalból nem folytathat le bizonyítást, tehát a másodfokú bíróságnak a rendelkezésre álló peradatok alapján kellett elbírálnia a felek jogvitáját és a bizonyított tények alapján kellett megejtenie a felek közötti elszámolást.

A másodfokú bíróság kiemeli azt is, hogy az elsőfokú bíróság túlnyomórészt figyelmen kívül hagyta a másodfokú bíróság által a felek között lefolytatott egyeztetést is (3.Pf.20.874/2007/3. számú jegyzőkönyv), ahol a felek több vitás

körülményre vonatkozóan egyező előadásokat tettek. Az elsőfokú bíróság ítéletéből nem állapítható meg aggálytalanul az sem, hogy milyen módon számolt el a felek között és a három szerződés teljesítése kapcsán hogyan számolta ki a marasztalás összegét.

Az alperes fellebbezésére, a felperes fellebbezési ellenkérelmére figyelemmel a másodfokú bíróság a jogvita eldöntése során és az elszámolás körében az alábbiakat vette figyelembe:

A 2000. február 3-án kötött, a Ptk. 408. § szerint minősülő tervezési szerződés értelmében a felperesnek elvi építési engedélyek beszerzését kellett elvégeznie a külön mellékletben felsorolt településekre, ugyancsak a szerződés mellékletében feltüntetett települési lakásszámot figyelembe véve. A felek a vállalkozási díjat utólagos, tételes felmérés alapján 800 Ft + áfa előfizetői pont egységgel határozták meg. Később a felek megállapodtak abban, hogy E. község tekintetében nem kell elvi építési engedélyezési tervet készíteni.

Smigura László szakértői véleményében a hozzáférési pontok és kikötött egységár figyelembe vételével a felperes részére járó tervezési díjat 22.246.690 Ft-ban határozta meg. A szakértő a 2000. november 24-i megállapodást akként értelmezte, hogy 14.763.310 Ft tervezési díjat figyelmen kívül kell hagyni, mert ezzel az összeggel csökkentették a felek a tervezési díjat. A felek a korábbi másodfokú eljárásban egyezően akként nyilatkoztak, hogy az elvi engedély díját nem kell csökkenteni 14.763.310 Ft-tal, mert az elvi engedély díjának csökkenése térül az alperes részére azzal, hogy a kiviteli terveket új elszámolási renddel és értékkel számolták el (Fővárosi Ítéltábla 3.Pf.20.874/2007/3. sorszámú jegyzőkönyv). Ebből tehát az következik, hogy a szakértő által meghatározott 22.246.690 Ft-hoz hozzá kell adni a 14.763.310 Ft-os teljesítést, ez összesen 37.010.000 Ft. Ugyanakkor a felperes a fellebbezési ellenkérelmében (Pf.2 sorszámú beadvány) a tervezési díját 35.343 lakás X 800 Ft + áfa = 1.000 Ft/hozzáférési pont figyelembe vételével összesen 35.343.000 Ft-ban számolta el. Mindezek figyelembe vételével a másodfokú bíróság az elvi engedélyezési tervek készítéséért járó tervezési díjat a felperes előterjesztésével egyezően 35.343.000 Ft-ban fogadta el.

A 2000. március 30-án létrejött, a Ptk. 408. § szerint minősülő tervezési szerződés szerint a felperesnek Sz., V., O., Gy. és K. teljes területére kiterjedő, összesen mintegy 17.000 lakás bekötésére alkalmas kábeltelevíziós hálózat tervezését kellett elvégeznie 51.629.200 Ft + áfa vállalkozói díj ellenében. A felek által a korábbi másodfokú tárgyaláson tett egyező nyilatkozata szerint a 2000. november 24-i jegyzőkönyvben (alapeljárás 3/A/1. sorszám alatti irat) foglalt szerződésmódosítás szerint a kivitelezési tervdokumentációval kapcsolatos fixáras szerződést úgy módosították, hogy annak díját utólagos felméréssel számolják el 1.700 Ft/hozzáférési pont egységáron.

E körben a felek között vitás volt, hogy a közösen meghatározott egységár nettó vagy bruttó összeg-e. A felperes álláspontja szerint az egységár nettó ár, az alperes

szerint pedig bruttó ár. A felperes azzal érvelt, hogy valamennyi megállapodásukban nettó összeget határoztak meg, amelyeket az áfával növelni kellett. A másodfokú bíróság álláspontja ebben a körben az, hogy a vállalkozói díj magában foglalja az általános forgalmi adó összegét, tehát a felek által kikötött ár bruttó ár, kivéve, ha a felek eltérően állapodnak meg. A 2000. november 24-i szerződésmódosításból azonban nem vonható arra következtetés, hogy a felek nettó árnak tekintették volna az 1.700 Ft-os egységárat. A felek mind az elvi építési engedélyezési tervvel, mind a kivitelezéssel kapcsolatos szerződésben a vállalkozói díjat akként határozták meg, hogy megjelölték a nettó vállalkozói díjat és feltüntették, hogy ezen felül illeti meg a vállalkozót az általános forgalmi adó. Mindezek együttes értékeléséből - figyelemmel a Ptk. 207. § (1) bekezdésére is - a másodfokú bíróság arra vont következtetést, hogy a 2000. november 24-i megállapodás szerinti 1.700 Ft-os egységár bruttó összeg, tehát az általános forgalmi adót is magában foglalja.

A felek 2000. november 24-én a tekintetben is módosították a 2000. március 30-i szerződést, hogy V. esetében a tervezés készültségi fokát 60 %-ban határozták meg, míg O. és K. tekintetében a szerződést közösen megszüntették fizetési kötelezettség nélkül. Smigura László 30. sorszámú szakvéleményében (3-6. oldal) a gy-i kivitelezési terv készültségi fokát 69,7 %-osra, a sz-i kivitelezési tervek készültségi fokát pedig 67,2 %-osra értékelte. E szakvélemény tartalmazza a figyelembe veendő lakásszámokat is. A kiviteli terv kapcsán részletezett valamennyi körülmény figyelembevételével a másodfokú bíróság az alábbiak szerint számította ki a tervezési díjat:

Gy. esetében 5.838 lakásszám szorozva 1.700 Ft/hozzáférési ponttal = 9.924.600 Ft szorozva 69,7 %-kal = 6.917.446 Ft;

Sz. esetében 2.747 lakásszám szorozva 1.700 Ft/hozzáférési ponttal = 4.669.900 Ft szorozva 67,2 %-kal = 3.138.173 Ft;

V. esetében 3.168 lakásszám szorozva 1.700 Ft/hozzáférési ponttal = 5.385.600 Ft szorozva 60 %-kal = 3.231.360 Ft;

A kiviteli tervekre összesen tehát 13.286.979 Ft illeti meg a felperest.

A tervezési szerződés értelmében a tervezési díjnak nem része a digitális térképek bruttó 12.474.000 Ft-os díja, ami végeredményben a megrendelő terhe, miután azt a vállalkozói díj nem foglalja magában. A digitális térkép díja tekintetében a másodfokú bíróság figyelemmel volt a felperes kérelmére és a 109. sorszámú szakértői véleményre. A 13.286.979 Ft-os tervezési díjhoz hozzáadva a felperes által előlegezett digitális térképek 12.474.000 Ft-os díját, a 2000. március 30-i szerződés teljesítésekéért 25.760.970 Ft illeti meg a felperest.

A másodfokú bíróság a tervezési díj meghatározásánál figyelemmel volt a Ptk. 389. §-ára, valamint a kiviteli tervek hiányos teljesítése miatt a szerződéskötéskor hatályos Ptk. 305. § (1) bekezdésére és 306. § (1) bekezdésére is.

A kiviteli tervezéssel kapcsolatban az elsőfokú bíróság tényként állapította meg, hogy a felperes késedelembe esett a terv elkészítésével, beadásával, és az engedélyezéssel összefüggő határidőket sem tartották meg. E körben az elsőfokú bíróság értékelte, hogy a felek a teljesítési határidőt módosították, a légkábeles hálózatként tervezett részeket alépítményes hálózattá tervezték át, késedelmes volt az engedélyezési eljárás, illetve a múzeumi hozzájárulás megadása is késedelmesen történt. A perben beszerzett szakvélemény szerint a késedelem túlnyomó részét a felperestől független körülmények idézték elő, amiből az következik, hogy e késedelem a felperesnek nem felróható okból következett be. A felperes tehát a felróhatóság alól kimentette magát, így a Ptk. 246. § (1) bekezdése értelmében késedelmi kötbér nem jár az alperesnek.

2000-ben (pontosan meg nem határozott napon) a felek között a Ptk. 474. §-ában szabályozott megbízási szerződés és 402. §-ában szabályozott építési szerződés, tehát úgynevezett vegyes szerződés jött létre. A felperes e szerződésben kikötött munkákat teljes egészében nem végezte el, 2000. december 12-én az alperes a szerződést azonnali hatállyal felmondta. Az alperes a nyilatkozatát azzal indokolta, hogy a felperes súlyosan megszegte a szerződést azzal, hogy a felperes leállította a s-i előfizetők bekötését a hálózatba és az ügyfélszolgálat teljesítését arra való hivatkozással, hogy az alperes nem fizette ki a felperes 2000. november 28-i számlájában foglalt vállalkozói díjat. A 2000. november 28-i számla ellenértéke a s-i hálózat I. ütemének vállalkozói díja volt, amelyre vonatkozóan a felperes jogszerűen bocsátott ki számlát a kivitelezési szerződés értelmében, mert a hálózatépítésnek ez a része elkészült. A második ütem munkáiból még voltak hátra elvégzendő feladatok (pl. visszirányúsítás befejezése, illetve több, mint 10 millió Ft értékű munka) 2000. december 12-én. A felperes nem teljesítette a szerződés megbízással kapcsolatos azon részét sem, mely szerint 2000. november 30-ig legalább 1.200 db előfizetőt kellett volna bekapcsolnia a hálózatba, illetve ennyi előfizetői szerződést kellett volna kötnie. 2000. október 31-ig 3.580 db vételi helyet kellett volna kiépítenie a felperesnek. A szerződésben meghatározott bekötésekhez képest a szerződés felmondásáig 366 lakás bekötésére került sor, 2001. márciusig pedig 425 lakásbekötés történt (109. sorszám alatti Varsányi János által készített szakvélemény). A szerződés értelmében a jogerős használatbavételi engedély megszerzése volt a teljesítés 2000. december 15-i határideje a kivitelezés tekintetében. A 2000. december 12-i alperesi nyilatkozat a kivitelezési szerződés tekintetében a szerződéstől való elállásnak minősül a Ptk. 395. § (3) bekezdésére tekintettel. A kötelezett késedelmet a felperes el is ismerte, hiszen 1.500.000 Ft késedelmi kötbér fizetési kötelezettségét elismerte. A felperes azonban igényt tarthat az általa elvégzett munkával arányos ellenértékre.

A megbízási szerződést a megbízó bármikor azonnali hatállyal felmondhatja a Ptk. 483. § (1) bekezdés értelmében. Az alperes felmondása folytán megszűnt a szerződés 2000. december 12-én. A felek megállapodása alapján 4 millió Ft + áfa fizetésére köteles a felperes, amely összeget a szakértő a felperesnek járó díjból levont.

Mint ahogy a másodfokú bíróság utalt már rá, a felperes a készütségi foknak megfelelő összegű vállalkozói díjra tarthatna igényt a szerződés értelmében. A készütségi fok meghatározására azonban nem vitásan nem került sor, egyrészt azért, mert az elsőfokú bíróság erre nem hívta fel a szakértőt, másrészt az elsőfokú eljárásban a felperes kifejezetten ellenezte a kiegészítő szakvélemény beszerzését, majd pedig a másodfokú eljárásban a bíróság többszöri felhívása ellenére az alperes kifejezetten megtagadta a szakértői díj előlegezését. Ilyen körülmények között a másodfokú bíróság nem érintette az elsőfokú bíróság által Varsányi János szakértői véleményében foglaltak figyelembe vételével megállapított kivitelezés vállalkozói díját nettó 129.670.651 Ft-ban. A másodfokú bíróság ehhez hozzáadta a 25 %-os általános forgalmi adót, tehát a felperest megillető vállalkozói díj összege 162.088.314 Ft, amelyet elszámolt a felperes javára.

Az építési szerződés késedelmes teljesítésével kapcsolatos alperesi beszámítási kifogás 1.500.000 Ft erejéig alapos. Az elsőfokú bíróság tévesen hivatkozott a Ptk. 316. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezésre. Az építési szerződés nem teljesítéssel szűnt meg, nem volt átadás-átvételi eljárás, az alperes ennél fogva a szerződés teljesítésekor jogfenntartó nyilatkozatot sem tehetett. A megbízási szerződéssel vegyes építési szerződés megszűnésére az alperes elállása és felmondása vezetett. A felek egyező előadása szerint is ebben az időpontban a szerződés megszűnt. A szerződés tehát az annak maradéktalan teljesítése előtt az alperes elállása és felmondása folytán szűnt meg. Ennél fogva vizsgálni kellett, hogy a Ptk. 299. § szerinti kötelezeti késedelem volt-e a felperes részéről, s a Ptk. 246. § (1) bekezdése értelmében az alperes érvényesíthet-e alappal kötbérigényt, vagy sem, ami a Ptk. 296. § (1) bekezdés értelmében beszámítható a felperest megillető vállalkozói díjba. A felperes 1.500.000 Ft erejéig az alperes kötbérkövetelését elismerte még az alapeljárásban és ezt a fellebbezési ellenkérelmében is megerősítette. Ebből pedig az következik, hogy a felperes elismerő nyilatkozata folytán az alperest 1.500.000 Ft késedelmi kötbér megilleti. Az alperesnek kellett volna bizonyítania, hogy a felperes az 1.500.000 Ft-on felüli késedelmi kötbérfizetési kötelezettséggel is tartozik a már hivatkozott Ptk. 299. § (1) bekezdése és 246. § (1) bekezdése értelmében. A késedelem idejét csak 2000. december 12-ig lehet számításba venni, a szerződés megszűnése utáni intervallumra az alperes kötbért nem követelhet. Ebben az időszakban ugyanis fogalmilag kizárt a kötelezeti késedelem, az alperes pedig a 1.500.000 Ft-os kötbéren kívül további jogos kötbérkövetelést nem bizonyított.

Miután a szerződésben rögzített előfizetői bekötésszám nem valósult meg, így a felek megállapodása alapján a felperest megillető díjból levonásba kell helyezni 4 millió Ft + áfa összeget. A szakértő a felperest megillető vállalkozói díj nettó összegéből a 4 millió Ft-ot már levonta, így a jogerős ítéletben foglalt nettó 129.670.651 Ft összegű díj már a 4 millió Ft-tal csökkentett összeg. Az alperes ezzel kapcsolatos elmaradt haszon címén 40.365.000 Ft-ot kért beszámítani (1.794 hiányzó előfizetőszám szorozva 18.000 Ft = 40.365.000 Ft). A felek azonban a hiányzó bekötések vonatkozásában kifejezett megállapodást kötöttek, azaz korlátozták a kártérítési felelősséget. Ennek oka nyilvánvalóan az volt, hogy a

szerződéskötéskor bizonytalan volt, hogy hány előfizetővel lehet szerződést kötni. A felek e vonatkozásban kölcsönösen figyelemmel voltak egymás érdekeire, hiszen abban is megállapodtak, hogyha a felperes a szerződésben kikötött számú előfizetői szerződést tud kötni, úgy a felperes a vállalkozói díjon felül előfizetőnként 18.000 Ft + áfa ellenértékre lett volna jogosult. Ilyen körülmények között nem alkalmazható a Ptk. 314. § (2) bekezdésében foglalt azon rendelkezés, miszerint a szerződésszegésért való felelősséget nem lehet korlátozni, hiszen a szerződésszegéssel járó hátrányt az ellenszolgáltatás megfelelő csökkentése kiegyenlítette.

Az alperes az építési szerződés hibás teljesítésére is hivatkozott. Az alperest terhelte annak bizonyítása, hogy a szerződés megszüntetésekor a teljesítés hibás volt, tehát a Ptk. 305. § (1) bekezdésében foglalt feltételek fennálltak. Az el nem végzett munkák tekintetében a szakértő 10.453.538 Ft-ot levonásba helyezett. A nettó 129.670.651 Ft kiszámításánál ez az összeg már figyelembe lett véve az alperes javára. Ezt meghaladó hibás teljesítést az alperes nem bizonyított. A vissz irányúsítással kapcsolatos hiány arra vezethető vissza, hogy az alperes elállása miatt a felperes nem tudta befejezni a vállalt munkát. A szakvélemény nem támasztja alá azt az alperesi előadást, hogy a felperes 60 MHz-s berendezések helyett 30 MHz-s erősítőket épített volna be. Nem támasztja alá az alperes előadását a szállító képviselőjének tanúvallomása sem. Önmagában az, hogy a szállító mindkét teljesítményű erősítőt szállított a felperes részére, még nem bizonyítja azt, hogy ténylegesen milyen teljesítményű erősítők beszerelése történt meg S-on. A s-i kivitelezési szerződés teljesítéséről a tanúnak ismerete nem volt.

A bírói gyakorlat szerint a magánszakértői vélemény a fél szakmai kérdésekben tett előadásának minősül. Az igazságügyi szakértő a magánszakvélemény ismeretében is fenntartotta szakvéleményét és annak indokát is adta, a magánszakvélemény, tehát a fél szakmai kérdésekben tett előadása így sem alkalmas egyéb bizonyíték hiányában a szakvélemény lerontására. A perben kirendelt igazságügyi szakértő a tápellátási problémákat üzemeltetési hibára vezette vissza. Az üzemeltetési hiba nincs oksági kapcsolatban a felperes teljesítésével, azaz az üzemeltetési hiba nem minősül a kivitelező hibás teljesítésének.

Az elsőfokú bíróság a felek egyező előadása alapján helyesen számolt eszközvásárlás díjaként a felperes javára 22.500 Ft-ot, illetve irodaköltség címén az alperes javára 190.558 Ft-ot.

A fent kifejtett indokok alapján a felek közötti elszámolás az alábbi:

A felperest megilleti elvi engedélyezés díjaként	35.343.000 Ft;
kiviteli terv díjára	25.760.979 Ft;
építési és megbízási szerződés díjaként	162.088.314 Ft;
eszközvásárlás díjára	<u>22.500 Ft;</u>
összesen:	223.214.793 Ft.
Ebből levonásba kell helyezni az alperes által kifizetett	181.963.400 Ft-ot;

irodaköltséggént
a kivitelezés kapcsán kötbérként
így a felperest megilleti még

190.558 Ft-ot;
1.500.000 Ft -ot;
39.560.835 Ft.

A késedelmi kamattal kapcsolatos rendelkezés a Ptk. 301. § (1) bekezdésén és a felek megállapodásán alapszik.

A másodfokú bíróság a pernyertesség-pervesztesség arányában osztotta meg a felek által előlegezett költségeket, figyelemmel a Pp. 81. § (1) bekezdésére. A másodfokú bíróság a felek által előlegezett költség összegét az elsőfokú bíróság ítéletében foglalt és a felek által nem vitatott összegeket is figyelembe véve határozta meg, az ügyvédi munkadíj megállapításánál pedig figyelemmel volt a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) és (5) bekezdésére, a legmagasabb pertárgyértékre és a fellebbezési értékre, az ügyvédi munkadíj áfa tartalmára és a jogi képviselők által kifejtett tevékenység mértékére is.

Az alperes 900.000 Ft illetéket visszaigényelhet az illetékes adóhatóságtól, figyelemmel arra, hogy az alperes mind a korábbi másodfokú eljárásban, mind a jelen másodfokú eljárásban lerótt 900.000 - 900.000 Ft illetéket és a korábban hozott elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezésére a Pp. 252. § (2) bekezdése alapján került sor.

Budapest, 2010. május 12.

Dr. Kovács László s.k.
a tanács elnöke

Dr. Pestovics Ilona s.k.
előadó bíró

Ráczné dr. Gohér Angyalka s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő