

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Horváth, Dóczy & Lehmann Ügyvédi Iroda által képviselt felperes neve(felperes címe) felperesnek - a Lendvai és Társai Ügyvédi Iroda által képviselt alperes neve(alperes címe) alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság Gazdasági Kollégiuma által 22.G.41.473/2008/25. sorszámú ítélete ellen, az alperes által 26. sorszám alatt előterjesztett 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 alperest terhelő marasztalás összegét 4.250.232 (azaz négymillió-kettőszázötvenezer-kettőszázharminckettő) Ft-ra és ennek 2005. szeptember 1-jétől a mindenkorin késsedelemmel érintett naptári félét megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-ával növelt mértékű kamataira leszállítja. Az elsőfokú ítéletnek a perkölségre vonatkozó rendelkezését mellőzi, és az abban foglaltak helyett a felperest kötelezi, hogy fizessen meg az alperesnek elsőfokú részperkölség fejében 400.000 (azaz négyszázezer) Ft + áfa ügyvédi munkadíjat.

Kötelezi a bíróság a felperest, hogy fizessen az alperesnek 15 nap alatt 200.000 (azaz kettőszázezer) Ft fellebbezési eljárási részkölséget.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

Az elsőfokú bíróság ítéletében kötelezte az alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 15 napon belül 8.072.796 Ft tőket és ebből 4.777.366 Ft tőke után 2004. április 30-ától 2004. december 31-éig terjedő időre évi 11%-os, 2005. január 1-től a teljesítésig járó, a teljesítéssel érintett naptári félét megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-kal növelt mértékű kamatát, illetve 3.295.430 Ft tőke után, 2005. március 21-től a teljesítésig járó, a késsedelemmel érintett naptári félét megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7%-kal növelt

mértékű kamatát, valamint 988.960 Ft perköltséget. Az elsőfokú bíróság az felperes ezt meghaladó keresetét és az alperes viszontkeresetét elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítéletének tényállásában megállapította, hogy a peres felek között 2003. március 4. napján vállalkozási szerződés jött létre, amelyben a felperes vállalta a per tárgyát képező telekingatlanon felépült 47 lakásos lakóépület befejező munkáinak teljes körű megvalósítását. A felperes által elvállalt munkák teljesítési határideje 2003. augusztus 31. napja volt. A szerződés 8. pontjában a felek megállapodtak abban, hogy a felperes hozzájárul ahhoz, hogy teljesítési biztosíték címén az alperes a teljesítésről kiállított számla teljes összegéből a nettó számla összeg 5%-át visszatartsa, a műszaki átadás-átvétel sikeres lezárásig. Jóteljesítési garanciaként pedig ugyancsak a vállalkozói díj nettó értékének 5%-át volt jogosult az alperes visszatartani, amely jóteljesítési garanciát a felperes bankgaranciával kiválthatott. A vállalkozói díjat a peres felek bruttó 478.801.033 Ft-ban rögzítették. A felperes 2004. február 27-én az ... által rögzített nyilatkozat szerint jóteljesítési garanciát vállalt az alperes javára, legfeljebb 19.963.473 Ft erejéig 2005. február 26-áig terjedő hatállyal.

A felperes által elvégzett munka, illetőleg a perbeli társasház lakásainak birtokba adása 2003. november 26-ától megkezdődött. 2004. január 31-én a lakóépület bejárásáról a felek jegyzőkönyvet vettek fel, amelyben rögzítették, hogy a felperes a 2004. január 8. napján, illetőleg január 14-én rögzített hibákat teljes körűen kijavította, majd 2004. február 26-án kelt műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyvben rögzítették a felek, hogy a szerződés szerinti befejezési határidő 2003. augusztus 31. napja volt, amit a felek később módosítottak. A műszaki átadás-átvétel 2008. november 27-én megkezdődött, és a jegyzőkönyv aláírásának napján az átvételt a felek lezárták.

Rögzítették a jegyzőkönyvben a felek azt is, hogy az épület kulcsait a felperes 2003. december 20-án átadta az alperesnek, s az egyes lakásokra kitöltött garanciajegyek átadására január 22-én került sor. A jegyzőkönyv 1. számú mellékletét képezte a hibákról felvett aznapi keltezésű jegyzék, amelyben rögzítették azt is, hogy a hibákat a felperes 2004. március 31-éig teljes körűen kijavítja. Külön rendelkeztek a felek arról, hogy a felperes hozzájárul ahhoz, hogy a bejárati ajtók kijavításáig, illetőleg kicseréléséig az alperes a jóteljesítési garancián felül 2.000.000 Ft + áfa összeget visszatarthat. Ugyancsak tartalmazta a jegyzőkönyv a feleknek azon megállapítását is, hogy mindkettőjük érdekkörében felmerült okok miatt a lakástulajdonosoknak kötbérigényük keletkezett, melynek maximális összege 5.550.000 Ft, és megállapodtak abban, hogy a kötbérigényt 50-50%-ban viselik. Erre tekintettel az alperes jogosult volt, a felperes végszámlájából 2.775.000 Ft összeget 2004. április 30-áig visszatartani azzal, hogy 2004. május 10-éig köteles elszámolni.

Ezt követően az alperes 2004. augusztus 30-án, 2004. november 23-án, továbbá 2004. december 17-én kelt levelében a felperes felé rögzítette, hogy a 2004. február 26-i jegyzőkönyv mellékletét képező hibajegyzéken szereplő hibák teljes körű javítása nem történt meg, illetőleg további hibák jelentkezését közölte a felperessel

és kérte azok kijavítását. Egyben közölte azt is, hogy a hibák kijavításának elmaradása esetén a jótéjesítési garancia címén visszatartott összeget a hibák kijavítására felhasználja, illetőleg a felperes által adott bankgaranciát lehívja.

A felperes pedig közölte az alperessel, hogy a bejáratí ajtókkal kapcsolatos hibák javítása, illetőleg azok cseréje megtörtént, valamint a lakók kötbérigényével kapcsolatban az alperes nem számolt el, ezért az alperes által e jogcímeken visszatartott 5.275.000 Ft átutalását kérte. Az alperes által közölt hibákkal kapcsolatban pedig 2004. október 29-én kelt levelében közölte, hogy a hibákat megvizsgálta és azok kijavítását vállalta és folyamatosan 60 napon belül elvégzi. Ezt követően a perbeli társasház közös képviselője 2005. január 11-én kelt levelében rögzítette, hogy a társasház 2004. december 13-án tartott közgyűlésén a tulajdonosok úgy nyilatkoztak, hogy a birtokba vételtől jelentkező hibák kijavítása nem történt meg, vagy a javítás nem volt szakszerű, a hiba ismételt jelentkezett. Majd pedig 2005. január 19-én hirdetményben értesítette a tulajdonosokat, hogy a társasház közös területein a birtokbaadástól kezdődően felmerült garanciális hibák kijavítására, 2005. január 24-étől folyamatosan kerül sor, s a munkálatokat a ... Kft. (továbbiakban ... Kft.) szakemberei végzik. Az alperes ezt követően 2005. január 25-én szerződést kötött a ... Kft-vel, a szerződés 1. számú mellékletét képező költségvetési részletezés szerinti munkák elvégzésére. E munkák elvégzésének határidejét 2005. január 26-a, illetőleg 2005. február 4. napjáig terjedő időtartamban jelölték meg. A vállalkozói díjat a felek egyösszegű, nettó 14.968.000 Ft-ban kötötték ki. Ezt követően a javítást végző ... Kft 2005. február 15-én a két ütemben elvégzendő munkák vonatkozásában számlát állított ki, melyben a teljesítés időpontjaként 2005. február 15-ét jelölte meg, és fizetési határidőként pedig február 21. napját. Az alperes a számlában jelzett összeget több részletben, 2005. március 8-án 2005. április 27-én, majd pedig 2005. július 26-án fizette meg a Kft. részére, összesen bruttó 18.360.330 Ft összegben. Ezt megelőzően azonban az alperes 2005. február 16-án az ... Rt-vel közölte, hogy a felperes a szerződéses kötelezettségeit nem teljesítette, a kivitelezés hiányosságait póthatáridőn belül többszöri felhívása ellenére sem pótolta, ezért 11.625.000 Ft összeget a jótéjesítési bankgarancia összegéből lehívott. A bank az alperes közlésére a lehívott összeget 2005. február 25-én az alperes részére átutalta a felperes egyidejű értesítése mellett.

A felperes ezt követően 2005. február 23-án kelt levelében rögzítette, hogy az átadás-átvételt követően a tulajdonosok bejelentései alapján - nem teljes körűen - javításokat végzett, ugyanakkor hivatkozott a jogszabályban előírt egy éves garanciális bejárás szükségességére.

Az alperes a garanciális bejárás szükségességétől elzárkózott, s közölte a felperessel, hogy mivel a felperes részéről a hibák teljes körű kijavítása nem történt meg, ezért a vállalkozó költségére és a vállalkozó által nyújtott biztosítékok felhasználásával harmadik személlyel a hibákat kijavíttatta.

A ... Kft. által elvégzett munkák átadás-átvételére 2005. június 3. napján kelt sor, mely jegyzőkönyvben rögzítették, hogy a munkákat több részletben végezte el a Kft. 2005. április 1-jéig, április 13-áig, illetve június 2-áig, illetőleg folyamatban voltak, majd pedig 2005. július 25-én újabb jegyzőkönyvben rögzítették, hogy a Kft. a jegyzőkönyv mellékletét képező listában szereplő garanciális, illetőleg hibás teljesítésből adódó, valamint az ezeken felül felmerült pótmunkákat a vállalkozási szerződés alapján elvégezte. Jegyzőkönyv mellékletében szerepeltették az elvégzett munkák költségét is, amely az első ütemre nettó 2.816.000 Ft-ot, a második ütemre nettó 10.064.000 Ft-ot, illetve pótmunkák címén további nettó 1.808.240 Ft-ot rögzítettek. A Kft. munkavégzéséről az alperes 11 munkalapot is csatolt, amelyen a műszaki ellenőr aláírása alatt vagy 2005. július 27-i dátum szerepel, vagy dátum egyáltalán nem szerepel, illetőleg a tulajdonosok aláírásánál dátum vagy nem szerepel, vagy különböző, így 2005. augusztus 11., 12., szeptember 16-ai időpont került feltüntetésre.

Ugyanezen időszak alatt a felperes is végzett a társasházban javítási munkákat a 2004. január 31-i jegyzőkönyvben írtakon túl - amelyet alperes vitássá sem tett - és a felperes 2005. augusztus hónapra vonatkozóan 15 darab olyan munkalapot csatolt be, amelyen a hibák javítását a lakások tulajdonosai aláírásukkal elismerték, illetőleg az egyes tulajdonosok részére a javítás helyett pénzkifizetése történt. A közös területek kijavítására vonatkozóan azonban a felperes igazolást nem csatolt.

Ezt követően a perbeli társasházban 2005. augusztus első napjaiban történő esőzések következtében augusztus 5-én beázás keletkezett az egyes lakások és a függőfolyosó tekintetében.

Az alperes még ugyanezen a napon a bekövetkezett károkról jegyzőkönyvet vett fel a társasház számvizsgáló bizottságának tagjával és a jegyzőkönyv megküldésével egyidejűleg felszólította a felperest, hogy augusztus 8-án vonuljon fel a beázás megszüntetésére és a károk elhárítása érdekében. A károk és hibák kijavításának költségét 20.000.000 Ft-ban prognosztizálta. Majd miután a felperes e felszólításnak nem tett eleget, 2005. augusztus 29-én a közös képviselő, az alperes és a ... képviselői jegyzőkönyvbe rögzítették a 2005. augusztus 5. napján történt beázással keletkezett hibák tényét, és rögzítették azt is, hogy felperes a beázás napján történt bejelentés ellenére a javítást felszólítás ellenére nem kezdte meg, ezért az alperes ismét a ...Kft-t bízta meg a szükséges javítási munkálatok elvégzésével.

Ezen munkák műszaki átadás-átvétele 2005. október 19-én történt meg, amelyről készült jegyzőkönyvben a felek rögzítették, hogy a perbeli ingatlan függőfolyosóin, illetve a beázással érintet lakások teraszain burkolatcsere történt, és az ahhoz kapcsolódó szigetelési és takarítási munkák is elvégzésre kerültek. Az elszámolás alapján kiállított számla végösszege 4.229.657 Ft + áfa volt.

Ilyen előzmények után terjesztett elő a felperes 2005. március 21-én keresetet és keresetében 16.900.000 Ft tőke és járulékai megfizetésére kérte kötelezni az alperest.

Ezen kereseti követelése részben az alperes által az ajtók cseréjére és kötbér jogcímén visszatartott 5.275.000 Ft-ból, illetőleg a bankgarancia 11.625.000 Ft lehívott összegéből tevődött össze.

Felperesi álláspont szerint ugyanis az ajtók javítása, cseréje megtörtént, az alperes a vevők kötbérigényével nem számolt el, így a visszatartott összeget köteles megfizetni, a bankgarancia lehívása pedig jogszerűtlen volt, mert a felperes a hibajegyzék szerinti hibákat javította, illetőleg a hibák javítása folyamatos volt.

Az alperes a kereset elutasítását kérte, és a felperes kereseti kérelmének összege erejéig beszámítási kifogást, illetőleg azt meghaladóan 2.515.531 Ft viszontkeresetet terjesztett elő. Beszámítási kifogását, illetőleg viszontkeresetét a ... Kft-vel elvégzett munkákra, illetőleg a Kft. részére kifizetett összegre alapította.

A felperes az alperes által 497.634 Ft összegben érvényesített, lakók által közölt kötbér összegét elismerte, ezt meghaladóan azonban a beszámítási kifogást és a viszontkereset elutasítását kérte.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét részben alaposnak találta.

Az elsőfokú bíróság a perben kirendelt szakértő véleménye alapján megállapította, hogy az alperes által a ... Kft-vel kötött szerződésben megjelölt munkák indokoltságának és az ott rögzített díjnak a vizsgálatához nem álltak rendelkezésre megfelelő adatok, amelyek a pontos számítást lehetővé tették volna, ezért sem a díj, sem az anyag pontosan nem határozható meg, csak megközelítő becsléssel. A hibabejelentő lapokon feltüntetett tételek ellenőrzése az egyes hibák javításának megtörténte két, illetve három év távlatából nem ellenőrizhető, különös figyelemmel arra, hogy a munkalapokon nincs olyan információ, amely alapján a hibát és annak javítását egyértelműen meglehetne állapítani. A szakértői vélemény szerint a szerződés a műszaki tartalomra és a vállalkozói díjra vonatkozó rendelkezése, felülvizsgálatra, és ellenőrzésre alkalmatlan. A ... által bejelentett rezsióradíj sem volt elfogadható, mert az az általában elfogadott rezsióradíjnak a felújításnál, hibajavításnál alkalmazott 30%-kal növelt mértékét átlagosan kétszeresen meghaladta. Ezért a szakértő becslés módszerével azt állapította meg, hogy a felek által leigazolt összeg mintegy 50%-a fogadható csupán el, miután az óradíjak kétszeresen értékelték, s ehhez viszonyítva a felszámított anyag értékét is 50%-ban látta a szakértő figyelembe vehetőnek.

Megállapította a szakértő ezen túl azt is, hogy az egyes hibák javítására megállapított anyag és díj összegén túlmenően felszámított költségek, mint például anyagszállítási költség, magas kálóból eredő többletköltség, valamint műszaki ellenőrzés címén felszámított díj elfogadhatatlan és indokolatlan. Ezért a szakértő a fentiek szerint látta a ... által elvégzett munkák költségét megállapíthatónak.

A 2005. augusztus 5-i beázással kapcsolatban a szakértő megállapította a felperes hibás teljesítését, mert a beázás a kivitelezési hiányosságokra vezethető vissza, amelynek felszínre kerüléséhez hozzájárult a 2005. augusztusában országosan lezúdult nagymennyiségű csapadék.

A szakértő a 2006. december 19-i helyszíni szemlén az elvégzett javítás tényét rögzítette, és megállapította, hogy a társasház 1-2-3-4-5. emeleti függőfolyosóján, a folyosó teljes hosszában teljes körű burkolatcserére került sor, és újrakészítették a kísérlábazatot is, a felmérése szerint 350 m² területen. A szakértői vélemény szerint az alperes és a ... Kft között a függőfolyosó beázási munkálataira vonatkozó szerződés és annak teljesítése műszakilag elfogadható, a teljes burkolatcsere indokolt volt. Erre tekintettel a szakértő a díj összegét az elvégzett munkához mérten is elfogadhatónak találta.

Ezen szakértői vélemény alapján az elsőfokú bíróság a peres felek között az elszámolást az alábbiak szerint ejtette meg.

Az elsőfokú bíróság megállapította azt, hogy a felek által az átadás-átvételkor jegyzőkönyvbe rögzített 5.275.000 Ft visszatartott vállalkozói díjat, az alperes a megjelölt határidőben nem egyenlítette ki, illetőleg azzal nem számolt el. Az ajtók cseréje, javítása igazolt volt, a kötbér összegével azonban az alperes nem számolt el. A felperes által elismert kötbér összegét (497.634 Ft-ot) az alperes által visszatartott összegből levonásba helyezte, a fennmaradó összeg vonatkozásában pedig megállapította, hogy azt az alperes 2004. április 30-áig köteles lett volna visszafizetni, illetőleg elszámolási kötelezettségének eleget tenni, amelyet az alperes nem teljesített, ezért az alperest a felperes által elismert kötbér levonása után az elsőfokú bíróság ezen összeg megfizetésére kötelezte.

A bankgarancia lehívásával kapcsolatban az elsőfokú bíróság álláspontja az volt, hogy e körben az alperes eljárása nem volt jogszerű.

Ezzel kapcsolatban az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a Ptk.405.§ (1) bekezdése szerint eljárva az alperes által érvényesíteni kívánt szavatossági igényeket a felek jegyzőkönyvbe rögzítették. A felperes által sem vitatottan a 2004. január 31-ig elvégzett javításokat követően további kivitelezési hibákat jelentettek az érintett lakások tulajdonosai, amely hibák javítása részben meg is történt. A felek nyilatkozatai, valamint az általuk csatolt okiratok tartalma alapján megállapította, hogy a felperes utolsó alkalommal 2004. október 29-én kelt levelében a megállapított garanciális hibákat visszaigazolta és vállalta azok kijavítását. Az alperes ezt követően tíz napos határidővel szólította fel a felperest a hibák kijavítására, kilátásba helyezve, hogy a hibákat mással javíttatja, illetőleg 2004. december 17-én közölte, hogy a hibákat kijavíttatja.

Az elsőfokú bíróság megállapítása szerint az alperes nem tett eleget a fentebb már hivatkozott, a Ptk. 405.§ (5) bekezdésében írt kötelezettségének, amikor a felperes által felajánlott utófelülvizsgálati eljárást nem készítette elő, hanem az eljárás

lefolytatását kifejezetten megtagadta. Ezen utófelülvizsgálati eljárás, illetőleg annak során az elvégzett javítások, vagy az utóbb jelentkező kivitelezési hibák megállapítására irányuló közös vizsgálat hiányában lefolytatott bizonyítási eljárás adatai alapján nem volt megállapítható, hogy a felperes milyen munkarészek kijavítását nem végezte el, s hogy az alperes által a ... Kft.-vel kötött vállalkozási szerződés 1. számú mellékletében megjelölt hibák fennállottak-e, illetőleg azok milyen költséggel voltak javíthatók. Erre tekintettel állapította meg az elsőfokú bíróság azt, hogy az alperes a jótéjesítési bankgaranciát alaptalanul vette igénybe.

Ugyanakkor a felperest megillető vállalkozó díjjal szemben az alperes beszámítási kifogását a szakértői vélemény alapján részben megalapozottnak találta.

Az elsőfokú bíróság a szakértői vélemény alapján, valamint a felperes nyilatkozata, illetőleg a bizonyítékok mérlegelésével elfogadta, hogy az alperes megrendelése alapján a ... Kft. a perbeli társasház közös területein a 2005. július 25-én kelt jegyzőkönyv mellékletében rögzített javítási munkákat végzett, ugyanakkor ennek költségét a Kft. kétszeres összegben számította fel, ezért az elsőfokú bíróság a felszámított nettó 4.868.000 Ft helyett, csupán annak 50%-ában, 2.434.000 Ft + áfában fogadta el, mint a közös területeken a hibás teljesítés folytán szükségessé vált javítások arányos költségét.

A 2005. augusztus 5-én bekövetkezett beázás miatti felperesi szavatossági hibákkal kapcsolatban az elsőfokú bíróság megállapította, hogy a felek e körben együttműködést nem tanúsítottak.

A szakértői vélemény alapján azonban az elsőfokú bíróság megállapította, hogy az alperes által megrendelt, a függőfolyók javításának módja, mértéke és annak ellenértékeként kifizetett vállalkozói díj indokolt és megfelelő volt.

Ezért az elsőfokú bíróság az alperes által a közös területeken végeztetett javítási munkák, illetőleg a beázás folytán a függőfolyosó újraturkolásával felmerült munkák összes költsége $6.663.657 \text{ Ft} + \text{áfa} = 8.329.570 \text{ Ft}$ -ot tettek ki. Ehhez hozzászámítva a felperes által elismert 497.634 Ft-os kötbérigényt, az alperes beszámítási kifogását 8.827.204 Ft összegben találta megalapozottnak.

Mivel a felperes keresete 16.900.000 Ft megfizetésére irányult, az alperes beszámítási kifogása 8.827.204 Ft erejéig alapos volt, a két összeg különbözete 8.072.796 Ft, és ezen összeg megfizetésére kötelezte az elsőfokú bíróság az alperest a rendelkező rész szerint.

Az ítélet ellen az alperes élt fellebbezéssel, mely fellebbezés részben, az alábbiak szerint volt megalapozott.

Az elsőfokú bíróság ítéletének tényállását döntő részben helytállóan állapította meg, jogi okfejtése és a peres felek közötti elszámolása azonban részben téves volt, ezért az elsőfokú bíróság ítélete sem lehetett teljes egészében megalapozott.

Azt az elsőfokú bíróság helytállóan állapította meg, hogy a peres felek között a Ptk.405.§ szerinti építési szerződés jött létre a perbeli társasház befejező munkálatainak az elvégzésére. A teljesítési határidő 2003. augusztus 31. volt, amelyet a felek később módosítottak.

Helytálló volt az elsőfokú bíróság azon megállapítása is, hogy az alperes teljesítési biztosíték címén a nettó számla összegének 5%-át, valamint jóteljesítési garancia címén ugyancsak a vállalkozói nettó értékének 5%-át volt jogosult a felperes által benyújtott számla összegéből levonni akként, hogy a jóteljesítési garanciát a felperes jogosult volt bankgaranciával kiváltani.

A felperes ez utóbbi jóteljesítési garanciát az... 2004. február 27-én kelt nyilatkozatában rögzítettek szerint ki is váltotta és az ... 19.963.470 Ft erejéig jóteljesítési garanciát vállalt az alperes javára 2005. február 26-áig terjedő hatállyal.

Helytálló volt az elsőfokú bíróság azon megállapítása is, hogy a felek között az átadás-átvétel a lakások birtokba adásával 2003. november 26-ától megkezdődött, és az 2004. február 26-án befejeződött. A birtokba adás során, valamint az átadás-átvétel befejezésekor felvett jegyzőkönyvben a felek rögzítették, hogy a felvett hibajegyzékben megjelölt hibák részben a felperes által már kijavításra kerültek, részben pedig a felperes azok kijavítását vállalta.

Az átadás-átvétel befejezését követően is azonban az alperes több ízben jelezte a felperes felé, hogy a hibajavítás teljes körűen nem történt meg, illetőleg az eltelt időszak óta további hibák merültek fel. Ezen hibákat pedig a felperes részben ugyancsak kijavította, s az általa 2005. február 23-án kelt levélben foglaltak szerint is a hibák teljes körű kijavítására azonban nem került sor. Ezen adatok alapján az elsőfokú bíróság pedig tévesen állapította meg, hogy az alperes, az általa visszatartott 5.275.000 Ft összegű vállalkozói díjjal - a felperes által elismert 497.634 Ft összeg kivételével - késedelembe esett, mert azt 2004. április 30-áig volt köteles a felperesnek megfizetni, illetőleg azt visszafizetni.

Ugyancsak téves volt az elsőfokú bíróság álláspontja a jóteljesítési garancia alperes általi lehívásával kapcsolatban is, hogy azt az alperes teljes egészében jogszerűtlenül vette igénybe.

A fentebb írtak szerint ugyanis megállapítható volt, hogy a felperes az átadás-átvételnél rögzített, valamint az utóbb felmerült hibák teljes körű kijavítását nem végezte el, bár a hibák kijavítását mindvégig vállalta.

Ha pedig ez így van az alperest az őt megillető szavatossági joga alapján a Ptk.306.§ (4) bekezdése szerint visszatartási jog illette meg, és a kijavításig, vagy kicserélésig az ellenszolgáltatás arányos részét visszatarthatta. A felperes az alperes e visszatartási jogát már vitássá a per során nem is tette.

A felek nyilatkozatai, valamint a beszerzett szakértői vélemény alapján pedig az alperes kellő alappal tartotta vissza a vállalkozási díj még hátralévő részét.

Ezen jogszabályhelyre hivatkozással ugyancsak téves volt az elsőfokú bíróság azon megállapítása, hogy az alperes arra tekintettel, hogy a felperes felhívása ellenére az utófelülvizsgálati eljárást nem biztosította, a bankgaranciát jogszerűtlenül hívta le.

Az elsőfokú bíróság ugyan helytállóan hivatkozott a Ptk.405.§ (5) bekezdésére, mely szerint az átadás-átvételi eljárástól számított egy éven belül a munkát az (1) bekezdésben foglaltak szerint újból meg kell vizsgálni (utófelülvizsgálati eljárás) a megrendelő készíti elő az utófelülvizsgálati eljárást és hívja meg arra a vállalkozót. Az utófelülvizsgálati eljárás elmaradása azonban nem zárja ki, hogy a már ez előtt felmerült jótállási, szavatossági igényét az alperes érvényesítse, ha ennek feltételei fennállnak, az ezt biztosító jóteljesítési bankgaranciát lehívja.

Hangsúlyozza azonban a másodfokú bíróság, hogy mind a visszatartási jog, mind pedig a jóteljesítési garancia lehívása csak a hibákkal, illetőleg azok kijavításával arányos mértékben illeti meg az arra jogosultat.

A becsatolt levelezésből, valamint a felek által csatolt okiratokból és a lefolytatott bizonyítási eljárás adataiból kétséget kizáróan megállapítható volt, hogy a felperes az alperes által közölt javításokat felszólításra nem, vagy nem teljes körűen végezte el, illetőleg a 2005. augusztusi beázással kapcsolatos javítási munkákat sem vállalta az alperes által megjelölt határidőben, illetve az általa felajánlott javítás nem is lett volna megfelelő.

Erre tekintettel az alperes kellő alappal végeztette el a javítási munkákat mással, vagyis a javítási munkákra megalapozottan kötött szerződést a D. M. Kft.-vel, és a beázás következtében szükségessé vált javítási munkákat is megalapozottan végezte el ezzel a gazdasági társasággal.

Ugyanakkor a becsatolt okiratok, a ... Kft. által kiállított számla, az erre történő alperesi kifizetések, valamint a javítási munkák átadás-átvételi jegyzőkönyvbe foglalt adatok alapján kétséget kizáróan megállapítható volt az is, hogy a ... Kft. 2005. február 15-én megalapozatlanul állította ki a számláját mindkét javítási ütemre vonatkozóan, teljesítésként 2005. február 15-ét, fizetési határidőként pedig február 21-ét megjelölve, és az alperes részben, még a teljesítést megelőzően teljesített kifizetést ezen Kft. részére.

A becsatolt iratokból ugyanis egyértelműen megállapítható, hogy a javítási munkák részben 2005. június 3-án, részben pedig 2005. július 25-én nyertek befejezést. Ezt megelőzően tehát az alperes teljesítés nélkül fizetett a ... Kft. részére.

A perben kirendelt szakértői vélemény alapján pedig megállapítható volt az is, hogy az alperes és a .. Kft. között létrejött vállalkozási szerződés a javítási munkák körében felülvizsgálatra és ellenőrzésre alkalmatlan volt, mert abból nem volt

megállapítható, hogy a szerződésben megjelölt munkák javítása indokolt volt-e, s a felszámított díj és anyag sem volt pontosan meghatározható. Ezen túlmenően pedig a ...által közölt rezsióradíj is az átlagost kétszeresen meghaladó mértékű volt.

Erre tekintettel helyálló volt az elsőfokú bíróság azon megállapítása a szakértői vélemény alapján, hogy a ... Kft. és az alperes között létrejött vállalkozói szerződés alapján a javítási munkák díjaként felszámított összeg 50%-át fogadta el indokolt javítási költségként.

Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság a szakértői vélemény alapján azt is, hogy a ... Kft. által felszámított egyes tételek teljes egészében indokolatlan költségek voltak (53. sz. szakértői vélemény 10. oldal, 12-15. oldal). A szakértői vélemény alapján azonban az elsőfokú bíróság tévesen számolta el az indokolt javítási költséget az alperes javára. A szakértő által már 50%-ban meghatározott és elfogadott javítási költséget az elsőfokú bíróság további 50%-kal mérsékelte.

A 22.G.41.473/2008/3. sorszámú, a G. I. szakértő által a felek észrevételeire tett nyilatkozatából ugyanis kétséget kizáróan megállapítható, hogy az alperes javára felszámítható anyag- és munkadíj együttes összege nettó 4.886.000 Ft, szállítási költségként elszámolt még a szakértő az alperes javára 198.050 Ft-ot, állványozás és ideiglenes védelemként további 200.000 Ft-ot, amely összesen 5.284.050 Ft-ot tett ki, általános forgalmi adó nélkül.

A fentebb már hivatkozott G. I. igazságügyi szakértő által 53.sorszám alatt adott alapszakértői véleményéből megállapítható az is, hogy a ... Kft. műszaki ellenőrzés jogcímeként megalapozatlanul számolt fel 2.040.000 Ft-ot. A szakértői megállapítás azonban az volt, hogy műszaki ellenőrzésre kétségtelenül szükség volt, ezért a már fentebb írt 3. sorszámú kiegészítő nyilatkozatában a szakértő mintegy 3-5%-os mértékben látta a műszaki ellenőrzés díját elszámolhatónak, ami 260.000 Ft-ot tett ki.

Függetlenül attól, hogy az alperes a ... Kft. részére indokolatlanul teljesítette a műszaki ellenőrzés jogcímeként történő kifizetést, az alperes jogszerűen tartott igényt a műszaki ellenőrzés indokolt költségére, mivel a szakértői vélemény szerint is erre a javítási munkák szakszerű elvégzéséhez és annak reális költsége megállapításához szükség volt. Ennek díját ezért a másodfokú bíróság a szakértői véleményben írt összegben 260.000 Ft-ban elfogadta. Ezért az alperesnek a felperesi hibás munkavégzés miatt a ... Kft-vel kötött szerződése alapján indokolt javítási költségként a fentebb hivatkozott szakértői véleményben írt 5.284.050 Ft-ot + 260.000 Ft műszaki ellenőrzés díját elfogadta, és ennek 25%-os áfával növelt összege, mindösszesen 6.865.063 Ft volt, és ezt az alperes javára elszámolta.

Az elsőfokú bíróság a 2005. augusztus 5-i beázással kapcsolatos megállapítása helytálló volt, az ezzel kapcsolatos ítéleti okfejtést a másodfokú bíróság is teljes egészében elfogadta.

A szakértői vélemény alapján ugyanis megállapítható volt, hogy e beázás a felperes hibás teljesítésével állt okozati összefüggésben, és a felperes 53/1987. (X. 24.) MT számú rendelet szerinti jótállási kötelezettsége e hibák tekintetében fennállt. A szakértői vélemény alapján pedig megállapítható volt, hogy a függőfolyosók javítási módja, mértéke, és annak ellenértéke reális és indokolt volt. Ezért e javítás költségét a szakértői vélemény alapján 4.229.657 Ft + áfa összegben a másodfokú bíróság is elfogadta. Erre tekintettel az alperes által jogszerűen visszatartott, illetőleg jogszerűen lehívott bankgarancia összege mindösszesen a fenti 6.865.063 Ft, valamint az utóbb írt 5.287.071 Ft együtt = 12.649.768 Ft összegben volt elfogadható és jogszerű. Ezért a másodfokú bíróság az alperes beszámítási kifogását a felperes keresetével szemben ebben az összegben elfogadta.

Minthogy a felperes kereseti kérelme 16.900.000 Ft volt, ebből levonva az alperes által visszatartott, illetőleg jogszerűen lehívott összesen 12.649.768 Ft-ot, a fennmaradó összeg 4.250.232 Ft.

Ezért a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§ (2) bekezdése alapján részben megváltoztatta és az alperes marasztalását erre az összegre leszállította. Figyelemmel a pervesztesség-pernyertesség arányára a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróságnak a perköltségre vonatkozó rendelkezését mellőzte, és az abban foglaltak helyett, mivel az alperes nagyobb részben lett pernyertes, a felperest kötelezte a Pp.81.§ (1) bekezdése alapján a rendelkező rész szerinti elsőfokú részperköltség megfizetésére.

Az alperes fellebbezése kisebb részben alapos volt, ezért a másodfokú bíróság ugyancsak a Pp. 81.§ (1) bekezdése alapján kötelezte a felperest az alperes javára fellebbezési részköltség megfizetésére.

, 2010. május 26.
. Kovács László s.k.
a tanács elnöke

Ráczné dr. Gohér Angyalka s.k.
előadó bíró

. Pestovics Ilona s.k.
bíró

A kiadmány hitelül:

tisztviselő