

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Pongrácz & Társai Ügyvédi Iroda által képviselt felperesnek, a dr. Derce Tamás ügyvéd által képviselt alperes ellen vállalkozói díj megfizetése iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2010. szeptember 22. napján kelt 9.G.41.495/2006/75. számú ítélete ellen alperes részéről 76. sorszámon 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 1.000.000 (egymillió) forint másodfokú perköltséget;

megállapítja, hogy az alperes személyes illetékmentessége folytán le nem rótt 900.000 (kilencszázezer) forint jogorvoslati illetéket a Magyar Állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az alperes által kiírt közbeszerzési eljárás eredménye alapján a peres felek 2004. december 9-én vállalkozási szerződést kötöttek a ... szám alatti iskola bővítési munkálatai elvégzésére, 2005. április 30-i teljesítési határidővel, bruttó 331.595.023 forint vállalkozói díj ellenében. A felperes az ajánlati felhívásban, a műszaki tervdokumentációban rögzített feltételrendszerben összeállított és a közbeszerzési eljárás során elfogadott ajánlatban meghatározott tartalommal tartozott teljesíteni, melyet a szerződés aláírását követő 10 munkanapon belül kellett megkezdeni. A szerződés III. pontjában a felek jogait és kötelezettségeit, IV. pontjában a fizetési feltételeket, V. pontjában a szerződést biztosító mellékkötelezettségeket rögzítették, utóbbi körében a felperes - többek között - 12 hónapra 16.579.751 forint jóteljesítési

garanciát, késedelmes teljesítés esetére napi 5.000.000 forint kötbérfizetési kötelezettséget vállalt. Az alperes vállalkozói díjfizetési kötelezettsége 20 %-os és 70 %-os készütség elérésével vált esedékessé; 100 %-os készütség elérésekor a felperes a jóteljesítési garancia értékével csökkentett, bruttó 82.898.756 forint díjazásra volt jogosult; a rész- és végszámla kiállításának feltételeit a IV.4. pontban szabályozták.

A felperes által vezetett építési napló szerint 2004. december 23-án a munkaterület átadás-átvétele megtörtént; 2004. december 28-án és január 5-én kérte az alperestől a kiviteli tervek átadását.

A 2005. január 12-én tartott első kooperációs megbeszélésen a tervező a bontási és a kiviteli tervszolgáltatás körében tett nyilatkozatot, a felperes kérte, hogy a tervszolgáltatás és az egyeztetés rövid időn belül történjen meg, figyelemmel az anyagmegrendelésre és a véghatáridőre.

A felperes 2005. január 14-i levelében jelezte, hogy a munkálatokat csak 2005. január 3-án tudta megkezdeni, kifogásolta, hogy a létesítmény bontási és kivitelezési tervei még nem készültek el, bár a bontási munkákat megkezdte, a további munkavégzése ellehetetlenült.

A kivitelezés folyamata és annak során az egyes tervek átadása az építési naplóban rögzítést nyert; a felperes 2005. április 6-i nyilatkozatában jelezte a teljesítési határidő betarthatatlanságát; 2005. április 12-én a peres felek jegyzőkönyvben rögzítették az egyes tervátadásokat; a felperes 2005. április 25-i levelében ismételten jelezte, hogy a határidőben történő teljesítés nem lehetséges, kifogásolta a késedelmes kiviteli tervszolgáltatást, azt hogy számottevően eltértek a pályázati kiírás részét képező tervektől.

A 2004. december 9-i vállalkozási szerződésbe foglalt 2005. április 30-i teljesítési határidőt a peres felek 2005. április 29-i szerződésmódosítással 2005. július 22-ére változtatták.

Az építési naplóban rögzített 2005. április 26-i tervezői bejegyzés szerint az emelet feletti földem vasalási tervéből tervátadás történt; a felperes 2005 májusában kifogásolta, hogy a bővítés második földemének vasalási tervét még nem kapta meg, a tervező a naplóbejegyzés szerinti átadásról az alperest tájékoztatta, azzal, hogy a felperes tervhiányra hivatkozása látszólagos.

A peres felek 2005. május 9-én egyeztettek alperes megrendelői többletigényeiről; a felperes 2005. május 19-i levelében - többek között - kifogásolta, hogy a komplett kiviteli tervdokumentációt nem kapta kézhez, kérte annak közlését, hogy azok mikorra várhatók.

A műszaki ellenőr szerint a vízelvezetés az épület körül nem volt megoldott, mely akadályozta a kivitelezést; 2005. május 23-án az építési naplóban részletezte, hogy

mely munkálatok nem végezhetők, azt a felperes tudomásul vette azzal, hogy a határidő nem tartható; 2005. május 26-i levelében akadályközlést tett az alperes felé, és 2005. május 27-i levelében azt is kifogásolta, hogy a terveket a tervezőtől anélkül kapja közvetlenül, hogy azok alperesi jóváhagyása megtörténne.

A tervező 2005. május 24-én kelt levelében tájékoztatta az alperest a közművekkel kapcsolatos helyzetről és az abból fakadó teendőkről; az alperes 2005. május 31-én kelt levelében - többek között - közölte a felperessel, hogy tudomása szerint folyamatos tervszállítás történt, és ennek keretében az utolsó rész átadására 2005. május 13-án került sor, a kiviteli tervek hitelesek.

A felperes 2005. június 15-e és 2005. július 14-e között több levélben kifogásolta a tervszolgáltatás, a munkaterület-átadás akadozását, jelezte az engedélyes gázterv és a kiviteli terv közötti eltérésből eredő problémát, a pótmunka igényre vonatkozó szerződésmódosítás szükségességét.

A peres felek 2005. július 15-én kelt szerződésmódosítással a vállalkozói díjat változatlanul bruttó 331.595.023 forintban határozták meg, ugyanakkor rögzítették, hogy a szerződés tartama alatt felmerült kiegészítő építési munkák ellenértéke bruttó 24.951.995 forint.

A felperes 2005. július 21-i levelében részletezettek alapján állította, hogy az alperes az együttműködési kötelezettségének nem tesz eleget, így a megrendelői oldalon felmerült teljesítési késedelem a felperes késedelmét kizárja; 2005. július 29-i levelében - többek között - kifogásolta, hogy a befejezéshez szükséges, szakhatóságok által jóváhagyott terveket - gázterv, csatornaterv - nem kapta meg, mely a szerződésszerű teljesítését akadályozza.

Az alperes 2005. augusztus 8-i levelében közölte a felperessel, hogy késedelembe esett, kérte közölni az átadás-átvétel várható időpontját; a felperes 2005. augusztus 18-án kelt válaszlevelében vitatta késedelembe esését, a 2005. augusztus 19-én kelt levelében a műszaki átadás-átvételre 2005. augusztus 22-i időpontot tűzött ki.

Az alperes 2005. augusztus 29-én kelt szerződéssel megrendelte a felperestől az iskolaépítési munkához kapcsolódó külső, belső homlokzati, lábazati ereszalj festését, szükség szerinti vakolatjavítással, felületkezeléssel, 2005. szeptember 23-i teljesítési határidővel, 1.950.000 forint + ÁFA vállalkozói díj ellenében; ezen szerződés szerinti munka elvégzéséről 2005. szeptember 26-án átadás-átvételi jegyzőkönyvet vettek fel, és a felperes 2005. október 17-i esedékességű számlát állított ki bruttó 2.437.500 forint vállalkozói díjról.

A 2004. december 9-i szerződés alapján teljesített munkálatok műszaki ellenőrzéséről 2005. szeptember 12-én, a 2005. szeptember 19-én kezdődő átadás-átvételtől 2005. szeptember 28-án készült jegyzőkönyv.

2005. szeptember 28-án a felperes a II. számú szerződésmódosítás szerinti bruttó 24.951.995 forint vállalkozói díjról állított ki 2005. október 6-i esedékességgel számlát.

A felperes a 2005. szeptember 30-i levelében előadottak szerint a munkavégzést befejezettnak tekintette, és azon munkálatok vonatkozásában, amelyeket az alperesi érdekkörben felmerült okból nem tudott befejezni, a további teljesítéstől elállt, és jelezte, hogy a csökkentett műszaki tartalom figyelembevételével állítja ki a végszámláját.

A 2005. október 10-i építési naplóbejegyzés szerint a műszaki átadás lezárult, a műszaki ellenőr a létesítményt átvette, a beruházó az átadást megghiúsultnak, a kivitelező a szerződést teljesítettnek tekintette, a munkaterületről a felperes 2005. október 11-én levonult, az ekkor felvett műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint a jelenlévők megállapították, hogy a kivitelezés a kazánház beüzemelése és az épület körüli járda kivételével elkészült, a megrendelő a munkát átvette, és a felperes a fenti munkálatok ellenértékével csökkentett végszámla kiállítására jogosult.

A felperes 2005. december 14-i esedékességgel állította ki bruttó 98.036.119 forint vállalkozói díjról a végszámláját.

Az alperes 2005. december 7-i nyilatkozatával a felperes felé történő teljesítést megtagadta, arra hivatkozással, hogy késedelembe esett, a 2005. július 22-i teljesítési határidőt nem teljesítette; közölte, hogy az esedékessé vált kötbérvisszatérítését - melynek mértéke meghaladja a felperes követelését - a felperes felé fennálló tartozásba beszámítja, így fizetési kötelezettsége nincs.

A perbeli munkaterületen az alperes megrendelésére - közvetlenül a felperes levonulását követően - további munkavégzés folyt, melynek megkezdését megelőzően állapotfelmérő jegyzőkönyv nem készült.

Az alperes megbízásából a perbeli létesítményen utó-felülvizsgálati eljárást végző ... Kft. 2007. február 28-án készített hiány- és hibajegyzéket.

A felperes 2006. szeptember 8-án benyújtott keresetében 125.425.614 forint vállalkozói díj, abból 98.036.119 forint után 2005. december 15-től, 24.951.995 forint után 2005. október 7-től, 2.437.500 forint után 2005. október 18-tól a kifizetésig járó, a Ptk. 301/A. § (2) bekezdése szerinti késedelmi kamata megfizetésére kérte kötelezni az alperest. Arra hivatkozott, hogy a 2004. december 9-i szerződés szerinti munkálatok megkezdésekor a kiviteli tervdokumentáció nem állt a rendelkezésére, annak ellenére, hogy az alperes a hiányzó tervek megfelelő időben történő szolgáltatását vállalta. Az alperes eltért a tender-tervben foglaltaktól, kiviteli tervszolgáltatási és munkaterület-átadási kötelezettségének sem megfelelően tett eleget, a szerződéses határidő módosítását követően sem az elvárható módon működött együtt a felperessel, akit a szerződésszerű teljesítésben ezen körülmények akadályoztak. Álláspontja szerint az alperes a Ptk. 298. § b) pontja

szerint kötelezett késelemben esett, a felperes a Ptk. 300. § (1) bekezdése alapján választott jogával élt, amikor a még fennmaradó munkálatok teljesítése vonatkozásában a szerződéstől elállt, ezen nyilatkozat a jogviszonyukat a jövőre nézve megszüntette. Az alperes a 2005. október 11-én kelt átadás-átvételi jegyzőkönyvben foglaltakra is figyelemmel az elállásig nyújtott szolgáltatás pénzbeli ellenértékét, a 2005. július 15-i szerződésmódosítás alapján hiánytalanul elvégzett pótmunkák ellenértékét, valamint a 2005. augusztus 29-i szerződés alapján teljesített homlokzatfestési munkálatokért járó vállalkozói díjat megfizetni tartozik, utóbbi vonatkozásában is a kiadott teljesítésigazolás szerint a teljesítéshez fűződő hatályok beálltak, a díjfizetést az alperes alaptalanul tagadta meg.

Az alperes érdemi ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. A 2004. december 9-i szerződés vonatkozásában vitatta tervszolgáltatási és munkaterület-átadási kötelezettsége megszégését, állította, hogy a kiviteli tervek megfelelő időben és kivitelezésre alkalmas módon a felperes rendelkezésére álltak. Teljesítést gátló körülmény hiányában a felperes a még hiányzó munkálatok teljesítését jogos ok nélkül tagadta meg, elállása - a szolgáltatás oszthatatlanságára is figyelemmel - jogszerűtlen, a 2005. július 22-i teljesítési határidő elmulasztása okán kötbérfelelősséggel tartozik. A szerződés szerinti napi 5 millió forint kötbérkövetelést 2005. július 23-tól 2005. október 11-ig számította fel, előadva, hogy késedelmi kötbérkövetelését a keresetindítást megelőzően tett nyilatkozatával a felperes vállalkozói díjkövetelésébe beszámította, így tartozását megszüntette.

Hivatkozott továbbá arra, hogy az utó-felülvizsgálat során megállapítást nyert, a felperes bruttó 90.824.347 forint értékben nem teljesített, a hiányzó munkálatok ezen ellenértékére ellenszolgáltatás nélkül maradt pénzbeli szolgáltatás jogcímén beszámítási kifogásként igényt támasztott.

A 2007. október 16-án kelt beadványában részletezte az egyes számlakövetelésekkel szembeni összegszerűségi kifogását; a 2005. augusztus 29-i szerződés joghatályos teljesítését elismerte, az ezen alapuló díjkövetelést a fent részletezett beszámítási kifogásra figyelemmel kérte elutasítani.

Az elsőfokú bíróság 2010. szeptember 22. napján kelt 9.G.41.495/2006/75. számú ítéletével kötelezte az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 125.425.614 forintot, annak 98.036.119 forint részében 2005. december 15-től, 24.951.995 forint részében 2005. október 7-től és 2.437.500 forint részében 2005. október 18-tól a kifizetés napjáig járó, a késedelemmel érintett naptári félétet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7 %-kal növelt mértékű kamatát, valamint 5.217.500 forint perköltséget, megállapította, hogy az alperes az általa előlegezett szakértői költséget maga viseli.

Az elsőfokú bíróság megállapította, hogy 2004. december 9-én és 2005. augusztus 29-én a peres felek a Ptk. 402. §-a szerinti szerződést kötöttek, az előbbi egészbeni teljesítése - részben az alperes kötelemszegése folytán - elmaradt, az utóbbi teljes körűen teljesült, a teljesítéséhez fűződő hatályok a kitűzött teljesítési határidőt el nem mulasztva álltak be. A felperes a 2005. szeptember 30-i nyilatkozatával a további teljesítés megtagadását jelentő jogát érvényesítette; ezen szerződés megszüntetésére irányuló szándékot az alperes elfogadta, ezt nyilvánították ki a

2005. október 11-én lefolytatott átadás-átvétel során, így a felperes a megszűnésig nyújtott szolgáltatás ellenértékét jogosult követelni. Az el nem végzett munkák köre az átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint nem volt vitás, annak bruttó 1.442.388 forintos költsége a szakértői bizonyítás eredményével alátámasztást nyert, így ezen összeget volt köteles a felperes levonni a végszámla összegéből; ezen utolsó számla szerinti 98.036.119 forint vállalkozói díj, valamint a 2005. szeptember 28-i számlában szereplő 24.951.995 forint vállalkozói díj kifizetését az alperes jogos ok nélkül tagadta meg, a felperes a Ptk. 313. §-ának megfelelően a Ptk. 300. § (1) bekezdése szerint jogszerűen követelte ellenszolgáltatása pénzbeli ellenértékét.

Az alperesi beszámítási kifogást vizsgálva az elsőfokú bíróság arra vont következtetést, az alperes a 2005. december 7-i nyilatkozatával - miután a Ptk. 246. §-ával nevesített jog nem illette meg - pénzbeli szolgáltatása teljesítési kötelezettségét joghatályosan nem szüntethette meg. Az alperesnek kellett igazolnia, hogy 2003. július 23-tól 2005. október 11-ig tartó időmúlás felperes szerződésszegésnek minősülő késedelme, így késedelmi kötbérfelelősség terheli.

Az elsőfokú bíróság a lefolytatott igazságügyi műszaki szakértői bizonyítás eredménye alapján arra vont következtetést, hogy felperes szerződésszegését az alperes nem bizonyította, az elsőként véleményt nyilvánító szakértő szerint az alperes által átadott tervek a szerződés kitűzött műszaki tartalma, valamint a további változtatások miatt nem voltak alkalmasak arra, hogy a felperes a szolgáltatását határidőben teljesítse. A gázellátási terv engedélyezése 2005. július 21-e volt, a módosított pedig 2005. október 7-e, ugyanakkor az első szerződés megszüntetésére 2005. október 11-én került sor. Emellett az alperes a munkaterület szolgáltatási kötelezettségét sem megfelelően teljesítette, a 2005. május 18-i naplóbejegyzés szerint a munkaterület teljes körű átadására csak a kitűzött teljesítési határidő előtt 15 nappal került sor. Nyilvánvalóan befolyásolta a teljesítési határidő betarthatóságát az, hogy a szolgáltatás műszaki tartalma a teljesítés folyamata során bővült, továbbá a megrendelő a meglévő épületen nem végzett megfelelő részletezettséggel feltárt és előkészített munkákat.

Aggálytalanul elfogadta az elsőfokú bíróság a másodikként véleményt nyilvánító szakértő szakmai előadásait is, a helyszíni szemle elmaradása - figyelemmel arra, hogy öt éve befejeződött az építési munka - a szakértői véleménynyilvánítást nem akadályozta. A szakértő szakvéleménye szerint a tender-, tervdokumentáció felhasználásával a felperes az építési szolgáltatását nem teljesíthette, annak megkezdése nem lett volna lehetséges; a szerződésben foglaltakra figyelemmel készített ütemterv alapján az alperes tisztában lehetett azzal, hogy milyen terveket és milyen időpontban kell átadnia. A szakértő megállapította, hogy a tervező által nyújtott tervdokumentáció nem volt alkalmas a tervezett létesítmény akadálymentes és gördülékeny megvalósítására; a kiviteli tervek alapidokumentuma, a talajmechanikai szakvélemény nem helyes adatokat tartalmazott, amely korrekció szükségességét vetette fel, május végén még nem álltak rendelkezésre az engedélyezett közműtervek, és a teljesítési határidő leteltét közvetlenül megelőzően is adtak át alapszerkezeteket érintő terveket a felperesnek. Kétségtelen, hogy 2005. július 15-i nyilatkozatukkal a Ptk. 240. § (1) bekezdése szerint a szerződő felek a teljesítési határidőt érintetlenül hagyva módosították a szerződést, azonban nyilvánvaló kellett, hogy legyen az alperes előtt is a július 22-i teljesítési határidő

betartásának lehetetlensége. Mindezek alapján az elsőfokú bíróság arra vont következtetést, hogy az alperes tervszolgáltatását és a munkaterület biztosítását jelentő kötelezettségét megszegte, így a felperes a 2005. július 22-től 2005. október 11-ig tartó időmúlásért nem felel.

Megállapította továbbá az elsőfokú bíróság, hogy 2005. október 11-én az alperes a létesítményt kifogás nélkül vette át, a teljesítés folyamatában sem tett a kivitelezés minőségét kifogásoló nyilatkozatot, és erre az irányadó egyéves garanciavállalási időszak alatt sem került sor. Mindezt nem volt való tényként megállapítható, hogy az alperes hiányokra és hibákra hivatkozhatott volna a felperessel szemben úgy, hogy az elvégzett munkák értékét csökkentő tételeket vehetett volna számításba. Mindezt az elsőfokú bíróság az alperest a felperes kereseti kérelmében foglaltak szerint marasztalta, figyelemmel arra, hogy az alperes beszámítási nyilatkozata teljesítés hatályú jognyilatkozatnak nem minősülhetett, felperes késedelmére, hiányos és hibás teljesítésére alappal nem hivatkozhatott.

Az ítélet ellen az alperes terjesztett elő fellebbezést, melyben elsődlegesen annak megváltoztatását, jogszerű beszámítása és beszámítási kifogása megalapozottsága okán a kereset elutasítását, másodlagosan a hatályon kívül helyezését kérte. Álláspontja szerint a jogvita elbírálása szempontjából releváns körülmény az, hogy a 2004. december 9-én kötött vállalkozási szerződés alapján a munkaterület átadása 2004. december 23-án megtörtént, 2005. április 30-ig 128 nap állt a felperes rendelkezésére, hogy teljesítsen. 2005. április 29-én a műszaki tartalom érintetlenül hagyása mellett 2005. július 22-ére módosították a teljesítési határidőt, így a felperesnek 200 nap állt a rendelkezésére, ezen szerződésmódosítással a kezdeti csúszásokat, problémákat orvosolták.

A felperes az építési engedélyezési tervdokumentáció és az átvételi elismervényen kiviteli tervnek elismert dokumentáció alapján készítette el az ütemtervet, adott be ajánlatot és kötött szerződést, vette át a munkaterületet és kezdte meg a kivitelezést, melyet 2005. október 10-ig folytatott.

Az alperes az építési engedélyezési tervdokumentáción és kiviteli (tender) terven felül, folyamatos tervezői művezetést biztosított, valamint az időközben szükségessé vált tervmódosításokat, munkaközi és alábontó terveket, rajzokat, vázlatokat a közöttük kialakult gyakorlatnak megfelelően a felperesnek, illetőleg a helyszínen jelen lévő képviselőnek átadta. Álláspontja szerint a folyamatos tervszolgáltatás alapján a felperes határidőben teljesíthetett volna, azonban nemcsak azokat a munkákat nem végezte el, amelyekről külön szerződésben állapodtak meg, hanem azokat sem, amelyek teljesítéséhez minden feltétel rendelkezésére állt, az általa kitűzött 2005. augusztus 22-i határidő is eredménytelenül telt el. Az alperes a fellebbezésében kifogásolta a csapadékvíz-elvezetés hiánya miatti munkaleállást, a gázkazánok átterveztetését, a lámpatestek, tetőcserép nem megfelelő beszerzését. Állítása szerint a felperesnek felróható okból kellett az építkezést az egyes területeken leállítani, a kazánok megrendelésére csak 2005 júniusában kerülhetett sor, így azok szállítása, beszerelése késett, a lámpatesteket a teljesítési határidő lejárta előtt kellett cserélni, újra kellett rendelni a tetőcserepeket.

Kifogásolta továbbá, hogy a felperes a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyvön kívül a vállalkozási szerződésben, illetve jogszabályban rögzített nyilatkozatot, dokumentumot nem adott át, holott erre a végszámlával egyidejűleg köteles lett volna, nem folytatta le a szerződés szerint őt terhelő szakhatósági eljárásokat, és nem szerezte be a használatbavételi engedélyt. Az alperest csak szabályszerűen kiállított és minden szükséges melléklettel felszerelt végszámla alapján terhelte volna fizetési kötelezettség. Utalt arra, hogy a felperes építőipari szakcéggént vette át a teljes pályázati anyagot, mindezek alapján ítélte meg akként, hogy a létesítmény a vállalt határidőre kivitelezhető, ugyan többször hivatkozott tervhiányra, de konkrét hiányt csak egy-két esetben jelölt meg, és azok pótlása is azonnal megtörtént. A közműtervek engedélyezésének a hiányát a felperes csak akkor kifogásolta, amikor azt a késedelme kimentése érdekében szükségesnek látta, de az építési napló szerint is eközben a kivitelezés változatlanul folyt. A gázellátás vonatkozásában alperes érdekkörén kívüli okból felmerült módosítást a felperes tudomásul vette, a tervmódosítás iránt intézkedett, erre tekintettel állapodtak meg kölcsönösen abban, hogy a gázellátás teljesítését kiveszik a vállalkozási szerződésből, és arra külön szerződést kötnek. A szakértő 59 nap felperesi késedelmet tartott megállapíthatónak, amennyiben az elsőfokú bíróság a felperes által kitűzött 2005. augusztus 22-i átadási időpontot fogadná el, a felperes késedelme akkor is 49 nap, amely 245 millió forint, a felperesi követelést elenyészítő késedelmi kötbérfizetési kötelezettséget eredményez. Kifogásolta, hogy a 2010. szeptember 14-i tárgyaláson meghallgatott szakértő az alperesi írásbeli észrevételekben foglaltakra csak részben nyilatkozott, és az elsőfokú bíróság elmulasztotta felhívni teljes körű nyilatkozattételre, emellett indítványa ellenére nem rendelt ki új szakértőt.

Álláspontja szerint mindezek alapján arra vonható következtetés, hogy az alperes a kötbérre vonatkozó jogszerű beszámítási nyilatkozattal, illetve az ellenszolgáltatás nélkül kifizetett vállalkozói díj visszakövetelésére irányuló beszámítási kifogásával a felperesi követelést megszüntette, ez a kereset elutasítására kell, hogy vezessen, illetőleg a tényállás további tisztázásának szükségessége az ítélet hatályon kívül helyezésére ad alapot.

A fenti kérelmei alopatalansága esetére kérte az elsőfokú bíróság ítéletének akkénti megváltoztatását, hogy a felperes vállalkozói díjkövetelése után késedelmi kamat nem jár, mert a felperes nem a vállalkozási szerződés IV.4. pontjában foglaltak szerint járt el, a végszámlához a szerződésben rögzített mellékleteket nem csatolta. A fellebbezése kiegészítésében az alperes sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság a 2007. január 29-én kelt ellenkérelmébe foglalt indítvány ellenére mellőzte az ... Kft. képviselőjének, ... a ... Kft. képviselőjének, ... valamint az alperesi kapcsolattartónak, ... a tanúkénti meghallgatását, ennek indokát azonban az ítélet a Pp. 221. § (1) bekezdésében foglalt előírás ellenére nem tartalmazza. Állítása szerint ezen tanúk a felperessel a kivitelezés során kapcsolatban álltak, igazolni tudták volna, hogy az alperest tervszolgáltatási késedelem nem terhelte, a rendelkezésre álló tervdokumentáció a létesítmény határidőben történő megvalósítására alkalmas volt. Utalt arra is, hogy a becsatolt levelezések, koordinációs iratok a felperes és nevezett személyek közötti okiratok, így tanúkénti meghallgatásuk mellőzésével a tényállás feltáratlan maradt.

Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság személyes illetékmentessége ellenére kötelezte perköltségként 900.000 forint kereseti illeték megfizetésére.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének a helybenhagyását kérte. Fenntartotta azon előadását, hogy az alperes a szerződéskötést megelőzően teljes körű tervdokumentációt nem adott át, közműtervet sem, tekintve, hogy 2005 októberében sem állt rendelkezésre közműengedély. Fenntartotta, hogy a kiviteli tervek hiánya, az egyidejű tervezési munka lassúsága és a tervlapok összehangoltságának hiánya alapot adott a még hátralévő munkálatok vonatkozásában a szerződéstől elállásra, az alperes azt, hogy 2005. május 13-i hatállyal komplett dokumentációt adott volna át, nem bizonyította.

Helytállóan értékelte az elsőfokú bíróság a 2005. október 11-én kiállított átadás-átvételi jegyzőkönyvben foglaltakat, a szerződés IV.3. pontja szerint is a teljesítést a megrendelő műszaki ellenőrnek kellett igazolnia, mely megtörtént. A műszaki ellenőr jogosult volt a létesítmény átvételére, utóbbi hiányára az alperes alaptalanul hivatkozott, és ezen előadása ellentmondásos azon tényállításával, hogy a gázkazán bekötése vonatkozásában új szerződés megkötésére is jogosult lett volna az alperes képviselőjében.

Fenntartotta álláspontját az utó-felülvizsgálati eljárás alkalmatlanságára, az eljárási rend megsértésére, utalva arra, hogy 2006. október 11-én a jótállás időtartama lejárt, de sem ezen időpontig, sem ezt követően az alperes vele garanciális szavatossági igényt nem közölt, kijavításra nem szólította fel. A hibás teljesítéssel kapcsolatos igényt az elsőfokú bíróság megalapozottan bírálta el, e körben az alperes nem bizonyított, és saját felróható magatartása miatt az utóbb igénybe vett másik alvállalkozó és a felperes teljesítése egymástól el sem különíthető. Fenntartotta jogi álláspontját a beszámítás megtörténtének hiányára, az alperesi követelés alaptalanságára, joghatályosságának hiányára, valamint a teljesítés oszthatatlanságára vonatkozóan. A felperes nem megosztotta a szolgáltatást, hanem az elkészült részt adta át, a további teljesítést pedig az alperes szerződésszegése miatt megtagadta, és a szerződéstől elállt. Iratellenes a gázkazánokkal kapcsolatos fellebbezési okfejtése, a tervek módosítását az alperes rendelte meg, és a tervmódosításokat is ő szolgáltatta, a tervezővel a felperes jogviszonyban nem állt, így tervmódosításra utasítást sem adhatott. A perbeli ingatlan csapadék vizének elvezetésére, a drénezésre és a kapcsolódó munkálatok elvégzésére a szerződésük nem terjedt ki, erre az alperes külön közbeszerzést kívánt kiírni, de azt is elmulasztotta. Az alperes által támasztott kötbérigény nemcsak ténybelileg alaptalan, hanemösszezszerűségében is eltúlzott, a kialakult bírói gyakorlat a kötbéralap 18-20 %-ában határozza meg a maximális kötbér mértéket.

Álláspontja szerint a felperes alaptalanul kérte késedelmi kamatigénye elutasítását, saját felróható magatartására hivatkozva kíván mentesülni ezen fizetési kötelezettség alól, tekintve, hogy a teljesítést a műszaki ellenőre - arra jogosultan - leigazolta.

Vitatta, hogy az elsőfokú bíróság az alperesi tanúbizonyítási indítványt tévesen mellőzte; nevezettek a kivitelezés során az alperes képviselőjében jártak el, tőlük

objektív tanúvallomás nem volt várható, továbbá ezen személyek nyilatkozata a csatolt okiratokon megtalálható.

Kérte az alperes másodfokú perköltségben marasztalását azzal, hogy annak teljesítési helye a meghatalmazott jog képviselője által megjelölt hely legyen.

Az alperes fellebbezése nem megalapozott.

Az elsőfokú bíróság az ítéletében a tényállást a jogvita elbírálásához szükséges mértékben feltárta, és helytálló az abból levont jogi következtetése is.

Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a peres felek 2004. december 9-én és 2005. augusztus 29-én a Ptk. 402. §-a szerinti építési szerződést kötöttek; az utóbbi szerződésszerű teljesítése a perben nem volt vitás, az alperes elsődleges fellebbezési kérelmében a korábbi szerződés késedelmes teljesítése miatti kötbérigényen alapuló beszámítása és az utó-felülvizsgálat alapján előterjesztett beszámítási kifogása alaptalanságára levont jogi következtetést sérelmezte.

A Fővárosi Ítéltábla a fellebbezésben foglaltakra is figyelemmel az alábbiak szerint osztja az elsőfokú bíróság felperesi kötbérfelelősség hiánya körében elfoglalt jogi álláspontját.

A 2004. december 9-én kelt szerződés V.1. pontja a Ptk. 246. § (1) bekezdése szerinti érvényes kötbérfelelősség-vállalás; a felperes a szerződés II.3. pontja szerinti 2005. április 30-i véghatáridő elmulasztása esetére napi 5 millió forint kötbér megfizetését vállalta azzal, hogy az alperes jogosult a késedelmi kötbér összegét a még nem teljesített ellenszolgáltatás értékéből visszatartani.

Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a 2005. április 30-i határidő lejártá előtt, 2005. április 29-én a peres felek a szerződést a Ptk. 240. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően módosították, a teljesítést akadályozó, előre nem láthatóan felmerült körülményekre - kedvezőtlen, munkát hátráltató időjárási viszonyok, talajmechanikai vizsgálatok által előidézett kiviteli tervmódosítások és korrekciók - tekintettel 2005. július 22-i véghatáridőt tűztek ki, így a felperes ezen időpontig tartozott teljesíteni.

A Ptk. 405. § (3) bekezdése szerint határidőben teljesít a vállalkozó, ha az átadás-átvétel a szerződésben előírt határidőn belül, illetőleg határnapon megkezdődött, kivéve, ha a megrendelő a szolgáltatást nem vette át.

A felperes az átadás-átvételt a szerződésmódosítás szerinti 2005. július 22-ét követő, 2005. augusztus 22-i időpontra tűzte ki; a 2005. szeptember 28-i jegyzőkönyvből kitűnően a 2005. szeptember 19-én megkezdődött átadás-átvétel során feltárt hiányok pótlását a felperes 2005. október 10-ig vállalta, ugyanakkor jelezte, hogy a szerződést teljesítette és a további munkáktól eláll, erre vonatkozó nyilatkozatát 2005. szeptember 30-i levelében közölte is az alperessel.

A 2005. október 10-i naplóbejegyzés szerint a műszaki átadás lezárult, a 2005. október 11-én felvett átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint a kivitelezés a kazánház beüzemelése és az épület körüli járda kivételével elkészült, a megrendelő a munkát átvette.

A fentiek szerint a felperes a 2005. július 22-i teljesítési határidő elmulasztása miatt késedelmesen és a 2005. október 11-i átadás-átvételi jegyzőkönyvben rögzített hiányzó munkálatok okán nem teljes körűen teljesített; a kötbérfelelősségen alapuló alperesi és az azt vitató felperesi védekezésre figyelemmel az elsőfokú bíróságnak a szerződésszegés felróhatóságát és az elállás jogszerűségét vizsgálnia kellett.

A Ptk. 246. § (1) bekezdésében foglaltakból következően kötbér csak felróható szerződésszegés esetén jár, a késedelem felróhatósága alól kimentésnek van helye, illetőleg a teljesítést akadályozó mulasztás alapot adhat a további munkavégzés jogszerű, Ptk. 313. §-a szerinti megtagadására, a szerződéstől történő kivitelezői elállásra.

A teljesítési határidő módosítására tekintettel azon részében helytálló az alperes fellebbezési érvelése, hogy a szerződésmódosítással a teljesítés kezdeti akadályoztatása orvoslást nyert, így a késedelem vizsgálata körében 2005. április 29-ét követő körülmények értékelhetők, a felperes ugyanis a kimentése körében nem hivatkozhat sikeresen olyan akadályokra, amelyek a szerződés módosítása előtt merültek fel.

Ugyanakkor a rendelkezésre álló okiratok, így az építési naplóbejegyzések és a peres felek közötti levelezés a fellebbezésben előadottakkal szemben annak alátámasztásául szolgált, hogy az alperes a szerződésmódosítást követően sem tett megfelelően eleget munkaterület-átadási és tervszolgáltatási kötelezettségének.

A 2004. december 9-én kelt szerződés III.4. pontjában az alperes a munkaterület munkavégzésre alkalmas állapotban történő átadását vállalta; ugyanakkor a III.11. pontban a felperes az iskola zavartalan működését vállalta biztosítani.

Az alábbi építési naplóbejegyzések a III.4. pont szerinti munkaterület-átadási kötelezettség megszegését igazolják; alperesi vállalás ellenére 2005. május 9-én a tornacsarnok oldali vizesblokk átadása elmaradt, majd az átadott munkaterületen - a 2005. május 20-i bejegyzés szerint - az ottmaradt anyagok akadályozták a munkavégzést.

2005. május 20-án felmerült a vízelvezetés megoldásának szükségessége, 2005. május 23-án a műszaki ellenőr az épület körüli járda építését, a hőszigetelést, vakolást és burkolást a földszinten leállította, melyet a felperes 2005. május 23-án azzal vett tudomásul, hogy ezáltal a határidő nem tartható, 2005. május 26-i levelében akadályközlést is tett az alperes felé.

2005. június 2-án a felperes kérte annak közlését, hogy mikor áll rendelkezésére a munkaterület teljes egészében, 2005. június 10-én, június 20-án, június 30-án és 2005. július 4-én egyaránt sürgette a munkaterület teljes átadását, melyre - jóval az oktatás befejezését követően - csak 2005. július 4-én 14:50 órakor került sor a bonyolítói bejegyzés szerint, ugyanakkor a felperes jelezte, hogy az átadott terület

tele van bútorral, kérte a kiürítését, ezen kérését 2005. július 6-án megismételte, a földszinti és I. emeleti folyosókat csak 2005. július 7-én vehette át munkavégzésre.

A fellebbezésben előadottakkal szemben a munkaterület átadásában mutatkozó hiányosságok a tervszolgáltatás terén is fennálltak; azt, hogy a szerződésmódosításkor sem valósult meg a teljes tervátadás, alperes 2005. május 31-i levele is igazolja, melyben az utolsó tervrészlet átadását 2005. május 13-i időpontra teszi. Azonban ezen időpontot követően többször is történt további tervátadás, ezt nemcsak a felperes építési naplóbejegyzései és az alpereshez 2005. június 15-e és 2005. július 14-e között intézett levelei bizonyítják, hanem a 2005. május 23-i, május 25-i, június 16-i, július 2-i, július 5-i, július 11-i, július 18-i, augusztus 5-i, augusztus 18-i, augusztus 22-i, augusztus 29-i tervezői és műszaki ellenőri építési naplóbejegyzések is.

Az igazságügyi műszaki szakértői bizonyítás aggálytalan eredményét az elsőfokú bíróság a felperesi akadályoztatás vizsgálata körében helytállóan vette figyelembe; a fellebbezésben előadottakkal szemben sem a munkaterület átadása, sem az előzetesen átadott tender-tervdokumentáció folyamatos teljesítésre alkalmassága, sem az alperes által állított folyamatos, „gördülékeny” tervszolgáltatás megvalósulása a szakvéleményekkel kétségmentes alátámasztást nem nyert, a szakértők egyező szakmai előadást tettek arra, hogy a felperes határidőben történő teljesítésének elmaradása alperesi érdekkörbe eső okokra vezethető, a szakvélemények eltérő értékelésére, e körben eltérő jogi következtetés levonására a fellebbezésben előadottak nem adtak alapot.

A szakértői bizonyítás teljessége, valamint a Pp. 182. § (3) bekezdésében foglalt jogszabályi feltételek teljesülése hiányában az alperes a fellebbezésében alaptalanul sérelmezte, hogy elmaradt a két szakértő eljárását követően újabb szakértő kirendelése; a szakvélemények nem minősültek homályosnak, hiányosnak, ellentmondásosnak, illetőleg a szakértői megállapításokhoz nyomatékos kétség nem fért, továbbá a másodikként véleményt nyilvánító szakértő a 2010. szeptember 14-i tárgyalásról felvett 9.G.41.495/2006/74. sorszámú tárgyalási jegyzőkönyvben foglaltakból kitűnően részletesen nyilatkozott a feltett kérdésekre, nem sérült az alperes Pp. 182. § (2) bekezdésében rögzített joga.

Nem tévedett az elsőfokú bíróság a tanúbizonyítási indítvány mellőzésekor sem; a tervszolgáltatás alkalmasságának vizsgálata szakkérdésként a Pp. 177. § (1) bekezdése szerinti szakértői bizonyításra tartozott; a 2007. január 29-i beadványban meghallgatni indítványozott tanúk által kiállított okiratok - alperes fellebbezési előadása szerint is - rendelkezésre álltak, azok releváns tartalmával kapcsolatosan kétség nem merült fel, így a tanú ekörbeni nyilatkozatának szükségessége nem merült fel.

Kétségtelen, hogy a tanúbizonyítás mellőzése indokolásának elmaradása a Pp. 221. § (1) bekezdésébe ütközik, azonban az ítélet ezen hiányossága a per adatai alapján a jogorvoslati eljárás során pótolható volt, az nem minősül az ügy érdemi elbírálására kiható, lényeges eljárásjogi szabálysértésnek.

A fellebbezésben konkrétan kifogásolt egyes munkanemek kapcsán felperes késedelmet előidéző közrehatása ugyancsak nem nyert bizonyítást; a csapadékvíz-elvezetés nem képezte a felperes szerződéses feladatát, a gázkazánok átterveztetése, a tetőcserép és lámpatestek körébeni módosítás - a 2005. július 19-naplóbejegyzésből kitűnően - alperesi érdekkörbe esett.

Mindezek alapján az elsőfokú bíróság a Pp. 206. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően, okszerűen, helytállóan mérlegelte a bizonyítás eredményét, annak alapján helyesen állapította meg, hogy a vállalt munkák módosított szerződés szerinti véghatár-idejéig felmerült objektív külső körülmények miatti akadályoztatás időtartama az objektív késedelem időtartamát lefedi, vagyis a felperes a késedelem felróhatósága alól mentesült, ugyanezen akadályoztatás okán jogszerűen gyakorolta a Ptk. 313. §-a szerinti, a további teljesítés megtagadásának jogát, mindezért kötbérfizetési kötelezettséggel nem tartozik, az alperes által hivatkozott per előtti beszámításnak jogalapja nem volt.

Helytállóan döntött az elsőfokú bíróság az utó-felülvizsgálat alapján előterjesztett beszámítási kifogás elutasításáról is; a felperes levonulásával egyidejű állapotfelmérés hiányában a korábbi és későbbi munkavégzés elhatárolására nincs mód, az átadás-átvétel során rögzített hiányt meghaladó körben az alperes a Pp. 164. § (1) bekezdése szerint őt terhelő bizonyítási kötelezettségének nem tett eleget.

Nem osztja a Fővárosi Ítéltábla az alperes fellebbezési érvelését a 2004. december 9-i szerződés IV.4. pontjában foglaltak felperesi megsértésére, alperesi késedelem hiányára vonatkozóan sem, alperes másodlagos fellebbezési kérelme sem foghat helyt, az alábbiak szerint.

A fent részletezettek okán felperes jogszerűen gyakorolta a további teljesítés megtagadására vonatkozó, Ptk. 313. §-a szerinti jogát; az el nem végzett munkákra közölt jogszerű elállás e körben a Ptk. 320. § (1) bekezdése szerint a szerződés részleges felbontására vezetett, az alperes a fennmaradt kivitelezést mással végeztette el, így a felperes a szerződés III.6. pontja szerinti szakhatósági engedélyeztetési eljárást, illetve használatbavételi engedélyezési eljárást nem folytathatta le.

A szerződés IV.4. pontja a végszámla kiállítását teljesítésigazoláshoz kötötte; a 2005. október 11-i átadás-átvételi jegyzőkönyv ennek megfelelt, az okirat a felperest az el nem végzett munkák ellenértékével csökkentett összegű végszámla benyújtására kifejezetten, minden további feltétel nélkül feljogosította.

Az alperes a fellebbezésében konkrétan nem nevesítette, hogy a felperes mely dokumentálási, illetőleg nyilatkozattételi kötelezettségét nem teljesítette, erre is figyelemmel helytállóan vont következtetést az elsőfokú bíróság arra, hogy a keresettel érvényesített -összegekszerűen igazolt - vállalkozói díjkövetelés esedékessé vált, a felperes a Ptk. 300. § (1) bekezdése szerint az elvégzett

munkáért járó, még nem teljesített ellenszolgáltatást alappal kérte, és mivel az alperes az őt terhelő pénzbeli szolgáltatás nyújtásával a Ptk. 298. § b) pontja szerint késedelembe esett, így a Ptk. 301/A. § (2) bekezdésében meghatározott mértékű késedelmi kamatot is megfizetni tartozik.

Alaptalan az alperes perköltségre vonatkozó fellebbezése is; az 1990. évi XCIII. tv. (Itv.) 5. § (1) bekezdés b) pontja alapján őt megillető személyes illetékmentesség az állam felé fennálló illetékfizetési kötelezettség esetén bírna jelentőséggel, azonban nem ad felmentést a pernyertes felperes perrel felmerült költségének megfizetése alól. A felperes által lerótt 900.000 forint kereseti illeték a Pp. 75. § (1) bekezdése szerint perköltség, mely a Pp. 78. § (1) bekezdése alapján a teljes egészében pervesztes alperest terheli, így az elsőfokú bíróság ekörbeni döntése is helytálló.

Tekintettel arra, hogy a fellebbezésben előadottak a fent kifejtettek szerint eltérő tényállás, illetőleg érdemben eltérő jogi következtetés levonására nem adtak alapot, a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

Az alperes fellebbezése nem vezetett eredményre, ezért a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 239. §-a alapján alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése szerint kötelezte a felperes jogorvoslati perköltsége megfizetésére, mely a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (5) bekezdésében foglaltak alkalmazásával, mérlegeléssel bruttó 1.000.000 forint jogi képviselői munkadíjban került megállapításra; a felperesi jogi képviselő perköltség teljesítési helyének meghatározására előterjesztett kérelmét - kellő jogi alap megjelölése hiányában - nem találta megalapozottnak, figyelemmel arra, hogy az 1995. évi LX. tv. 31. § (2) bekezdése a Pp. 220. § (2) bekezdését - mely az ügyvédi irodához történő perköltség-befizetést írta elő - hatályon kívül helyezte.

A Fővárosi Ítéltábla az alperes személyes illetékmentesség folytán le nem rótt 900.000 forint jogorvoslati illeték viseléséről az Itv. 4. § (1) bekezdése, valamint a 6/1986. (VI. 26.) IM rendelet 14. §-a figyelembevételével határozott.

Budapest, 2011. március 29.

. Bánki Horváth Mária s. k.,
a tanács elnöke

Levek Istvánné dr. s. k.,
előadó bíró

Felker László s. k.,
bíró

A kiadmány hitelül

